

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE – UNESC

CURSO DE DIREITO

THATIANE ACORDI GUIDI

**DANO AMBIENTAL EXTRAPATRIMONIAL: CARACTERÍSTICAS, EXTENSÃO E
AVALIAÇÃO, SEGUNDO O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA**

CRICIÚMA

2013

THATIANE ACORDI GUIDI

**DANO AMBIENTAL EXTRAPATRIMONIAL: CARACTERÍSTICAS, EXTENSÃO E
AVALIAÇÃO, SEGUNDO O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado para obtenção do grau de bacharel no curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Orientador: Prof. Msc. Aldo Fernando Assunção

CRICIÚMA

2013

THATIANE ACORDI GUIDI

**DANO AMBIENTAL EXTRAPATRIMONIAL: CARACTERÍSTICAS, EXTENSÃO E
AVALIAÇÃO, SEGUNDO O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado pela Banca Examinadora para obtenção do Grau de Bacharel, no Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense - UNESC.

Criciúma, 04 de julho de 2013.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Aldo Fernando Assunção - Mestre – (UNESC) - Orientador

Prof^a. Rosângela Del Moro – Esp. - (UNESC)

Prof. Daniel Ribeiro Prêve – Esp. - (UNESC)

Dedico este trabalho aos meus pais, Roberto e Sônia, por todo apoio em minha trajetória estudantil e por lutarem junto comigo para a conclusão desta difícil etapa de minha vida.

AGRADECIMENTOS

Antes de tudo agradeço a Deus por me proporcionar toda força espiritual para seguir em frente em minha jornada, por me dar esperança e determinação a cada dia de minha vida.

Agradeço aos meus pais por todo apoio, pelo suporte emocional e pela confiança depositada. Sou grata pela força em todos os momentos de angústia, pelas palavras amigas de conforto e, principalmente, por me mostrarem os caminhos a seguir na vida.

À minha irmã Roberta pela amizade e por todos os conselhos nas horas difíceis.

Agradeço aos meus amigos e colegas pelos anos de amizade e companheirismo, pelas horas de lazer e pelo auxílio nos momentos de sufoco.

A todos os educadores que passaram por minha trajetória estudantil, desde o ensino fundamental ao superior, por colaborarem com minha formação ética e educacional.

Ao professor Aldo que me auxiliou com muito esmero e dedicação na elaboração deste importante trabalho. Agradeço pelas conversas, reflexões e conselhos.

Aos ilustres professores Daniel e Rosângela, por participarem da avaliação deste importante trabalho acadêmico, que conclui minha primeira passagem pelo curso de Direito.

Ao Colégio São Bento por iniciar minha formação estudantil, preocupando-se sempre em formar cidadãos íntegros e de caráter.

À instituição de ensino UNESC, por proporcionar um ambiente sadio de aprendizagem, onde encontrei pessoas que marcarão minha vida para sempre.

Sou grata a todos aqueles que torcem por meu sucesso e minha realização profissional.

Obrigada!

"Só quando a última árvore for derrubada, o último peixe for morto e o último rio for poluído é que o homem perceberá que não pode comer dinheiro."

Provérbio Indígena

RESUMO

O presente estudo tem como objetivo principal analisar a aplicação do dano moral/extrapatrimonial ambiental na doutrina e jurisprudência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina. A pesquisa resulta em três capítulos elaborados pelo método de abordagem dedutivo e método de procedimento teórico e bibliográfico, através de consultas em doutrinas, legislação e jurisprudência. O primeiro capítulo consiste em um estudo sobre os conceitos de meio ambiente, dano ambiental, dano moral e dano moral/extrapatrimonial ambiental e as formas de reparação desse dano ambiental. Em seguida, o segundo capítulo, faz uma abordagem acerca da teoria da responsabilidade civil. Por fim, o terceiro capítulo traz uma análise específica da jurisprudência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina. O estudo traz a conclusão de que há a possibilidade de indenização por danos ambientais na esfera extrapatrimonial, sendo que para tanto devem estar presentes alguns requisitos/características, como: causar privação, imposta à coletividade, do equilíbrio ecológico, do bem-estar e da qualidade de vida que o recurso ambiental proporciona, compreendendo, também, o período em que a coletividade ficará privada daquele bem e dos efeitos benéficos que ele produzia; causar violação do sentimento coletivo, ou seja, gerar uma grave comoção em toda a comunidade envolvida (sentimentos coletivos de dor e perda); ser impossível a restauração do bem tutelado; haver prova do sofrimento decorrente do dano.

Palavras-chave: Meio ambiente. Dano ambiental. Dano moral ambiental.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

§ - Parágrafo

Art. – Artigo

Arts. – Artigos

CF/88 – Constituição Federal de 1988

nº – Número

p. – Página

v. – Volume

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	9
2. DANO MORAL AMBIENTAL	11
2.1 A DEFINIÇÃO DE MEIO AMBIENTE E O CONCEITO DE DANO AMBIENTAL	11
2.2 A APLICAÇÃO DO DANO MORAL NO DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO	18
2.2.1 Conceito de dano moral	18
2.2.2 O dano moral ambiental	22
2.3 AS FORMAS DE REPARAÇÃO DO DANO AMBIENTAL	26
3. TEORIA DA RESPONSABILIDADE CIVIL	30
3.1 LINEAMENTOS HISTÓRICOS	30
3.2 CONCEITO DE RESPONSABILIDADE CIVIL	32
3.3 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL	34
3.4 TIPOS DE RESPONSABILIDADE CIVIL	35
3.4.1 Responsabilidade civil subjetiva e objetiva	35
3.4.2 Teoria do risco	38
3.5 RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL	39
3.5.1 A aplicação da responsabilidade civil objetiva no Direito Ambiental brasileiro	39
3.5.2 Solidariedade passiva na reparação do dano ambiental	41
3.5.3 Força maior, caso fortuito e fato de terceiro	44
4. JURISPRUDÊNCIAS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA.....	47
4.1 CASOS DE CARACTERIZAÇÃO DO DANO MORAL AMBIENTAL	47
4.2 CASOS DE NÃO CARACTERIZAÇÃO DO DANO MORAL AMBIENTAL.....	51
5. CONCLUSÃO	61
REFERÊNCIAS	62

1. INTRODUÇÃO

Sabe-se que o meio ambiente tornou-se um assunto cada vez mais em pauta em nossa sociedade, devido aos grandes danos que o mesmo vem sofrendo nos últimos anos por ações humanas.

Sendo assim, tendo em vista a necessidade de preservar o meio ambiente em que vivemos, foram criadas legislações mais rigorosas, buscando a prevenção e punição dos causadores de danos ambientais.

Com o tempo, percebeu-se que os danos causados ao meio ambiente são muito complexos e de difícil reparação, uma vez que esses costumam atingir um grande número de vítimas.

Assim, doutrina e jurisprudência passaram a admitir que além da reparação do dano e indenização por danos materiais, também seria possível buscar a indenização por danos morais, nos casos em que o dano cause algum tipo de abalo, sentimento de perda na comunidade.

Não são em todos os casos de dano ambiental que é cabível a indenização por dano moral ambiental. Devem estar presentes alguns requisitos para tanto.

