

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO
NOS CRIMES AMBIENTAIS**

*THE STATE'S LIABILITY FOR OMISSION IN SUPERVISION IN ENVIRONMENTAL
CRIMES*

Cátia Rejane Liczbinski Sarreta

Doutora em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS. Professora da União Educacional de Cascavel – UNIVEL, Paraná (Brasil). E-mail: catia_sarreta@hotmail.com.

Géssica Priscila Bianchi

Bacharela em Direito da União Educacional de Cascavel – UNIVEL, Paraná (Brasil). E-mail: gessicabranchi@hotmail.com.

Submissão: 28/11/14

Aprovação: 13/01/16

RESUMO

Viver em meio ambiente saudável é um direito fundamental previsto na Constituição Federal de 1988, sendo um dever de toda a sociedade e do Estado zelar pelo seu equilíbrio. Deste aspecto decorre a importância do tema, pois como direito fundamental a preservação do mesmo é de incumbência de todos os cidadãos e do Estado, os quais devem atuar para prevenir e reparar os danos ambientais. Sendo assim, para o desenvolvimento do tema fez-se necessário um estudo dos dispositivos de leis e jurisprudências que tratam da responsabilidade civil do Estado por omissão na fiscalização dos crimes ambientais, utilizando para tal o método Dedutivo. Necessário se fez o entendimento e conceituação de dano ambiental, o entendimento dos princípios norteadores do direito ambiental, bem como o estudo das espécies de responsabilidade civil. Tem-se então que todos são responsáveis pelos atos praticados e, uma vez que este venha causar algum prejuízo, a este cabe a obrigação de reparar. A responsabilidade do agente nestes casos como regra é a responsabilidade objetiva. Contudo, em alguns casos específicos, o Estado, que é o possuidor do dever de fiscalizar, é omissor ou não age de maneira suficiente a impedir que um dano ambiental ocorra, devendo

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

então, ser responsabilizado por sua ação ou omissão. Verifica-se desta forma, que nos atos omissivos do Estado em seu dever de fiscalizar, a responsabilidade do mesmo se dá de forma objetiva, ou seja, independe da comprovação da efetiva culpa por parte deste, bastando para a sua configuração a sua omissão e o dano efetivo ao meio ambiente.

PALAVRAS- CHAVE: Dano ambiental; Responsabilidade Civil Objetiva; Omissão do Estado na fiscalização.

ABSTRACT

Living in a healthy environment is a fundamental right provided under the Federal Constitution of 1988, being a duty of the whole society and the State to ensure their balance. From this aspect occurs the importance of this topic, because as a fundamental right, its preservation is incumbent upon all citizens and the state, in which should operates to prevent and repair environmental damage. Thus, for the development of the topic it was necessary a study of laws and jurisprudence provisions concerning the State's liability for failure in the inspection of environmental crimes, using for this deductive method. It was necessary understanding of concepts on environmental damage, the understanding of the guiding principles of environmental law, as well as the study of sorts of liability. So, everyone is responsible for the acts performed and, once someone causes some damage, this person is obliged to repair the damage. As a rule, the civil strict liability in this case, is the agent's liability. However, in some specific cases, if the State who has the duty to inspect is negligent or does not act in a satisfactory way to prevent that an environmental damage occurs, that State must then be liable for its action or omission. Once verified the State omissive act in its duty to supervise the responsibility is given objectively, ie, does not depend on the verification of effective fault on part of this to be enough its configuration its omission and effective damage to the environment.

KEYWORDS: *Environmental damage; Civil strict liability; State's omission in supervise.*

INTRODUÇÃO

O direito humano fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado está disposto no artigo 225 da Constituição Federal Brasileira de 1988. Uma vez que a qualidade de vida depende do meio ambiente equilibrado, este direito possui um caráter de interesse difuso, pois se destina a uma pluralidade de sujeitos e tem natureza pública.

Em decorrência disso, todos são responsáveis pelo meio ambiente e, assim sendo, podem ser responsabilizados pelos danos causados a ele. Esta pesquisa parte desse pressuposto a fim de se questionar: qual a responsabilidade civil do Estado ante a sua omissão nos crimes e danos ambientais?

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

Na tentativa de se resolver essa problemática foram elencadas duas hipóteses principais: a primeira é a de que o Estado responde de forma objetiva por danos ambientais causados por sua omissão, independentemente da comprovação do dolo ou da culpa; a segunda é a de que o Estado responde de forma subjetiva pelos danos ambientais causados por sua omissão, devendo se comprovar o dolo ou a culpa, bem como o nexo de causalidade e o dano efetivo.

Conceitualmente, esta pesquisa utilizou-se do caminho da pesquisa bibliográfica e documental, sendo analisadas as normas elencadas na Constituição Federal e Código Civil, os posicionamentos doutrinários e jurisprudências sobre o tema.

O primeiro item apresenta o direito ambiental, o qual inicia com a sua conceituação e evolução, citando alguns princípios norteadores desse ramo tão recente do direito, definindo o dano ambiental e a sua forma de responsabilização no ordenamento jurídico brasileiro.

Intitulado como “Responsabilidade Civil”, o segundo item apresenta o breve conceito de responsabilidade civil, o qual se subdivide em duas categorias: objetiva e subjetiva; cada qual esplanada em um subitem individual.

Na terceira e última parte deste estudo, estabelece-se uma relação entre a responsabilidade civil do Estado por omissão e a Constituição, os elementos configuradores da responsabilidade civil do Estado, bem como a Responsabilidade Civil do Estado nos danos ambientais e a sua omissão na fiscalização, que é o objetivo específico deste trabalho.

Ao elencar a importância e a justificativa deste artigo, percebe-se que ambos se entrelaçam. Desta forma, a relevância perpassa pela importância perfeitamente pela preocupação direta com a qualidade de vida do ser humano e com o meio ambiente. Já a justificativa se dá por ser indispensável à responsabilização pelos danos causados ao meio ambiente, seja ele por ação ou omissão, a fim de se garantir um ambiente saudável para todos.

1. O DIREITO AMBIENTAL

A disciplina de direito ambiental é relativamente nova no direito brasileiro, uma vez que a mesma fazia parte do direito administrativo e apenas recentemente adquiriu sua autonomia com base na legislação vigente e, em especial, com o advento da Lei n. 6.938, de

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

31 de agosto de 1981 e a previsão na Constituição Federal Brasileira de 1988, com peculiaridades especiais, tem sofrido relevantes modificações, adquirindo grande importância na ordem jurídica nacional e internacional.

Verifica-se que a teoria da responsabilidade objetiva é acolhida no Direito Ambiental Internacional e na legislação da maioria dos países mais avançados, adotando-se o princípio *in dubio pro nature*.

Neste ínterim, uma realidade que se contrapõe ao equilíbrio ambiental é o denominado dano ambiental. A aplicação da responsabilidade civil para reparação do dano ecológico é uma medida a ser acatada na reparação, ressaltando que não basta indenizar, mas fazer cessar o causador do mal. Desta forma, não se aprecia subjetivamente a conduta do poluidor, contudo a ocorrência do resultado prejudicial ao homem e seu ambiente. A atividade poluente acaba sendo uma apropriação pelo poluidor dos direitos de outrem, pois na realidade o dano causado representa um confisco do direito de alguém em respirar ar puro, beber água saudável e viver em bem estar.

1.1. Conceito de direito ambiental

O direito ambiental é definido por Mukai (2007, p.10) como “um conjunto de normas e institutos jurídicos pertencentes a vários ramos do Direito reunidos por sua função instrumental para a disciplina do comportamento humano em relação ao seu meio ambiente”.

Para Milaré (2011, p.1062), o direito ambiental pode ser entendido como:

O complexo de princípios e normas coercitivas reguladoras das atividades humanas que, direta ou indiretamente, possam afetar a sanidade do ambiente em sua dimensão global, visando à sua sustentabilidade para as presentes e futuras gerações.

A preocupação primordial do direito ambiental é organizar a forma pela qual a sociedade se utiliza dos recursos ambientais, estabelecendo normas, proibições e permissões, buscando definir o que pode e o que não pode ser apropriado economicamente.

De acordo com Antunes (2013, p.3):

Ele estabelece como a apropriação econômica (ambiental) pode ser feita. Assim, não é difícil perceber que o direito ambiental se encontra no coração de toda atividade econômica, haja vista que qualquer atividade econômica se faz sobre a base de uma infraestrutura que consome recursos naturais, notadamente sob a forma de energia.

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

Assim sendo, o direito ambiental é um direito positivo, que atua em conformidade com a norma, seguindo o que se é estabelecido, fazendo valer a regra, criando uma proteção não somente para o meio ambiente, mas também para todas as pessoas, uma vez que todos dependem do meio ambiente à existência e subsistência.

1.2. Principais princípios do direito ambiental

Os princípios servem para facilitar o estudo e a análise de certos fundamentos relacionados ao direito.

Para Milaré (2011, p. 1063)

O Direito, como ciência humana e social, pauta-se também pelos postulados da filosofia das ciências, entre os quais está a necessidade de princípios constitucionais para que a ciência possa ser considerada autônoma, ou seja, suficientemente desenvolvida e adulta para existir por si e situar-se num contexto científico dado [...]. Por isso, no empenho natural de legitimar o direito do ambiente como ramo especializado e peculiar da árvore da ciência jurídica, têm os estudiosos se debruçado sobre a identificação dos princípios ou mandamentos básicos que fundamentam o desenvolvimento da doutrina e dão consistência às suas concepções.

Já Ramos (2000, p.7) define-os como sendo “normas que exigem a realização de algo, da melhor forma possível, de acordo com as possibilidades fáticas e jurídicas”.

Os princípios podem ser expressos ou decorrentes do ordenamento jurídico, podendo um princípio não ser exclusivo de uma única ciência, fato este que ocorre, quando os mesmos são mais gerais do que específicos.

1.2.1. Princípio da Prevenção

Este princípio pode ser visto como um pilar para todo o meio ambiente, tendo em vista que prever e prevenir são maneiras de preservar a biodiversidade.

Assim, é de opinião unívoca que uma das melhores formas de proteger o meio ambiente é a prevenção. “O princípio da prevenção aplica-se a impactos ambientais já conhecidos e dos quais se possa, com segurança, estabelecer um conjunto de nexos de

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

causalidade que seja suficiente para a identificação dos impactos futuros mais prováveis” (RAMOS, 2000, p.48).

O princípio da prevenção é regulado pelo artigo 225, inciso IV e VI da Constituição Federal Brasileira. O mesmo prevê que a educação ambiental deve ser veiculada por entidades educadoras, bem como a conscientização da população para a prevenção ambiental.

De acordo com os ensinamentos de Milaré (2011, p. 1070), “aplica-se esse princípio, quando o perigo é certo e quando se tem elementos seguros para afirmar que uma determinada atividade é efetivamente perigosa”.

Com base neste princípio, o licenciamento ambiental e, até mesmo, os estudos de impacto sobre o meio ambiente podem ser realizados pelas autoridades públicas. Pois, tanto o licenciamento, quanto os estudos prévios de impacto ambiental são seguidos com base em conhecimentos acumulados sobre o meio ambiente. Assim sendo, o licenciamento ambiental, principal instrumento apto a prevenir danos ambientais age, de maneira primordial, a fim de evitar e minimizar os danos que uma atividade causaria ao meio ambiente.

1.2.2. Princípio do Poluidor Pagador

O Princípio do Poluidor-pagador é o fundamento primário da responsabilidade civil em matéria ambiental. Provém do princípio da equidade do Direito Romano: “aquele que lucra com uma atividade deve responder pelo risco ou pelas desvantagens dela resultantes” (MILARÉ, 2011, p. 1251). Então, são assumidos pelos agentes todos os riscos de sua atividade, acabando assim, com a ideia da prática inadmissível da socialização do prejuízo e da privatização do lucro. A partir deste aspecto, o causador da poluição arca com os custos necessários à diminuição ou eliminação ou neutralização do dano, com isso o Estado o obriga a mudar seu comportamento ou a adotar medidas de diminuição da atividade danosa.

“O princípio não objetiva, por certo, tolerar a poluição mediante um preço, nem se limita apenas a compensar os danos causados, mas sim, precisamente, evitar o dano ao ambiente” (MILARÉ, 2011, p.1075).

Este princípio, que está sendo introduzido no âmbito internacional, não tem por objetivo simplesmente apontar que há a poluição, mas evitar que o dano ecológico fique sem

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

a devida reparação. Também não se pode deixar que o agente tenha o argumento distorcido do “poluo, mas pago”. O objetivo deste princípio é também o da prevenção.

1.2.3. Princípio da Reparação Integral

O Brasil adota a teoria da reparação integral do dano ambiental, significando que a lesão causada ao meio ambiente deve ser recuperada na sua integridade e, qualquer norma que disponha em contrário ou pretenda limitar a indenização, num teto máximo, será incompatível com a constituição. Cabe ressaltar que, quando não for possível a reparação do dano, ainda será devida a indenização pecuniária correspondente, que será revertida para os Fundos de Defesa dos Direitos Difusos, com previsão legal na Lei 7.347/1985, art. 13.

Não se deve esquecer que, em alguns casos, o esforço reparatório pode ser superior à capacidade financeira do degradador, com isso faz despertar estudos (já iniciados pelo Direito Internacional) sobre a necessidade da instituição de seguros de responsabilidade civil ou fundos de compensação para haver uma correta reparação.