Baseado nessa crescente preocupação em se manter um meio ambiente sadio, condição prevista constitucionalmente, o presente trabalho buscará analisar a aplicabilidade de indenização por dano moral ambiental.

O objetivo final do presente trabalho de conclusão de curso será a obtenção de título de Bacharel em Direito pela Universidade do Extremo Sul Catarinense, cuja pesquisa terá como objetivo central estudar a possível reparação do dano ambiental moral/extrapatrimonial e sua aplicação na jurisprudência.

A pesquisa terá como objetivos específicos: analisar os conceitos de meio ambiente, dano moral, dano ambiental e as formas de reparação desse dano; estudar o dano moral ambiental e sua aplicação no Direito Ambiental brasileiro; estudar a teoria da responsabilidade civil, especialmente no âmbito do Direito Ambiental; analisar a jurisprudência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

A pesquisa resultará em três capítulos elaborados pelo método de abordagem dedutivo e método de procedimento teórico e bibliográfico, por meio de consultas em doutrinas, legislação e jurisprudência.

O primeiro capítulo consistirá em um estudo acerca dos conceitos básicos de meio ambiente, dano moral, dano ambiental e as formas de reparação desse dano, trazendo um apanhado geral dos conceitos dados pelos doutrinadores. Em seguida, estudar-se-á o dano moral ambiental e sua aplicação no Direito Ambiental brasileiro.

Em seguida, o segundo capítulo fará uma abordagem da teoria da responsabilidade civil, especialmente no âmbito do Direito Ambiental, observando-se os principais aspectos trazidos pela doutrina.

Por fim, o terceiro capítulo trará uma análise da jurisprudência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, verificando os casos em que há, ou não, a fixação da indenização por dano moral ambiental e quais suas principais características.

2. DANO MORAL AMBIENTAL

O primeiro capítulo consiste em um estudo acerca dos conceitos básicos de meio ambiente, dano moral, dano ambiental e as formas de reparação desse dano, trazendo um apanhado geral dos conceitos dados pelos doutrinadores. Em seguida, estuda-se o dano moral ambiental e sua aplicação no Direito Ambiental brasileiro.

2.1 A DEFINIÇÃO DE MEIO AMBIENTE E O CONCEITO DE DANO AMBIENTAL

A questão ambiental ganha cada vez mais espaço nas preocupações da sociedade.

Como bem explica Nery (2010, p. 52): “a capacidade do ser humano em transformar os recursos naturais em bens para seu uso é o que o diferencia dos demais seres vivos”.

Referidos autores, ainda mencionam que nos dias de hoje a globalização é uma realidade e esse fenômeno se manifesta nas mais variadas áreas, produzindo uma interação mundial.

Importante salientar o fato de que:

Com o advento da revolução industrial, o fenômeno da urbanização aumentou e trouxe outros problemas de ordem ambiental, como a poluição produzida pelas fábricas. Em razão do pensamento predominantemente mercantilista, naquela época não havia qualquer preocupação com o meio ambiente. Somente alguns séculos mais tarde surgiram as primeiras providências em termos mundiais para proteger e conservar os bens dispostos na natureza (NERY, 2010, p. 55).

Leite (2000, p. 72/73), frisa que,

[...] essas questões só vieram alcançar interesse maior dos Estados, a partir da constatação da deterioração da qualidade ambiental e da limitabilidade do uso dos recursos naturais, ou seja, com a referida crise ambiental e do desenvolvimento econômico.

A Constituição Federal de 1988, segundo Fiorillo (2011, p. 62), “estruturou uma composição para a tutela dos valores ambientais, reconhecendo-lhes características próprias, desvinculadas do instituto da posse e propriedade, quais sejam, os direitos difusos”.

Importante salientar que, como ensina citado autor, o direito difuso é “um direito transindividual, tendo um objeto indivisível, titularidade indeterminada e interligada por circunstância de fato” (FIORILLO, 2011). Tal conceito legal é estabelecido pela Lei nº 8.078/90, em seu art. 81, parágrafo único, inciso I¹.

A Constituição Federal de 1988 traz em seu art. 225, *caput*:

[..] 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 (BRASIL, 2013b).

Referido autor ainda cita que tal artigo inova no sentido de criar um terceiro gênero de bem, que não se confunde com os bens públicos ou privados. Para tanto, deve-se realizar uma análise acerca do conceito de meio ambiente (FIOROLLO, 2011).

Primeiramente, importante frisar que não há consenso em relação a definição de meio ambiente, sendo um conceito amplamente debatido.

Há discussão ainda, sobre a utilização do termo meio ambiente, vez que alguns autores, como Silva (2004, p.53), o consideram impróprio, por terem ambas as palavras - meio e ambiente – o mesmo significado.

O termo meio ambiente foi definido pela Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, a Lei nº 6.938 de 31/08/1981, que traz em seu art. 3º:

[...] Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: I - meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas; (BRASIL, 2013c).

Segundo traz Leite (2000, p.73), o legislador opta por uma definição de meio ambiente que caracteriza a relação existente entre homem e natureza. Sendo assim, é em tal aspecto que define-se a proteção jurídica do meio ambiente como sendo um bem unitário.

Sobre o conceito trazido pela Lei 6.938 Silva (2004, p. 56/57) afirma que:

¹Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo. Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de: I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato; (BRASIL, 2013f).

Tal definição é ampla, pois alcança tudo aquilo que permite a vida, porém não menciona o ser humano uma única vez [...] Todavia, vem se pacificando que o homem não pode ficar fora do conceito de meio ambiente, já que este último tem sido vítima das mais variadas ações humanas [...] Daí tal definição legal vir sendo considerada incompleta já que se restringe ao caráter biológico do meio ambiente [...] Outrossim, cada Estado adotou sua própria definição de meio ambiente, por meio de textos inseridos na respectiva legislação estadual.

Ainda sobre a definição do termo adotado por supracitada lei, Mirra (1997 *apud* LEITE, 2000, p. 81) entende que:

O legislador foi até mais longe do que o posicionamento doutrinário, pois em sua preocupação com a proteção global do meio ambiente, inseriu a vida animal (não-humana) e vegetal no mesmo patamar de importância da vida humana, protegendo-se a vida sob todas as formas.

Tendo cada Estado adotado sua própria definição de meio ambiente, conforme anteriormente mencionado, no Estado de Santa Catarina o conceito do mesmo é trazido pelo Código de Meio Ambiente de Santa Catarina (Lei nº 14.675, de 13 de abril de 2004)².

Para Silva (2004, p. 59/60), o conceito de meio ambiente divide-se em quatro, quais sejam: natural, artificial, cultural e do trabalho. O meio ambiente natural trata-se daquele criado pela natureza, composto pela fauna, flora, solo, etc., interagindo com os seres vivos, formando assim, o ecossistema. O meio ambiente artificial é aquele que foi modificado pelo homem, a fim de que atendessem suas necessidades. O meio ambiente cultural trata-se daquele que engloba os bens da natureza criados pelo homem; e, por fim, o meio ambiente do trabalho é aquele que está relacionado com a ocupação profissional do indivíduo e suas doenças.

Nesse sentido, traz Nery Junior (2010, p. 54):

O meio ambiente deve ser compreendido não apenas sob o aspecto da natureza, mas por um complexo de ambientes que interagem entre si, como o meio ambiente cultural, o meio ambiente do trabalho, o meio ambiente urbano, dentre outros. A partir dessa inter-relação, verifica-se que o conceito de meio ambiente inclui tudo o que existe de vital em um determinado espaço.