Com a adoção da teoria do risco integral (responsabilidade objetiva) há consequências principais para que haja o dever da indenização:

a) **Prescindibilidade de investigação da culpa:** Nosso legislador aduz que a obrigação de investigar e de indenizar emerge da simples ocorrência de um resultado prejudicial ao homem e ao seu ambiente, sem qualquer apreciação subjetiva da contribuição da conduta do poluidor para a produção do dano, coadunando com o art. 14, §1º, da Lei 6.938/1981¹.

b) **Irrelevância da licitude da atividade:** Outra consequência da adoção da regra da responsabilidade objetiva sob a ótica da modalidade do risco integral é a irrelevância da licitude da atividade (MILARÉ, 2011).

No direito brasileiro a responsabilidade civil pelo dano ambiental não é típica, portanto, não se discute a legalidade da atividade e sim a potencialidade de dano que a atividade possa trazer ao meio ambiente. As normas administrativas servem como um limite

¹É o poluidor obrigado, independentemente de existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade.

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

do qual não se deve ultrapassar, porém, não se exonera o produtor da verificação se a sua atitude é ou não prejudicial.

Os ensinamentos de Milaré (2011) salientam: “[...] a outorga de autorização, de licença ou permissão pelo Poder Público, ainda que perfeitamente acorde com a legislação vigente, apenas trará para este, solidariamente, a obrigação de indenizar.”

c) **Inaplicabilidade de excludentes e de cláusula de não indenizar:** mais uma consequência da aplicação da responsabilidade objetiva diz respeito à inaplicabilidade do caso fortuito, da força maior e do fato de terceiro como exonerativas, assim com impossibilidade de invocação de cláusula de não indenizar.

Milaré (2011) ensina que, sendo por falha humana, técnica ou força da natureza, o acidente ecológico deverá ter como responsável o empreendedor e, este, quando possível, pode voltar-se ao verdadeiro causador do dano com uma ação de regresso.

Segundo o sistema de responsabilização do empreendedor pelos riscos de sua atividade, este fica exonerado de assumir os riscos somente nas seguintes hipóteses:

I) Se o dano não existir;

II) Se o dano não guardar relação de causalidade com a atividade da qual emergiu o risco.

1.3. O dano ambiental e a sua responsabilidade civil no ordenamento jurídico brasileiro

No ordenamento jurídico pátrio, em matéria ambiental, é adotada a teoria da responsabilidade civil objetiva, que está prevista tanto no art. 14, parágrafo 1º da Lei 6.938/81, como também em capítulo próprio na Constituição Federal de 1988. Como consta na Constituição Federal, a responsabilidade é abrangente, podendo ser responsabilizadas pessoas físicas e jurídicas e subdivide-se em sanções penais, administrativas e civis.

Para Carvalho Filho (2013, p.549):

A responsabilidade civil tem como pressuposto o dano (ou prejuízo). Significa dizer que o sujeito só é civilmente responsável se sua conduta, ou outro fato, provocar dano a terceiro. Sem dano, inexistente responsabilidade civil.

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

A responsabilidade, por ser objetiva, traz vários benefícios à população a fim de resguardar o meio ambiente e independe de culpa do transgressor, ou seja, não é verificado o dolo ou culpa. Havendo nexos de causalidade entre o ato e o dano já basta para gerar responsabilidade ao agente causador, ainda que o dano decorra de ato lícito ou de risco.

A Teoria da Responsabilidade Objetiva é acolhida no Direito Ambiental Internacional e na legislação da maioria dos países mais avançados, adotando-se o princípio *in dubio pro nature*.

Nesta esteira, uma realidade que se contrapõe ao equilíbrio ambiental é o denominado dano ambiental. A aplicação da responsabilidade civil para reparação do dano ecológico é medida a ser acatada na reparação, ressaltando que não basta indenizar, mas fazer cessar o causador do mal. Desta forma, não se aprecia subjetivamente a conduta do poluidor, mas a ocorrência do resultado prejudicial ao homem e seu ambiente.

A atividade poluente acaba sendo uma apropriação pelo poluidor dos direitos de outrem, pois na realidade o dano causado representa um confisco do direito de alguém em respirar ar puro, beber água saudável e viver em bem estar.

Posteriormente deve-se entender qual é o conceito de dano em seu sentido amplo, para depois trazê-lo para o que concerne o restrito ambiental, para definir o ressarcimento devido. Ressalta-se que, inexistindo o dano, a responsabilidade não existe.

Segundo Antunes (2010, p. 286-287)

O dano é prejuízo causado a alguém por um terceiro que se vê obrigado ao ressarcimento. É juridicamente irrelevante o prejuízo que tenha por origem um ato ou uma omissão imputável ao próprio prejudicado. A ação ou omissão de um terceiro é essencial. Decorre daí que dano implica alteração de uma situação jurídica, material ou moral, cuja titularidade não possa ser atribuída àquele que, voluntária ou involuntariamente, tenha dado origem à mencionada alteração.

Conforme aduz Carvalho Filho (2013, p. 549)

O dano nem sempre tem cunho patrimonial, como era concebido no passado. A evolução da responsabilidade culminou com o reconhecimento jurídico de duas formas de dano - o material (ou patrimonial) ou o dano moral. O dano material é aquele em que o fato causa efetiva lesão ao patrimônio do indivíduo atingido. Já a noção do dano moral, o que o responsável faz é atingir a esfera interna, moral e subjetiva do lesado.

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

Para se caracterizar o dano ambiental faz-se importante recordar que o meio ambiente é um bem jurídico autônomo e unitário, que não se confunde com os diversos bens jurídicos que o integram; é um bem comum a todos, que pode ser composto por bens pertencentes ao domínio público ou ao domínio privado.

Por outro lado, o dever jurídico de proteger o meio ambiente é de toda a coletividade e pode ser exercido por um cidadão, pelas associações, pelo Ministério Público ou pelo próprio Estado.

Pelas decisões recentes dos tribunais, pode-se verificar que o entendimento predominante é de que o dano ambiental deve ser concreto e atual, ou seja, a atuação judicial vai dá-se após o fato que gerou o dano. O próprio risco, que funda a responsabilidade ambiental, não é muito considerado, pois ao que parece é necessário que o risco se materialize em um fato jurídico concreto para que seja efetivamente reparado. Observa-se que o judiciário abdica da sua função cautelar para com o meio ambiente e exerce apenas uma atividade repressiva, que no Direito ambiental tem eficácia discutível (ANTUNES, 2010).

Assim sendo, não haverá responsabilidade civil, se não houver prejuízo causado a outrem, então, a responsabilidade só surgirá se houver algo a ser reparado, já que o dano é o pressuposto determinante ao dever de indenizar.

2. A RESPONSABILIDADE CIVIL

Como a totalidade dos institutos da ciência jurídica, a responsabilidade também é produto do tempo e do espaço. Assim sendo, a responsabilidade é um instituto jurídico que se estruturou ao longo do tempo para proteger e resguardar os direitos do homem, bem como suas próprias prerrogativas e sua vida como um todo.

O atual Código Civil² mantém o sentido básico da norma, embora com um texto mais preciso da disciplina pertinente aos atos ilícitos e à responsabilidade, abrangendo, desta fora, tanto a responsabilidade extracontratual como a contratual.

²Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

2.1. Conceituação de responsabilidade civil

A responsabilidade civil pressupõe prejuízo à terceiro. Sendo assim, o restabelecimento do equilíbrio violado pelo dano dá-se pelo pedido de reparação do mesmo, consistente na recomposição do “statu quo ante”³ ou numa importância em dinheiro. Por isso, há, no ordenamento jurídico brasileiro, a responsabilidade civil não só abrangida pela ideia do ato ilícito, mas também pelo ressarcimento de prejuízos.

“A responsabilidade civil é de ordem patrimonial e decorre do artigo 186 do Código Civil, que consagra a regra, aceita universalmente, segundo a qual todo aquele que causa dano a outrem é obrigado a repará-lo” (DI PIETRO, 2010, p. 611).

De acordo com Gonçalves (2005, p.02):

O instituto da responsabilidade civil é parte integrante do direito obrigacional, pois a principal consequência prática de um ato ilícito é a obrigação que acarreta, para o seu autor, de reparar o dano, obrigação esta de natureza pessoal, que se resolve em perdas e danos.

Desta forma, o responsável pelo dano deve repará-lo o mais amplamente possível. O Código Civil Brasileiro⁴ é claro ao prever que o dever de indenizar caracteriza uma obrigação, portanto, pode-se afirmar que, o referido estatuto civil consolidou mais uma espécie de obrigação, qual seja a de indenizar.

2.2. Responsabilidade civil subjetiva

A Teoria da Responsabilidade Civil Subjetiva se consubstancia na necessidade de se comprovar a culpa do agente causador do dano, assim, está teoria trás como fundamento o artigo 927⁵, *caput*, do Código Civil.

³ Estado que as coisas estavam antes.

⁴Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

⁵Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

É neste sentido que leciona Sirvinskias (2011, p.202) “para se responsabilizar alguém pelo Código Civil é necessário demonstrar a culpa do agente, ou seja, a imprudência⁶, a negligência⁷ e a imperícia⁸, além da conduta inicial (comissiva ou omissiva) e do nexo de causalidade entre o fato e o dano”.

Para Venosa (2007, p.23), a culpa compreende não só o ato ou conduta intencional do agente, que é o denominado dolo, mas também nos atos ou condutas oriundos da negligência, imprudência ou imperícia, chamados de culpa no sentido estrito.

Neste sentido, para esta teoria, a consagração da culpa ou do dolo do agente é elemento indispensável para que venha redundar em obrigação de reparar o dano causado, devendo-se comprovar, também, o efetivo dano e o nexo casual.

2.3. Responsabilidade civil subjetiva

A responsabilidade objetiva é a espécie de responsabilidade comumente definida como a responsabilidade sem culpa, em que se dá enfoque ao dano causado e não na falha de comportamento humano.

Conforme aduz Sirvinskias (2011, p. 203):

Ao contrário da teoria subjetiva, a objetiva não exige a demonstração da culpa, ou seja, o agente responderá pelos danos causados independentemente da culpa. Basta a demonstração da existência do fato ou do ato - do dano e o nexo causal. Essa responsabilidade consiste no ressarcimento dos danos causados pelo agente mesmo que ele não tenha agido com culpa. Indeniza-se pelo fato ou pelo ato lícito ou ilícito. Contudo, neste último caso, o agente tem o direito de regresso contra o responsável pelo dano, à semelhança do que dispõe o art. 37, §6º⁹, da CF.

Para Monteiro (2007, p. 510),

⁶ **Imprudência:** refere-se à prática de uma conduta comissiva perigosa.

⁷ **Negligência:** refere-se a uma conduta omissiva, onde o agente pratica um ato sem tomar as precauções adequadas.

⁸ **Imperícia:** refere-se a uma conduta omissiva, onde o agente pratica um ato e não possui a aptidão técnica, teórica ou prática.

⁹ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

A responsabilização objetiva desenvolveu-se em várias teorias sendo a primeira a do risco integral. Esta diz que a obrigação de reparar o dano nascerá do exercício de qualquer atividade, desta forma, para tal teoria, o direito à indenização decorrerá da existência de um dano ligado a uma atividade. A segunda teoria é a do risco proveito, a qual determina que a pessoa que exercer uma atividade e que dela obtém proveito ou vantagem estará obrigada a reparar os danos decorrentes do exercício desta atividade. A terceira é a teoria dos atos normais e anormais, que leva em consideração a média praticada pela sociedade. A quarta teoria é a do risco criado, segundo a qual a obrigação de reparar o dano nascerá simplesmente do exercício da atividade ameaçadora de risco.

Na lição de Carvalho Filho (2013, p.552) “essa forma de responsabilidade dispensa a verificação do fator culpa em relação ao fato danoso. Por isso, ela incide em decorrência dos fatos lícitos ou ilícitos, bastando que o interessado comprove a relação causal entre o fato o dano”.

A partir de tal perspectiva, a teoria objetiva, não se pesquisa a intenção do agente, mas apenas a causalidade entre a atividade exercida e o dano causado, devendo indenizar os que sofreram prejuízos com suas atividades.

3. A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO

A responsabilidade por danos causados ao meio ambiente é uma matéria muito discutida no ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista que, a Constituição Federal de 1988 considera o meio ambiente saudável como um direito fundamental. Assim sendo, a Constituição estabelece e determina ao poder público e à coletividade, o dever de defender e preservar o meio ambiente, ecologicamente equilibrado, conforme aduz o artigo 225, caput e § 1º, incisos I a VII¹⁰, impondo ao Poder Público e aos particulares o poder e dever de preservar o meio ambiente para as futuras gerações.

¹⁰Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. § 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público: I – preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; II – preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético; III – definir, em todas as Unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção; IV – exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

Conforme observa Meireles (2004, p.60) “sob o prisma constitucional o Estado é pessoa jurídica territorial soberana, e na conceituação do nosso Código Civil, é pessoa de direito público interno (art. 41, I, CC)”. Então, enquanto sujeito dotado de personalidade, o Estado, assim como as demais pessoas jurídicas e naturais, deve responder pelos danos causados por sua ação ou omissão lesiva.