² Art. 28 - Para os fins previstos nesta Lei entende-se por: [...] XXV - ecossistema: unidade ecológica constituída pela reunião do meio abiótico com o meio biótico, no qual ocorre intercâmbio de matéria e energia (BRASIL, 2013d).

Tais autores ainda citam que o ser humano faz parte desse complexo, por isso deve haver uma tutela jurídica para que esse ciclo natural não seja comprometido, vez que os prejuízos podem ser irreversíveis.

Importante frisar, que a Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, preocupou-se com a proteção ambiental, dando-lhe a categoria de direito fundamental do cidadão.

O Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), afirma ser o meio ambiente o conjunto do sistema externo físico e biológico, no qual vivem o homem e os outros organismos (BRASIL, 2013h).

Já a ISO 14001, que dispõe sobre normas internacionais para gerenciamento ambiental, traz a seguinte definição: “meio ambiente significa os arredores no qual uma organização opera, incluindo ar, água, terra, recursos naturais, flora, fauna, seres humanos e suas inter-relações (BRASIL, 2013i).

Salienta Vieira (1995 *apud* LEITE, 2000, p. 73):

O tema meio ambiente não serve para designar um objeto específico, mas, de fato, uma relação de interdependência. Tal interdependência é verificada de maneira incontestável pela relação homem-natureza, posto que não há possibilidade de se separar o homem da natureza, pelo simples fato da impossibilidade de existência material, isto é, o homem depende da natureza para sobreviver. O meio ambiente é conceito que deriva do homem, e a ele está relacionado [...]

Nery (2010, p. 54) afirma que todos têm o dever de defender o meio ambiente, a fim de que o homem possa sobreviver, com saúde e dignidade, sendo que, tanto o Poder Público quanto o homem/sociedade devem ter tal incumbência.

Milaré (2007, p.110), ensina que o conceito de meio ambiente é de difícil definição, tendo em vista a complexidade do assunto. Em sua definição, o autor afirma ser meio ambiente aquele “constituído por seres bióticos e abióticos e suas relações e interações. Não é mero espaço circunscrito – é realidade complexa e marcada por múltiplas variáveis”.

Ainda, o supracitado autor afirma:

No conceito jurídico mais em uso de meio ambiente podemos distinguir duas perspectivas principais: uma estrita e outra ampla. Numa visão estrita, o meio ambiente nada mais é do que a expressão do patrimônio natural e as relações com e entre os seres vivos. Numa concepção ampla, que vai além dos limites estreitos fixados pela Ecologia tradicional, o meio ambiente abrange toda a natureza original (natural) e artificial, assim como os bens culturais correlatos (MILARÉ, 2007, p. 110/111).

Importante salientar o fato de que, como menciona Leite (2000, p. 89/90), houve significativa mudança jurídica em relação ao meio ambiente, tendo este sido considerado com maior preocupação pelos Estados a partir da Declaração do Meio Ambiente, adotada pela Conferência das Nações Unidas, em 1972. Referida Declaração traz em seu princípio um:

O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, tendo a solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras. A este respeito, as políticas que promovem ou perpetuam o apartheid, a segregação racial, a discriminação, a opressão colonial e outras formas de opressão e de dominação estrangeira são condenadas e devem ser eliminadas (BRASIL, 2013g).

Diante disso, Leite (2000, p. 90) afirma que o direito a um meio ambiente equilibrado trata-se de um direito fundamental, portanto, há necessidade de participação tanto do Estado quanto da sociedade para que haja a garantia do mesmo.

Portanto, verifica-se que o conceito de meio ambiente é de difícil definição, tendo em vista que segundo cita Leite (2000, p. 83): “os entraves da conceituação acontecem devido às crescentes transformações na órbita da problemática ambiental”.

Ainda, segundo Milaré (2007, p. 810), “se o próprio conceito de meio ambiente é aberto, sujeito a ser preenchido casuisticamente, de acordo com cada realidade concreta que se apresenta ao intérprete, o mesmo entrave ocorre quanto à formulação do conceito de dano ambiental”.

Leite (2000, p. 98) caracteriza o dano ambiental como sendo:

[...] uma alteração indesejável ao conjunto de elementos chamados meio ambiente, como por exemplo a poluição atmosférica; seria, assim, a lesão ao direito fundamental que todos têm de gozar e aproveitar do meio ambiente apropriado.

Segundo referido autor, o dano ambiental, além de ser de difícil conceituação, caracteriza-se por “uma dupla face na danosidade ambiental, tendo em vista que seus efeitos alcançam não apenas o homem, como, da mesma forma, o ambiente que o cerca” (LEITE, 2000).

Ainda nesse sentido traz Leite (2000, p.105), que há falta de precisão textual, tendo o legislador apenas trazido o entendimento de degradação ambiental, presente no art. 3º, inciso II da Lei 6.938/81³.

Como ainda salienta Milaré (2007, p. 811), tais modalidades do dano ambiental são previstas expressamente no art. 14, § 1º, da Lei n. 6.938/81:

[...] § 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente (BRASIL, 2013c).

Portanto, para supracitado autor:

Isso significa que o dano ambiental, embora sempre recaia diretamente sobre o ambiente e os recursos e elementos que o compõem, em prejuízo da coletividade, pode, em certos casos, refletir-se, material ou moralmente, sobre o patrimônio, os interesses ou a saúde de uma determinada pessoa ou de um grupo de pessoas determinadas ou determináveis (MILARÉ, 2007, p. 812).

Em complemento, Silva (2004, p. 717) salienta que aquele ato que provoca dano ambiental provoca também dano social, vez que o mesmo costuma atingir a sociedade como um todo. Sendo assim, pode o dano ambiental acarretar um dano a interesses coletivos que atingem tanto a geração atual quanto as gerações futuras, merecendo assim, um tratamento específico.

Ainda sobre a especificidade com que o dano ambiental deve ser tratado na esfera jurídica, destaca Leite (2000, p. 105):

O legislador brasileiro, apesar de não definir expressamente dano ambiental, elucidou as suas características básicas, pois, definiu o conceito de meio ambiente (art. 3º, inciso I da Lei 6.938, 1981) e disse que o poluidor (aquele que provoca poluição) é obrigado a reparar o dano causado ao meio ambiente e a terceiro (art. 14, § 1º, da Lei 6.938, 1981), ou seja, em sua dupla valência na proteção do bem jurídico de sua versão de macrobem e em vista dos interesses pessoal e particular do microbem ambiental. Além do que, assim o fazendo avançou, pois tratou de forma mais especificada um dano, que por sua complexidade, merece um tratamento diferenciado do dano clássico.

Sendo assim, Leite (2000, p.108) atenta para o fato de que é necessário

³ Art 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: II - degradação da qualidade ambiental, a alteração adversa das características do meio ambiente (BRASIL, 2013c).

realizar uma avaliação de quando há a quebra de equilíbrio ambiental, examinando a gravidade do dano ambiental.