De acordo com a lição de Schonardie (2003, p. 72):

A responsabilização civil por dano ao meio ambiente tem como máximas a reparação e a indenização dos danos causados a este por quaisquer agentes, sejam eles pessoas físicas imputáveis, sejam pessoas jurídicas de direito privado ou de direito público. Entretanto, o ordenamento jurídico prevê, na esfera civil, a indenização do dano causado pelo ilícito ao meio ambiente independentemente da existência de culpa, como forma de garantir a restituição das coisas ao seu estado anterior, *statu quo ante*.

Neste sentido, pode-se afirmar que a responsabilidade civil vem a ser o instrumento mais eficaz de atuação reparatória, já que, tal instituto tem como principal objetivo a reconstituição da situação existente antes da ocorrência do fato causador do dano ambiental.

Segundo a assertiva de Miralé (2001, p.437), o poder público irá responder pelos danos ambientais:

As pessoas de direito público interno podem ser responsabilizadas pelas lesões que causarem ao meio ambiente. De fato, não é só como agente poluidor que o ente público se expõe ao controle do poder Judiciário (p. ex., em razão da construção de estradas ou de usinas hidroelétricas, sem a realização de estudo de impacto ambiental), mas também, quando se omite no dever constitucional de proteger o meio ambiente.

Deste modo, esta responsabilidade do Estado decorre de suas prerrogativas binomiais de poder e dever, principalmente do poder e dever de polícia¹¹.

Observa-se que a responsabilidade civil do Estado por omissão, se configura quando a entidade estatal tinha o dever de agir e não agiu ou se agiu, agiu de forma

potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

¹¹ Art. 78- Código Tributário Nacional- “Considera-se poder de polícia a atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.”

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

inadequada. Assim sendo, é possível afirmar que o Estado absteve-se de algo que deveria ter praticado em benefício de seus administrados e do meio ambiente. Como não agiu, ocorre a omissão e permanece inerte, sendo esta atitude (ou não atitude) prejudicial ao meio ambiente, por isso, a administração pública deve ser responsabilizada, devendo ressarcir o ilícito.

Assim aduz Schonardie (2008, p.88):

Dessa maneira geral, a conduta omissiva leva ao dever de reparar, pois, nesses casos, a lei exige a realização de determinados atos, que devem ser observados pelo agente estatal. [...] A omissão, por exemplo, configura-se quando, no dever constitucional de proteger o meio ambiente (art. 225 da CF/88), o município mantém-se inerte.

Pode-se afirmar então, que a responsabilização estatal por omissão na fiscalização, em regra é por falta de uma ação, a qual acarreta em dano a uma pessoa determinada ou a um grupo de pessoas, e ao meio ambiente. Pois, considerando-se que havia o dever de agir, o qual é imposto ao Estado pelas normas, mas que não ocorreu devido à sua omissão, culminando em um dano direto ou indireto à coletividade.

Para Di Pietro (2010, p.655)

No caso de omissão do Poder Público, os danos em regra não são causados por agentes públicos. São causados por fatos da natureza ou fatos de terceiros. Mas poderiam ter sido evitados ou minorados se o Estado, tendo o dever de agir, se omitiu.

Isto significa dizer que para a responsabilidade decorrente de omissão, tem que haver o dever de agir por parte do Estado e a responsabilidade de agir para evitar o dano [...]. não há como falar em responsabilidade objetiva em caso de inércia do agente público que tinha o dever de agir e não agiu, sem que para isso houvesse uma razão aceitável.

Séguin (2006, p. 413), ao tratar do tema, assim se manifesta:

O Estado, com fins no Princípio do Poder- Dever é responsável quando deixa de cumprir uma disposição legal ou se omite nas suas atribuições, em decorrência de seu Poder de Polícia, como um acidente decorrente de animal abandonado na pista. Em matéria ambiental, é grande a importância da responsabilidade por omissão, pois quem tem o dever de evitar o dano, por uma ação de vigilância ou de fiscalização e se omite fica responsável civilmente. É insuficiente que o Estado deixe de fazer o que não deve, ele é obrigado também a fazer o que deve.

A responsabilidade do Estado em caso de omissão remete a Constituição Federal, bem como a nota precípua do art. 927 do Código Civil, os quais adotam a teoria da

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

responsabilidade objetiva que independe da prova da culpa ou do dolo, respondendo assim o Estado, de forma objetiva por danos causados ao meio ambiente, ante a sua omissão.

3.1 Os elementos configuradores da responsabilidade civil do Estado

A Constituição Federal Brasileira de 1988 prevê que, para que seja configurada a responsabilidade civil extracontratual do Estado, é necessária a presença de três elementos:

a) Evento danoso

A responsabilidade civil do Estado depende da consumação de um dano, seja ele material ou moral, imputável a ele.

Para Milaré (2011, p. 1253),

O evento danoso, como visto, vem a ser o resultante de atividades que, de maneira direta ou indireta, causem a degradação do meio ambiente (=qualidade ambiental) ou de um ou mais de seus componentes.

O dano material diz respeito à redução da esfera patrimonial de um sujeito. Já o dano moral diz respeito à lesão imaterial e psicológica, restritiva dos processos psicológicos de respeito, de dignidade e de autonomia.

Deve-se entender qual é o conceito de dano em seu sentido amplo para então trazê-lo para ao que concerne o restrito ambiental e assim definir o ressarcimento devido. Ressalta-se que, inexistindo o dano, a responsabilidade não existe.

Para se caracterizar o dano ambiental deve-se considerar que o meio ambiente é um bem jurídico autônomo e unitário, que não se confunde com os diversos bens jurídicos que o integram; é uma *res communesomnium* (uma coisa comum a todos), que pode ser composta por bens pertencentes ao domínio público ou ao domínio privado.

b) Ação ou omissão imputável ao Estado

Os atos ou omissões humanas podem ser lícitas ou ilícitas. Consideram-se lícitas, aqueles atos ou omissões que são em conformidade com a lei, admitidos por esta, ou seja,

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

aquilo que é justo e permitido. Por sua vez o ato ilícito é aquele que é contrário a lei, a moral, ao direito, ou seja, injurídico. Assim sendo, a prática de um ato ilícito advém da reprovabilidade da conduta do agente, para o qual o agente poderia ou deveria agir de maneira diversa de como procedeu.

A responsabilidade civil do Estado depende de uma conduta estatal, seja ela ativa ou passiva, mas que dela gere um evento danoso à um terceiro.

c) Relação de causalidade

Nexo causal significa referibilidade jurídica ao Estado do evento danoso, que é a premissa fundamental para a fixação da responsabilidade e conseqüentemente obrigação de indenizar. Vale mencionar que sem essa relação, ela não existirá ou será atenuada quando não for a causa única do dano.

Aplica-se aqui as considerações estabelecidas no evento danoso e na ação ou omissão imputável ao Estado, tendo em vista que é insatisfatória a pretensão de estabelecer uma relação de causalidade física ou natural entre a ação ou omissão do Estado e o evento danoso.