Em análise à legislação brasileira, referido autor conclui que:

O dano ambiental deve ser compreendido como toda lesão intolerável causada por qualquer ação humana (culposa ou não) ao meio ambiente, diretamente, como macrobem de interesse da coletividade, em uma concepção totalizante, e indiretamente, a terceiros, tendo em vista interesses próprios e individualizáveis e que refletem no macrobem (LEITE, 2000, p. 108).

Há ainda que se falar que, como traz Milaré (2007, p.812), o dano ambiental pode ser classificado como dano ambiental coletivo e dano ambiental individual. Nesse sentido:

A doutrina leciona que os danos ambientais coletivos dizem respeito aos sinistros causados ao meio ambiente *lato sensu*, repercutindo em interesses difusos, pois lesam diretamente uma coletividade indeterminada ou indeterminável de titulares [...] Quando, ao lado da coletividade, é possível identificar um ou alguns lesados em seu patrimônio particular, tem-se o dano ambiental individual, também chamado dano ricochete ou reflexo; essa é a modalidade de dano ambiental que, ao afetar desfavoravelmente a qualidade do meio, repercute de forma reflexa sobre a esfera de interesses patrimoniais ou extrapatrimoniais de outrem (MILARÉ, 2007, p. 812/813).

Outro importante ponto trazido por supracitado autor (MILARÉ, 2007, p.814/815) são as características próprias que o dano ambiental tem, como: a ampla dispersão de vítimas, a dificuldade inerente à ação reparatória e a dificuldade da valoração. Assim:

A ampla dispersão de vítimas ocorre em virtude do tratamento que o Direito dá ao ambiente, qualificado como bem de uso comum e do povo. Mesmo quando alguns aspectos particulares de sua danosidade atingem individualmente certos sujeitos, a lesão ambiental afeta, sempre e necessariamente, uma pluralidade difusa de vítimas (MILARÉ, 2007, p. 814/815).

Milaré (2007, p. 815) caracteriza o dano ambiental como sendo de difícil reparação e valoração, “porquanto a estrutura sistêmica do meio ambiente dificulta ver até onde e até quando se estendem as sequelas do estrago”.

Daí que o papel da responsabilidade civil, especialmente quando se trata de mera indenização (não importa seu valor), é sempre insuficiente. Por mais custosa que seja a reparação, jamais se reconstituirá a integridade

ambiental ou a qualidade do meio que for afetado [...] A prevenção nessa matéria – aliás, como em quase todos os aspectos da sociedade industrial – é a melhor, quando não a única, solução (MILARÉ, 2007).

Portanto, tendo em vista a descrição doutrinária e legislação acerca do assunto, percebe-se que muitas são as discussões em face da dificuldade de conceituação tanto de meio ambiente quanto de dano ambiental. Ainda, acerca do dano ambiental, salienta-se que costuma ser de difícil reparação tendo em vista que o mesmo afeta a sociedade, sendo necessário analisar quais as possíveis formas de reparação desse dano causado ao meio ambiente.

2.2 A APLICAÇÃO DO DANO MORAL NO DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO

É sabido que, na esfera civil, há a possibilidade de reconhecimento de dano no âmbito moral. Analisar-se-á se o mesmo ocorre na esfera do Direito Ambiental.

2.2.1 Conceito de dano moral

Sabe-se que atualmente há dois tipos de danos que são reconhecidos em nosso ordenamento jurídico e que devem ser reparados, o dano patrimonial e o dano moral/extrapatrimonial.

Dano moral, conforme conceitua Rezende (2004, p. 41), pode ser considerado com sendo aquele dano que lesiona os sentimentos ou afetividade das pessoas, sendo portanto, aquele que atinge os bens incorpóreos.

Rezende (2004, p. 51), ensina ainda que, o dano ocorre tanto nas interferências dos bens materiais quanto nos denominados bens imateriais ou pessoais, sendo que é esse dano a bens incorpóreos que a doutrina denomina dano moral, estando esse ligado a proteção de bens como a honra e os sentimentos dos indivíduos.

Sabe-se que:

[...] muitas discussões já ocorreram entre diversos juristas sobre a possibilidade da compensação do dano moral. No entanto, hoje o ordenamento jurídico brasileiro, é amplo garantidor de sua compensação às pessoas que são afetadas no seu íntimo, por um ato que gera dor, sofrimento e angústia (REZENDE, 2004, p. 48/49).

Sobre a previsão de reparação do dano moral em nosso ordenamento jurídico, Cahali (2005, p. 53), frisa que “a Constituição de 1988 cortou qualquer dúvida que pudesse remanescer a respeito da reparabilidade do dano moral”. Nesse sentido:

Art. 5º [...] inciso V: é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem [...] Inciso X: são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. (BRASIL, 2013b).

Ainda, traz o art. 186 do Código Civil: Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que **exclusivamente moral**, comete ato ilícito (grifei) (BRASIL, 2013a).

Sobre a caracterização do dano moral em nosso ordenamento jurídico:

O dano moral somente ingressará no mundo jurídico, com a subsequente obrigação de indenizar, em havendo alguma grandeza no ato considerado ofensivo a direito personalíssimo. Se o ato tido como gerador do dano extrapatrimonial não possui virtualidade para lesionar sentimentos ou causar dor e padecimento íntimo, não existiu o dano moral passível de ressarcimento. Para evitar a abundância de ações que tratam de danos morais presentes no foro, havendo uma autêntica confusão do que seja lesão que atinge a pessoa e do que é mero desconforto, convém repetir que não é qualquer sensação de desagrado, de molestamento ou de contrariedade que merecerá indenização (SANTOS, 2001, p. 122).

Mesmo com a garantia em nosso ordenamento jurídico de reparação do dano ambiental, como bem ensina Santos (2001, p. 74): “permanecem, de forma quase que indelével, as dificuldades para extremar hipóteses de incidência do dano moral e do patrimonial”.

Referido autor ainda traz o fato de que aquele que sofreu agravo, moral ou patrimonial, não pode ficar sem o devido ressarcimento do dano sofrido.

Importante diferenciar o dano moral do dano patrimonial. Nesse sentido, assim ensina Santos (2001, p. 80): “quando o prejuízo afeta bem material, diz-se que o dano é patrimonial [...] quando, ao contrário, a lesão afeta sentimentos [...] diz-se que o dano é moral”.

Rezende (2004, p. 53) ressalta que “a dor é um dos elementos caracterizadores do dano moral. Ela pode ser física ou espiritual [...] Embora não possa ser mensurada, a dor pode ser compensada”.

Sintetiza Cahali (2005, p. 44):

No dano patrimonial, busca-se a reposição em espécie ou em dinheiro pelo valor equivalente, de modo a poder-se indenizar plenamente o ofendido, reconduzindo o seu patrimônio ao estado em que se encontraria se não tivesse ocorrido o fato danoso; com a reposição do equivalente pecuniário, opera-se o ressarcimento do dano patrimonial. Diversamente, a sanção do dano moral não se resolve numa indenização propriamente, já que indenização significa eliminação do prejuízo e das suas consequências, o que não é possível quando se trata de dano extrapatrimonial [...]

Ainda sobre a diferenciação entre os dois tipos de danos existentes em nosso ordenamento jurídico, Santos (2001, p. 125) ensina que o dano patrimonial é todo aquele dano que atinge os bens, coisas que possuem um valor pecuniário. Por outro lado, o dano moral é caracterizado como sendo aquele em que há uma lesão nos sentimentos.

Referido autor, complementa:

É a natureza do bem lesionado que definirá se o dano é patrimonial ou moral. Se o bem, ou interesse que merece proteção jurídica é suscetível de apreciação pecuniária, o dano é material. A não admissão do equivalente em dinheiro, que reponha a vítima no *status quo ante*, ocorrido quando o direito violado não pode ser objeto de cessão, alienação ou é imprescritível, porque não se perde pela vontade do titular, como o direito à vida, à saúde, integridade física e psíquica, honra e liberdade, o que está presente é o bem pessoal ou extrapatrimonial (SANTOS, 2001, p. 125).

É importante salientar que, conforme traz Santos (2001, p. 118), nem todo estado espiritual desvalioso enseja uma caracterização do dano moral. Para que isso ocorra, devem estar presentes outros requisitos da responsabilidade civil como o ato ilícito, quais sejam, o nexa causal e o dano.

Ainda, referido autor, afirma que um simples desconforto não justifica indenização, sendo que, para que haja a configuração de dano moral a ofensa deve estar revestida de certa importância e gravidade (SANTOS, 2001).

Assim, “a apreciação do dano é feita diante do que de concreto aconteceu, considerando a índole do fato lesivo e sua repercussão na tranquilidade anímica da vítima” (SANTOS, 2001, p. 118).

Conforme ensina Rezende (2004, p. 43): “o que se tem que ter em mente é que não se indeniza a dor, o sofrimento, mas apenas reparam-se as consequências da lesão moral”.

Segundo Cahali (2005, p. 39), “o dever de indenizar representa por si a obrigação fundada na sanção do ato ilícito”.

Acrescenta, ainda, que:

O direito moderno sublimou, assim, aquele caráter afitivo da obrigação de reparar os danos causados a terceiros, sob a forma de sanção legal que já não mais se confunde – embora conserve certos resquícios – com o rigoroso caráter de pena contra o delito ou contra a injúria, que lhe emprestava o antigo direito, apresentando-o agora como consequência civil da infração de conduta exigível, que tiver causado prejuízo a outrem (CAHALI, 2005, P. 40/41).

Para que haja a compensação da dor sofrida pelo indivíduo, este deve ser indenizado, sendo que como bem ensina Rezende (2004, p. 55): “a fixação do *quantum* compensatório em relação ao dano moral sempre foi objeto de controvérsia na doutrina, sendo tal divergência atenuada quando da aceitação da compensação do dano moral”.

Sobre a fixação do *quantum* indenizatório, traz o Código Civil, em seu art. 944: “a indenização mede-se pela extensão do dano” (BRASIL, 2013a).

Acerca do supracitado artigo, ensina Rezende (2004, p. 56):

A disposição acima pode ser muito bem aplicada para casos de danos materiais, já que nestes é possível quantificar a extensão do dano. No entanto, para casos de danos morais, esta “extensão do dano” não pode ser quantificada, razão pela qual o aplicador da lei para casos tais continua a ter que considerar os critérios desenvolvidos pela doutrina e jurisprudência para fixar o *quantum* compensatório [...] Portanto, apesar da mudança legislativa, percebe-se que o critério geral vigente para a fixação das reparações é o arbitramento, valendo este para as compensações dos danos morais [...]

Portanto, tem-se por conclusão, segundo ensina Santos (2001, p. 127) que “o dano patrimonial afeta o bolso, enquanto o moral, perturba o espírito”.

Sendo assim, percebe-se que o dano moral ou extrapatrimonial é aquele dano que afeta os sentimentos, a moral das pessoas, enquanto que o dano extrapatrimonial, por sua vez, é aquele que atinge diretamente os bens dos indivíduos.

2.2.2 O dano moral ambiental

Conforme já anteriormente explanado, o dano ambiental pode ser dividido em dois tipos: o patrimonial e o extrapatrimonial ou moral.

Sobre o dano ambiental, afirma Fiorillo (2011, p.105), que este caracteriza-se como um dano de direito difuso, podendo gerar consequências patrimoniais ou extrapatrimoniais, que poderão ser indenizadas cumulativamente.

Primeiramente, importante salientar que, conforme ensina Oliveira (2007, p. 80), existe no direito ambiental brasileiro, a tendência de se interpretar o art. 225, § 3º da Constituição Federal⁴ de maneira ampla, incluindo-se a figura do dano moral ambiental individual e coletivo.

Sobre o assunto, complementa Leite (2000, p. 271):

[...] a coletividade pode ser afetada quanto a seus valores extrapatrimoniais e devem ser reparados. Um dos pressupostos é denotado através da seguinte assertiva: se o indivíduo pode ser ressarcido por lesão a um dano moral, não há óbice para que a coletividade não venha a ser reparada, considerando que, do contrário, estaria se evidenciando um dano sem obrigação de compensação. Desta forma, não seria justo supor-se que uma lesão à honra de determinado grupo fique sem reparação, ao passo que, se a honra de cada um dos indivíduos deste grupo for afetada isoladamente, os danos serão passíveis de indenização [...]

Ainda nesse sentido, Oliveira (2007, p. 82) traz que, qualquer que seja o bem jurídico em que recaia o dano, deve-se observar os interesses jurídicos que tenham sido afetados, sendo que não se pode restringir o alcance do dano moral às ofensas aos direitos individuais homogêneos.

Sobre o dano moral ambiental, traz Mirra (2002, p. 92):

O denominado “dano moral ambiental” não é propriamente um dano causado à qualidade ambiental, e sim um dano coletivo, causado à sociedade como um todo, derivado de uma agressão ao meio ambiente [...]. O dano moral ambiental, tem porém, como vítima fundamentalmente a sociedade e a sua reparação leva em conta esta última, deixando de certa forma marginalizada, ao final, a “vítima” meio ambiente.

⁴ Art. 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. § 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados (BRASIL, 2013b).

Ainda, sobre a conceituação de dano moral ambiental, ensina Oliveira (2007, p. 158):

A alteração psíquica negativa impingida a toda uma comunidade ou sobre indivíduos ligados entre si por relação jurídica qualquer, pela privação do meio ambiente ecologicamente equilibrado e de uma saudável qualidade de vida e bem-estar, caracteriza o dano moral ambiental coletivo.

Leite (2000, p. 271), ensina que há a necessidade de imposição do dano extrapatrimonial na esfera do direito ambiental brasileiro, uma vez que, em muitos casos, será impossível o ressarcimento patrimonial. Sendo assim, a imposição do dano moral ambiental funciona como uma alternativa de sanção civil do agente causador do dano.

Importante salientar que o dano ambiental, segundo ensina Mirra (2002, p. 93), não é propriamente um dano causado aos elementos corpóreos que integram o meio ambiente, mas também um dano que atinge as interações que condicionam a vida em todas as suas formas, sendo que compõem um patrimônio coletivo.