Assim sendo, havendo uma omissão do Estado ou uma atuação defeituosa do serviço público ou dos órgãos estatais, existe responsabilidade civil.

3.2. A ordem constitucional do meio ambiente

O Direito ambiental tem por base a Constituição Federal de 1988, na qual pondera-se com grande veracidade e consciência de que é preciso aprender a conviver harmonicamente com a natureza.

Conforme aduz Antunes (2013, p. 62):

A principal fonte formal do Direito Ambiental é a Constituição da República. Aliás, a existência do artigo 225¹², no ápice, e todas as demais menções constitucionais ao meio Ambiente e à sua proteção demonstraram que o Direito Ambiental é

¹²Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

essencialmente um “direito constitucional”, visto que emanado diretamente da Lei Fundamental.

Portanto, a carta vigente reconheceu a todos o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Tal assertiva deve ser interpretada conciliando o binômio: desenvolvimento (art. 170, VI, da CF¹³) versus meio ambiente (art. 225, *caput*, CF).

Sarreta (2007, p.64) observa que “o respeito a um meio ambiente sadio e sua preservação é um direito do homem relacionado à dignidade, ao evitar a devastação exagerada da natureza para a busca da qualidade de vida das gerações presente e futura”.

A partir desse comentário, torna-se possível afirmar que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, é essencial e fundamental, pois, tem como objetivo a preservação da vida de todos.

3.3. A responsabilidade civil do Estado nos danos ambientais e a sua omissão na fiscalização

Como regra geral do direito moderno, encontra-se a responsabilização de todos aqueles que causaram dano a alguém e possuem o dever de repará-lo.

A Administração Pública possui o poder-dever, que decorre do exercício da autotutela e do poder de polícia do ente estatal, incumbindo a ela então fazer a defesa do meio ambiente. Sendo assim, coloca-se que:

As pessoas jurídicas de direito público interno, como vimos, podem ser responsabilizadas pelas lesões que causarem ao meio ambiente. De fato, não é só como agente poluidor que o ente público se expõe ao controle do poder judiciário (p. ex., em razão da construção de estradas, aterros sanitários, troncos coletores e emissários de esgotos sanitários, sem a realização de estudo de impacto ambiental), mas também quando se omite no dever constitucional de proteger o meio ambiente (falta de fiscalização, inobservância das regras informadoras dos processos de licenciamento [...], p. ex.). MILARÉ (2011, p. 1261)

Já de acordo com Séguin (2006, p. 412):

A responsabilidade civil do Estado é solidária referente as pessoas prestadoras de serviços públicos por delegação negocial (concessionárias e permissionárias de

¹³Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:
VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

serviços públicos), e também aquelas empresas que executam obras e serviços públicos por força de contratos administrativos, ou seja, as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos [...].

A partir do exposto, verifica-se que o Estado também pode ser responsável pelos danos ambientais, mesmo quando provocados por terceiros, pois cabe a ele fiscalizar e impedir que tais danos aconteçam.

No artigo 225¹⁴ da Constituição Federal observa-se que o dever jurídico de tutelar o meio ambiente foi atribuído a todos os níveis do Poder Público e a coletividade, tratando-se, portanto, de obrigação solidária e responsabilidade compartilhada.

Indubitavelmente, possui o Poder Público um relevante papel na proteção ambiental, tendo em vista que a ele incumbe assegurar a efetividade do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial para a garantia do direito à vida e da dignidade da pessoa humana. Já o §1º desse dispositivo impôs ao Poder Público o dever de assegurar a proteção ambiental, gerir e administrar os bens naturais, que constituem patrimônio a ser resguardado para as presentes e futuras gerações.

Sobre o poder de polícia do Estado, leciona Borges (2007, p. 94/95):

Na condução da política de proteção ao meio ambiente o Poder Público, tanto nos empreendimentos próprios como naqueles propostos pela iniciativa privada, tem o poder-dever de adotar medidas preventivas e mitigadoras de danos. A forma mais adequada de efetivação dessa sua missão está no regular exercício do poder de polícia, que tem a finalidade de constatar, por intermédio dos respectivos agentes administrativos, não só na ocasião do licenciamento, mas também na instalação e na operação, a observância dos padrões postos nas normas reguladoras editadas,

¹⁴Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público: I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético; III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção; IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade; V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente; VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente; VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

punindo-se os infratores que deixarem de cumprir com sua obrigação de observar as regras próprias e, sobretudo, de preservar o meio ambiente, já que se trata de dever de todos.

É oportuno demonstrar que o Estado - compreendido nas diferentes esferas enquanto ente condutor das políticas que levam à preservação dos recursos ambientais tem o dever de adotar ações que efetivamente assegurem a incolumidade ambiental. Para isso, dispõe de instrumentos de ordem legal que lhe permitem assegurar, inclusive por meios repressivos, condutas daqueles administrados, pessoa física ou jurídica, que se põem a ameaçar ou mesmo degradar os recursos ambientais. Esse é seu dever, do qual resulta responsabilidade.

O poder-dever de polícia ambiental é composto por medidas administrativas, as quais possuem caráter sancionatório, preventivo e reparatório, podendo se fazer uso cautelar ou liminar.

Tem-se então, que o poder público pode ser responsabilizado nos casos de sua omissão no dever de agir a fim de evitar as condutas lesivas que causem dano ao meio ambiente.

Por este aspecto, a responsabilidade civil do Estado quanto aos danos ambientais, pode ocorrer de duas formas distintas, ou seja, quando o Estado atua de forma direta como o causador do dano ou quando o Estado foge ou é omissivo no seu dever de prover a defesa e a fiscalização do meio ambiente, caso este que será então o Estado também responsável pelos danos ambientais decorrente de sua omissão na fiscalização.

Para Cavalieri (2006, p. 201)

A chamada responsabilidade por fato de outrem – expressão originária da doutrina francesa – é responsabilidade por fato próprio omissivo, porquanto as pessoas que respondem a esse título terão sempre concorrido para o dano por falta de cuidado ou vigilância. Assim, não é muito próprio falar em fato de outrem. O ato do autor material do dano é apenas a causa imediata, sendo a omissão daquele que tem o dever de guarda ou vigilância a causa mediata, que nem por isso deixa de ser causa eficiente. (...) Não se trata, em outras palavras, de responsabilidade por fato alheio, mas por fato próprio decorrente da violação do dever de vigilância. Por isso, alguns autores preferem falar em responsabilidade por infração dos deveres de vigilância, em lugar de responsabilidade pelo fato de outrem.