Ainda, traz Leite (2000, p. 273):

[...] o dano extrapatrimonial ambiental pode ofender tanto ao interesse de ordem subjetiva como objetiva do lesado. Isso significa que o lesado pode ser atingido concomitantemente na sua esfera pessoal e, ao mesmo tempo, em seu caráter objetivo. Uma poluição provocada pela queimada de palha de cana-de-açúcar, oriunda de atividade de uma usina produtora de álcool, pode causar, paralelamente, um dano ao meio ambiente como interesse difuso, e um dano físico subjetivo nos brônquios e, conseqüentemente, na capacidade respiratória, danos relativos a interesse individual. Nesta hipótese, ter-se-ia, no seu caráter objetivo, um dano extrapatrimonial ambiental coletivo e, no seu aspecto subjetivo, um dano extrapatrimonial ambiental reflexo, atinente a um interesse individual, causado por ricochete, através da lesão ambiental [...]

Mirra (2002, p. 93), salienta que o dano ambiental é um dano extrapatrimonial específico, causado a bens materiais e imateriais difusos ou coletivos, que causam lesão à garantia fundamental de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Ainda, ensina que:

Na sua individuação deve sem dúvida ser considerado o que efetivamente se perdeu, por força da agressão aos bens ambientais e ao meio ambiente como um todo (dano emergente), mas, também, segundo se tem entendido, os benefícios que se não puderam ter, em termos de qualidade ambiental,

devido à degradação do meio ambiente, desde a sua ocorrência até a final reparação [...] (MIRRA, 2002, p. 93).

Sobre o dano ambiental extrapatrimonial, Oliveira (2007, p. 113), ensina:

O pressuposto básico para a configuração do dano moral ambiental reside na ofensa à saúde e à qualidade de vida da população. Conclui-se, nesse ínterim, que toda ofensa ao meio ambiente capaz de ensejar uma diminuição na qualidade de vida da comunidade ou do indivíduo é passível de reparação por danos morais.

Segundo Leite (2000, p. 299), o dano extrapatrimonial ambiental não tem mais como elemento indispensável a dor, sendo que essa abriu espaço para outros valores que afetam negativamente a coletividade.

Sendo assim,

A dor, em sua acepção coletiva, é ligada a um valor equiparado ao sentimento moral individual, mas não propriamente este [...] Trata-se de uma lesão que traz desvalorização imaterial ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e concomitantemente a outros valores inter-relacionados como a saúde e a qualidade de vida [...] (LEITE, 2000, p. 300).

Nesse sentido, Oliveira (2007, p. 116), ensina que, se “os efeitos do dano se revelarem em sofrimento, dor ou outro sentimento negativo similar da comunidade, estará configurada a ocorrência de dano moral ambiental”.

Leite (2000, p. 303), adverte que não é qualquer dano que pode ser caracterizado como extrapatrimonial, sendo apenas aquele significativo, que ultrapassa o limite da tolerabilidade, devendo para tanto, ser realizada uma análise em cada caso concreto.

Fiorillo (2011, p. 106) ensina que é cabível a indenização por danos ambientais de efeitos extrapatrimoniais, apresentando porém, problema quanto a sua liquidação. Isso ocorre, porque, há maior dificuldade em liquidar um dano decorrente de ofensa ao direito difuso ao meio ambiente.

Neste norte, Oliveira (2007, p. 121) traz que uma das maiores dificuldades encontradas pela doutrina reside na fixação da verba indenizatória para o ressarcimento de prejuízos extrapatrimoniais. Afirma, ainda, que essa dificuldade aumenta nos casos de danos morais coletivos.

Ainda, tal dificuldade, segundo supracitado autor, reside no fato de que há falta de parâmetros legais e doutrinários para que seja realizada esta liquidação. Porém, afirma:

[...] de qualquer modo, podemos apresentar alguns critérios a serem observados para a estipulação do *quantum debeatur*: circunstâncias do fato, gravidade da perturbação (intensidade leve, moderada ou severa; tamanho da área afetada; duração da agressão; tempo de recuperação da área afetada) e condição econômica do poluidor (FIORILLO, 2011, p. 106).

Entretanto, conforme traz Leite (2000, p. 305): “a dificuldade em se avaliar os danos extrapatrimoniais, quer individuais, quer coletivos, não pode ser razão para não se indenizar”.

Sabe-se que:

É pacífico, hoje, o entendimento de que na fixação do montante da indenização nos casos de dano moral, deve-se ter sempre em mente o princípio de que o dano não pode ser fonte de lucro. A indenização deve reparar o dano. Ressalvadas as particularidades e circunstâncias de cada caso concreto, o julgador deve utilizar-se do arbitramento para fixar o valor da indenização (OLIVEIRA, 2007, p. 121).

Ainda, sobre a fixação do dano moral ambiental, Oliveira (2007, p. 122) traz que devem ser analisados elementos objetivos e subjetivos para tanto, sendo que esses relacionam-se com a repercussão e gravidade do dano, capacidade econômica do infrator, extensão, duração e natureza do prejuízo, proveito econômico para o poluidor, reprovabilidade da falta e importância do patrimônio ambiental afetado, as consequências patrimoniais decorrentes do dano e a possibilidade de reparação do mesmo.

Ensina Leite (2000, p. 306):

Conferiu-se que os danos extrapatrimoniais individuais e coletivos são passíveis de reparação, sendo que a quantificação deve ser feita por arbitramento. Entretanto, o *quantum debeatur* será sempre variável, conforme as circunstâncias do caso concreto. É que as lesões de ordem moral, ao contrário daquelas de natureza patrimonial, possuem uma abrangência deveras ampla, podendo lesar interesses estritamente subjetivos e da coletividade [...]

Por fim, “o magistrado julgador deve considerar o caráter punitivo e pedagógico da pena, de forma a incentivar a adoção de medidas preventivas e

desestimular o infrator a aventurar-se novamente à prática do dano” (OLIVEIRA, 2007, p. 122).

Portanto, como ensina Leite (2000, p. 304):

[...] verifica-se que a necessidade da efetivação do dano ambiental é imperiosa, pois em muitos casos será impossível o ressarcimento patrimonial, e o dano extrapatrimonial ambiental funciona como alternativa válida da certeza da sanção civil do agente em face da lesão ao patrimônio ambiental coletivo [...]

Sendo assim, conforme traz Oliveira (2007, p. 123), “não se deve perder de vista que para aferição da extensão, amplitude e gravidade do dano moral ambiental, necessário o emprego de tecnologia e conhecimentos científicos para investigação das consequências do evento danoso”.

Conclui-se, portanto, conforme traz Oliveira (2007, p. 158):

Sempre que houver um prejuízo ambiental que gere uma comoção, com ofensa ao sentimento coletivo, à saúde e à qualidade de vida da população, restará presente o dano moral ambiental, cujo critério de fixação do *quantum* indenizatório traduz-se idêntico ao dano individual: a dor, o sofrimento, a emoção negativa, na espécie impingidos à sociedade.

Portanto, percebe-se que o dano ambiental extrapatrimonial, ainda que por vezes de difícil reparação e liquidação, deve sempre ser ressarcido, uma vez que o mesmo atinge toda a coletividade. Para tanto, devem ser observados critérios objetivos e subjetivos conforme acima explanados, cabendo ao julgador analisar cada caso concreto.

2.3 AS FORMAS DE REPARAÇÃO DO DANO AMBIENTAL

O dano ambiental, muitas vezes é um dano de difícil reparação. Assim sendo, a reparação ao meio ambiente equipara-se a um meio de compensar o prejuízo causado.