O artigo 225, caput, da Constituição Federal, determina ainda uma ação do Estado no sentido de prevenir o dano ao meio ambiente, bem como a proteção ambiental, reforçando, em seu parágrafo primeiro, o dever do Estado de fiscalizar a ação dos agentes que poderão causar o dano. Concluí-se então que há uma obrigação pré-existente do Estado de tutelar o meio ambiente, razão pela qual não resta dúvida que a responsabilidade do ente estatal é

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

objetiva, tendo em vista se o Estado se omitiu de forma ilícita ou se comportou abaixo do padrão legal exigível, não tendo impedido a ocorrência dos danos.

Neste sentido, os Tribunais trazem o seguinte entendimento:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL. DEGRADAÇÃO DE ZONA DE PRESERVAÇÃO ECOLÓGICA PELA INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO CLANDESTINO DE FONTE DE POLUIÇÃO. INFRAÇÕES AMBIENTAIS REITERADAS DURANTE DÉCADAS. PROVA DO DANO. ALEGAÇÃO DE RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SOLIDÁRIA DO MUNICÍPIO E DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE OBRIGAÇÕES DE FAZER AOS ENTES PÚBLICOS E DE NÃO FAZER AO PARTICULAR. POSSIBILIDADE DE MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO E DE INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. SENTENÇA QUE SE TORNOU INEXEQUÍVEL ANTE A FALTA DE RECURSO DO AUTOR. RECURSO OFICIAL, CONSIDERADO INTERPOSTO, E APELAÇÕES DO MUNICÍPIO E DO ESTADO PROVIDAS. APELAÇÃO DO RÉU PARCIALMENTE PROVIDA, APENAS PARA LIMITAR OS EFEITOS DA SENTENÇA À PARCELA DA PROPRIEDADE INSERIDA NOS LIMITES DA SERRA DO ITAPETI.(TJ-SP - APL: 90633578320098260000 SP 9063357-83.2009.8.26.0000, Relator: Antonio Celso Aguilar Cortez, Data de Julgamento: 20/06/2013, 1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente, Data de Publicação: 28/06/2013)¹⁵

PROCESSUAL CIVIL. AMBIENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO FIGURAR NO PÓLO PASSIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC REPELIDA. 1. Não existe ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de modo claro e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, é cediço nesta Corte que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos listados pelas partes se ofertou a prestação jurisdicional de forma fundamentada. 2. A decisão de primeiro grau, que foi objeto de agravo de instrumento, afastou a preliminar de ilegitimidade passiva porque entendeu que as entidades de direito público (in casu, Município de Jujutiba e Estado de São Paulo) podem ser arrostadas ao pólo passivo de ação civil pública, quando da instituição de loteamentos irregulares em áreas ambientalmente protegidas ou de proteção aos mananciais, seja por ação, quando a Prefeitura expede alvará de autorização do loteamento sem antes obter autorização dos órgãos competentes de proteção ambiental, ou, como na espécie, por omissão na fiscalização e vigilância quanto à implantação dos loteamentos. 3. A conclusão exarada pelo Tribunal a quo alinha-se à jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, orientada no sentido de reconhecer a legitimidade passiva de pessoa jurídica de direito público para figurar em ação que pretende a responsabilização por danos causados ao meio ambiente em decorrência de sua conduta omissiva quanto ao dever de fiscalizar. Igualmente, coaduna-se com o texto constitucional, que dispõe, em seu art. 23, VI, a competência comum para a União, Estados, Distrito Federal e Municípios no que se refere à proteção do meio ambiente e combate à poluição em qualquer de suas formas. E, ainda, o

¹⁵ São Paulo, Tribunal de Justiça, 2013.

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

art. 225, caput, também da CF, que prevê o direito de todos a um meio ambiente ecologicamente equilibrado e impõe ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. 4. A competência do Município em matéria ambiental, como em tudo mais, fica limitada às atividades e obras de "interesse local" e cujos impactos na biota sejam também estritamente locais. A autoridade municipal que avoca a si o poder de licenciar, com exclusividade, aquilo que, pelo texto constitucional, é obrigação também do Estado e até da União, atrai contra si a responsabilidade civil, penal, bem como por improbidade administrativa pelos excessos que pratica. 5. Incidência da Súmula 83/STJ. 6. Agravo regimental não-provido (STJ - AgRg no Ag: 973577 SP 2007/0275202-0, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 16/09/2008, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/12/2008)¹⁶

No REsp 604.725/PR, o Superior Tribunal de Justiça julgou no sentido de ser objetiva a responsabilidade civil do Estado do Paraná pela sua omissão no seu dever de fiscalizar e proteger o meio ambiente:

[...] 3. **O Estado recorrente tem o dever de preservar e fiscalizar a preservação do meio ambiente.** Na hipótese, o Estado, no seu dever de fiscalização, deveria ter requerido o Estudo de Impacto Ambiental e seu respectivo relatório, bem como a realização de audiências públicas acerca do tema, ou até mesmo a paralisação da obra que causou o dano ambiental.

4. O repasse das verbas pelo Estado do Paraná ao Município de Foz de Iguaçu (ação), a ausência das cautelas fiscalizatórias no que se refere às licenças concedidas e as que deveriam ter sido confeccionadas pelo ente estatal (omissão), concorreram para a produção do dano ambiental. Tais circunstâncias, pois, são aptas a caracterizar o nexo de causalidade do evento, e assim, legitimar a responsabilização objetiva do recorrente.

5. **Assim, independentemente da existência de culpa, o poluidor, ainda que indireto (Estado-recorrente) (art. 3º da Lei nº 6.938/81), é obrigado a indenizar e reparar o dano causado ao meio ambiente (responsabilidade objetiva).**

6. Fixada a legitimidade passiva do ente recorrente, eis que preenchidos os requisitos para a configuração da responsabilidade civil (ação ou omissão, nexo de causalidade e dano), ressalta-se, também, que tal responsabilidade (objetiva) é solidária, o que legitima a inclusão das três esferas de poder no polo passivo na demanda, conforme realizado pelo Ministério Público (litisconsórcio facultativo). (...)

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 604.725/PR. Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 21/06/2005, DJ 22/08/2005.

Tem-se então, a responsabilidade objetiva de todo aquele que contribuir de forma direta ou indiretamente para o dano ambiental.

Todavia, esta responsabilização do ente estatal pela omissão na fiscalização deve ser vista com ressalvas, com intuito de evitar excessos, pois quem estará arcando com essa responsabilização irrestrita do Estado é a própria sociedade.

¹⁶ Supremo Tribunal de Justiça, 2008.

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

Assim, havendo a comprovação do dano e o nexo de causalidade com a omissão do Estado e o resultado lesivo, defendemos que a responsabilização civil do Estado nos casos de sua omissão no dever de fiscalizar e proteger o meio ambiente deve ser de natureza objetiva.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A responsabilidade civil do Estado por omissão nos casos de dano ambiental abrange diversos meios de defesa dos direitos do cidadão assegurados pela Constituição Federal, buscando promover maior controle das ações ou omissões que oferecem um maior potencial ofensivo ao meio ambiente, a fim de se garantir a preservação de um ambiente saudável para todos.

O direito ambiental é uma disciplina relativamente nova no direito brasileiro, tendo adquirido sua autonomia com base na Lei nº 6.938 de 31 de janeiro de 1981, ganhando grande respaldo na Constituição Federal de 1988, todavia, constantemente vem sofrendo relevantes modificações.

As questões ambientais deixaram de ser preocupação somente dos ambientalistas e ecologistas e passaram a fazer parte do cotidiano da sociedade, tendo em vista a permanente destruição do meio ambiente.

O direito fundamental ao ambiente ecologicamente equilibrado deve ser protegido e respeitado por todos, pessoas naturais, jurídicas ou ente estatal, pois é baseado na participação ativa do poder público e da coletividade.

Neste sentido, o direito ambiental busca organizar a forma pela qual a sociedade utiliza os recursos ambientais, buscando estabelecer o que pode e o que não pode ser apropriado economicamente, criando assim, uma proteção não somente para o meio ambiente, mas também para todas as pessoas.

A sociedade sofre as consequências de toda esta problemática, no que se refere a qualidade de vida, assim sendo, a conscientização dos indivíduos para se buscar um ambiente ecologicamente saudável, fez que a sociedade buscasse soluções imediatas para as agressões sofridas diariamente pelo meio ambiente. Cabe afirmar que a preservação ambiental assumiu proporções sociais, considerando que está em jogo a preservação da vida humana saudável.

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

Tanto a Constituição Federal de 1988, quanto o Código Civil Brasileiro, buscam instituir um Estado Democrático de Direito, os quais em conformidade com o princípio da Dignidade da Pessoa Humana estabelecem a responsabilidade civil objetiva em se tratando de danos causados ao meio ambiente.

A responsabilidade civil é considerada um instituto criado para proteger e resguardar os direitos do homem. Assim, ela pressupõe um prejuízo à terceiro e possui como objetivo o reestabelecimento do equilíbrio violado pelo dano, no qual, não basta apenas indenizar, mas também fazer cessar o causador do mal.

O Estado, como pessoa jurídica soberana, possui o dever de fiscalizar, defender e preservar o meio ambiente ecologicamente correto e equilibrado, devendo desta forma responder pelos danos causados por sua ação ou omissão lesiva.

Tem-se então que a responsabilidade do Estado decorre de sua prerrogativa binômica, ao qual seja o poder-dever de polícia é responsabilizar o Estado, deixando claro que ele se omitiu ou não agiu de forma suficiente, pois não impediu a ocorrência do dano ao meio ambiente.

Assim sendo, a doutrina, a lei e a jurisprudência estabelecem formas de responsabilização estatal por danos causados ao meio ambiente, dentre elas, cita-se a responsabilidade solidária do Estado, pela omissão em fiscalizar uma atividade desenvolvida por um particular, além de uma ação ineficaz do poder público, que resulta em prejuízo ao meio ambiente.

A responsabilidade civil do Estado por omissão se configura quando este tinha o dever de agir e não agiu, ou se agiu, agiu de forma inadequada, abstendo-se de praticar algo em benefício de seus administrados e do meio ambiente.

Afirma-se então que, em regra, a responsabilização estatal por omissão na fiscalização decorre por falta de uma ação, acarretando dano a uma pessoa determinada ou a um grupo e ao meio ambiente. Sendo assim deve responder de maneira objetiva, ou seja, independente da prova da culpa ou do dolo, bastando à ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre a omissão do Estado e o resultado lesivo.

Deste modo, a partir do exposto, a responsabilidade do Estado ante a sua omissão no dever de fiscalizar é objetiva, fazendo-se necessária então, a aplicação dos princípios da preservação, precaução e reparação dos bens ambientais, que são de responsabilidade da

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS CRIMES AMBIENTAIS

sociedade, em conjunto com o Estado, partindo da ação individual e completando-se com as ações públicas, a fim de se garantir um meio ambiente saudável e equilibrado para a atual e futuras gerações, efetivando assim, o descrito no artigo 225 da Constituição Federal de 1988.

REFERÊNCIAS

- ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 13. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2013.
- BATISTA, Claudia Karina Ladeia; Prado, Alessandro Martins. **A Responsabilidade Civil do Estado por Dano Ambiental: Uma Análise da Teoria Do Risco Integral**. 2008. Disponível em: http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/brasil/01_249.pdf. Acesso em: 03. abr. 2014
- BRASIL. **Código de Direito Civil**. Brasília- DF, Senado, 2002
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição Federativa do Brasil**. Brasília-DF, Senado, 1988.
- BORGES, Guiomar Theodoro. **Responsabilidade do Estado por dano ambiental**. Revista Amazônia Legal de estudos sócio-jurídico-ambientais. Cuiabá. 2007
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 26. ed. rev., ampl. e atual. até 31-12-2012. São Paulo: Atlas, 2013.
- CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 23. ed. – São Paulo: Atlas, 2010.
- FALCONERI, Patrícia Cavalcante de. **A responsabilidade civil do Estado por Omissão nos casos de dano ambiental**. Disponível em: www.rkladvocacia.com/arquivos/artigos/art_srt_arquivo20090329184618.pdf. Acesso em 02. mai. 2014.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 9. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2005.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo brasileiro**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO NOS
CRIMES AMBIENTAIS**

MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**: doutrina, jurisprudência, glossário. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente: a gestão ambiental em foco**: doutrina, jurisprudência, glossário. 7. ed. rev., atual. e reform.- São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: Direito das Obrigações 2ª Parte**. 35 ed. São Paulo, v. 5: Saraiva, 2007

MUKAI, Toshio. **Direito ambiental sistematizado**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

RAMOS, Galdino Luiz. **Princípios Constitucionais do processo- Visão Crítica**, São Paulo, ed. Juarez de Oliveira, 2000.

SARRETA, Cátia Rejane Liczbinski. **Meio Ambiente e Consumo Sustentável**: direitos e deveres do consumidor. Passo Fundo: Ed. Universidade de Passo Fundo, 2007.

SCHONARDIE, Elenise Felzke. **Dano ambiental**: a omissão dos agentes públicos. Passo Fundo: UPF Editora, 2003.

SÉGUIN, Elida. **Direito Ambiental**: nossa casa planetária- Rio de Janeiro: Forense, 2006.

SIRVINSKAS, Luís Prado. **Manual de Direito Ambiental**- 9. ed. rev., atual. e ampl.- São Paulo: Saraiva, 2011.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**. 7 ed. São Paulo, v. 4: Atlas, 2007.