Primeiramente, importante frisar que como ensina Leite (2000, p. 216), “a natureza, ao ter sua composição física e biológica modificada por agressões que ela não consegue tolerar, não pode jamais ser verdadeiramente restabelecida, do ponto de vista ecológico”.

Ainda, salienta Leite (2000, p. 216): “o meio ambiente lesado é, na maioria das vezes, impossível de ser recuperado ou recomposto, insuscetível de retorno ao *status quo ante* e, assim, há uma premente necessidade de conservação e manutenção deste”.

Conforme ensina Fiorillo (2011, p. 99), há duas formas de reparação do dano ambiental, quais sejam: a reparação natural (*in natura*) e a indenização em dinheiro.

Segundo Lemos (2008, p. 133), no primeiro caso há a defesa de interesses coletivos e difusos, em que o valor da indenização será encaminhado ao Fundo para Reconstituição dos Bens Lesados. Quando há a ocorrência de dano individual, o valor da indenização será encaminhado ao próprio particular lesado.

Leite (2000, p. 217/218), ensina que a melhor forma de reparação à lesões causadas ao meio ambiente é a recuperação do bem ambiental, ao mesmo tempo em que deve haver a cessação da atividade nociva.

Mirra (2002, p. 286) afirma:

A degradação do meio ambiente, na sua dimensão de bem imaterial, e dos diversos elementos corpóreos e incorpóreos que o integram, seja no meio natural, seja no meio cultural, seja no artificial, não permite em absoluto o retorno ao estado inicial e é invariavelmente definitiva.

Assim,

[...] quando se pleiteia a restauração ou restituição do bem ambiental lesado, o demandante da ação deverá pedir prestação positiva do lesante, como realização de obras e atividades de restauração, recomposição e reconstituição dos danos ambientais, ações a serem atendidas pelo degradador. Por outro lado, quando se pleiteia uma abstenção, isto é, uma prestação negativa do degradador, o que se visa é a cessação da atividade danosa. Esta abstenção tem como intuito a supressão da atividade danosa e não a reparação do dano propriamente dito (LEITE, 2000, p. 218).

Mirra (2002, p. 293) afirma que a reparação deve conduzir o meio ambiente a uma situação equivalente àquela que existiria se o dano não tivesse sido causado.

Complementa:

[...] a reparação *in natura* de um tal prejuízo deve ser efetivada pela adoção de procedimentos de reposição do bem ou sistema ambiental afetado na

medida do possível no estado anterior ao dano ou no estado em que estaria se o dano não tivesse acontecido (MIRRA, 2002, p. 304).

Ainda, sobre a reparação do dano ambiental, Leite (2000, p. 220) afirma que o dano deve ser sempre reparado integralmente, pela necessidade de haver uma compensação pela lesão sofrida.

Leite (2000, p. 219) ensina que “não sendo possível a reparação natural, como instrumento subsidiário de reparação, deve-se cogitar da utilização da indenização pecuniária, visando à compensação ecológica”.

Sendo assim, conforme traz Fiorillo (2001, p. 99), “primeiramente, deve-se verificar se é possível o retorno ao *status quo ante* por via da específica reparação, e só depois de infrutífera tal possibilidade é que deve recair a condenação sobre um *quantum pecuniário*”.

Conforme supracitado, a segunda modalidade de reparação do dano ambiental é a reparação pecuniária do dano.

Leite (2000, p. 225), afirma que esta é uma forma subsidiária de ressarcir o dano ambiental, tendo como objetivo a compensação ecológica.

Sobre o assunto, traz Mirra (2002, p. 323):

[...] o dano causado ao meio ambiente designa o prejuízo acarretado a um bem imaterial e aos seus componentes materiais e imateriais, que não têm valor pecuniário, podendo, a rigor, ser representado apenas pela perda material e imaterial sofrida, dificilmente pelos lucros cessantes estritamente considerados. Dessa forma, sua conversão direta em unidades monetárias, para fins de cálculo do valor do prejuízo, afigura-se impossível.

Leite (2000, p.225), ressalta as dificuldades quanto à reparação do dano ambiental, vez que impossível a conversão monetária.

Ainda, nesse sentido:

[...] não se calcula o valor do dano em si – que é inestimável – mas, diversamente, o valor das obras de restauração do bem ou sistema ambiental degradado. Verifica-se a dimensão da degradação, determina-se o conjunto de medidas de recomposição, calcula-se o custo deste e condena-se o degradador a pagar a quantia apurada (MIRRA, 2002, p. 326).

Para solução de referido problema, conforme salienta Mirra (2002, p. 325), a Lei nº 7.347/85 trouxe em seu art. 13 que “as somas obtidas a título de

reparação deverão, obrigatoriamente, ser destinadas a um fundo especial, que se encarregará de utilizá-las na reconstituição dos bens lesados” (BRASIL, 2013e).

Complementa:

Isso significa que, no direito brasileiro, a reparação pecuniária do dano ambiental orienta-se, também ela, para a reposição do meio ambiente, na medida do possível, no estado anterior ao prejuízo ou no estado em que estaria se o prejuízo não tivesse sido causado (MIRRA, 2002, p. 325).

Sobre tal fundo, Leite (2000, p. 227), complementa afirmando que “o dinheiro da indenização fica depositado em um fundo especial e visa basicamente a pagar a reconstituição do bem lesado ou compensar por substituição”.

Outro procedimento que vem sendo utilizado com maior frequência na reparação dos danos ambientais, conforme traz Mirra (2002, p. 328), é a fixação de uma determinada quantia em dinheiro que seja capaz de compensar o dano causado a bens que não são suscetíveis de reparação natural, ou seja, aqueles bens aos quais não há a possibilidade de intervenção que seja capaz de restaurá-los.

Sendo assim, segundo traz Lemos (2008, p. 136): “não é possível olvidar a importância da prevenção, já que a reparação, na maior parte dos casos, jamais pode ser feita integralmente”.

Portanto, percebe-se que o dano ambiental é sempre de difícil reparação, sendo que em muitos casos há a dificuldade de retorno do *status quo ante*. Assim, é importante a prevenção, para que não haja o dano propriamente dito. Além disso, deve-se ter em mente que os causadores do dano ambiental devem sofrer algum tipo de sanção para que não voltem a lesar o meio ambiente.

3. TEORIA DA RESPONSABILIDADE CIVIL

O presente capítulo faz uma abordagem da teoria da responsabilidade civil, especialmente no âmbito do Direito Ambiental, observando-se os principais aspectos trazidos pela doutrina.

3.1 LINEAMENTOS HISTÓRICOS

O instituto da responsabilidade civil apareceu em nosso ordenamento jurídico, uma vez que, segundo trazem historiadores, o mesmo já era observado nos casos de relação contratual.

Neste norte:

Os indícios da existência do instituto da responsabilidade estão ligados ao aparecimento do homem, a partir do momento em que necessitou – à satisfação de seus interesses individuais – alterar sua conduta em favor das necessidades do grupo (NERY; DONNINI, 2009, p. 428).

Segundo traz Gonçalves (2010, p. 30), “durante séculos entendeu-se injusta toda sanção que prescindisse da vontade de agir”, em que o fundamento da responsabilidade era sempre buscado no causador do dano, gerando assim a expressão *pas de responsabilité sans faute* (não há responsabilidade sem culpa), pensamento esse que inspirou o ordenamento da Europa de base romanista e da América Latina.

Venosa (2006, p. 12), por sua vez, ensina:

[...] o fundamento original da responsabilidade era exclusivamente subjetivo, fundado sobre o conceito da culpa. Essa posição foi adotada pela quase unanimidade dos códigos do passado. No entanto, a noção clássica da culpa foi sofrendo, no curso da História, constantes temperamentos em sua aplicação. Nesse sentido, as primeiras atenuações em relação ao sentido clássico da culpa traduziram-se nas “presunções de culpa” e em mitigações no rigor da apreciação da culpa em si. Os tribunais foram percebendo que a noção estrita de culpa, se aplicada rigorosamente, deixaria inúmeras situações de prejuízo sem ressarcimento [...]

Gonçalves (2010, p. 27), traz que o Código Civil de 1916 filiou-se à teoria da responsabilidade civil subjetiva, em que se exige prova de culpa ou de dolo

daquele que causou o dano, para que o mesmo seja obrigado a repará-lo. Porém, em alguns casos era presumida a culpa do causador do dano.

Ainda, salienta que, com o desenvolvimento industrial houve significativo aumento do número de danos, o que, por sua vez, levou ao surgimento de novas teorias, que tendiam a dar maior proteção às vítimas (GONÇALVES, 2010, p. 27).

Conforme traz Venosa (2006, p. 10), a teoria da responsabilidade objetiva demonstra o avanço da responsabilidade civil nos séculos XIX e XX, momento em que foram repensados vários dogmas, a partir da noção de que só existia responsabilidade com culpa. Portanto,

O âmbito da responsabilidade sem culpa aumenta significativamente em vários segmentos dos fatos sociais. Tanto assim é que culmina com a amplitude permitida pelo art. 927, parágrafo único, do atual Código¹. Neste diapasão, acentuam-se, no direito ocidental, os aspectos de causalidade e reparação do dano, em detrimento da imputabilidade e culpabilidade de seu causador [...] (VENOSA, 2006, p. 10).

Sendo assim, percebe-se que:

Grande é a importância da responsabilidade civil, nos tempos atuais, por se dirigir à restauração de um equilíbrio moral e patrimonial desfeito e à redistribuição da riqueza de conformidade com os ditames da justiça, tutelando a pertinência de um bem com todas as suas utilidades, presentes e futuras, a um sujeito determinado [...] (GONÇALVES, 2010, p. 22).

Neste norte, Venosa (2006, p. 10) complementa, que no final do século XIX, surgiram as primeiras manifestações da teoria objetiva, em que aquele que com sua atividade “cria um risco deve suportar o prejuízo que sua conduta acarreta, ainda porque essa atividade de risco lhe proporciona um benefício”.

Gonçalves (2010, p. 30), ensina que os pensamentos de reparação do dano apenas nos casos em que haja demonstração de culpa, encontram-se ultrapassados, uma vez que, atualmente as pessoas exigem resposta mais condizente com o seu senso de justiça e segurança. Nesse norte:

[...] em princípio todo dano deve ser indenizado. A reparação dos danos tornou-se uma questão prioritária de justiça, paz, ordem e segurança, e, portanto, para o direito. O fundamento da responsabilidade civil deixou de

¹ Art. 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 (BRASIL, 2013a).

ser buscado somente na culpa, podendo ser encontrado também no próprio fato da coisa e no exercício de atividades perigosas, que multiplicam o risco de danos [...] (GONÇALVES, 2010, p. 30).

Assim, conforme traz Lemos (2008, p. 105):

A teoria da responsabilidade objetiva ou do risco foi, paulatinamente, sendo consagrada em leis especiais [...] Hoje, em nossa legislação e doutrina, coexistem as teorias da culpa e do risco, sendo ambas necessárias para que se alcance a mais ampla reparação.

Portanto, percebe-se que a denominada teoria do risco ganhou destaque em nosso ordenamento jurídico nos últimos tempos; porém, a mesma não substituiu a teoria da culpa, que continua em vigor ainda nos dias atuais.

3.2 CONCEITO DE RESPONSABILIDADE CIVIL

A responsabilidade civil surge, em nosso ordenamento jurídico, em vista da necessidade de reparação de eventuais danos causados por um indivíduo.

Primeiramente, importante salientar que:

[...] o termo responsabilidade é utilizado em qualquer situação na qual alguma pessoa, natural ou jurídica, deva arcar com as consequências de um ato, fato, ou negócio danoso. Sob essa noção, toda atividade humana, portanto, pode acarretar o dever de indenizar. Desse modo, o estudo da responsabilidade civil abrange todo o conjunto de princípios e normas que regem a obrigação de indenizar (VENOSA, 2006, p. 1).

Gonçalves (2010, p. 22), ensina que o instituto da responsabilidade civil integra-se no direito das obrigações, uma vez que a principal consequência da prática de um ato ilícito é a obrigação que o autor tem de reparar o dano causado, sendo esta uma obrigação de natureza pessoal, que se resolve em perdas e danos.

Sobre o conceito de responsabilidade civil traz Diniz (2005, p. 40):

A responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal.

Por sua vez, Rodrigues (2003, p. 6), afirma ser a responsabilidade civil uma obrigação que pode incumbir uma pessoa a reparar um certo prejuízo causado a outrem, por fato próprio ou por fato de pessoas das quais dela dependam.

Ainda, sobre tal conceito, leciona Gonçalves (2010, p. 20), que a responsabilidade pode resultar da violação de normas morais e jurídicas, de forma separada ou concomitante, sendo que tudo depende do fato que configura a infração, que pode ser proibido pela lei moral ou pelo direito. O dano que acarreta a responsabilidade não é apenas o material, uma vez que o direito não deve deixar sem proteção as vítimas de ofensas morais.

Venosa (2006, p. 4/5), ensina:

No vasto campo da responsabilidade civil, o que interessa saber é identificar aquela conduta que reflete na obrigação de indenizar. Nesse âmbito, uma pessoa é responsável quando suscetível de ser sancionada, independentemente de ter cometido pessoalmente um ato antijurídico. Nesse sentido, a responsabilidade pode ser direta, se diz respeito ao próprio causador do dano, ou indireta, quando se refere a terceiro, o qual, de uma forma ou de outra, no ordenamento, está ligado ao ofensor. Se não puder ser identificado o agente que responde pelo dano, este ficará irressarcido; a vítima suportará o prejuízo. O ideal, porém, que se busca no ordenamento, é no sentido de que todos os danos sejam reparados [...]

Assim, a teoria da responsabilidade civil procura cobrir o campo de reparação dos danos causados a terceiros, analisando “se o prejuízo experimentado pela vítima deve ou não ser reparado por quem o causou. Se a resposta for afirmativa, cumpre indagar em que condições e de que maneira será tal prejuízo reparado [...]” (RODRIGUES, 2003, p. 6).

Nesse norte, tem-se que:

Responsabilidade civil é, assim, um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário. Destarte, toda conduta humana que, violando dever jurídico originário, causa prejuízo a outrem é fonte geradora de responsabilidade civil (FILHO *apud* GONÇALVES, 2010, p. 24).

Assim sendo, percebe-se que a teoria da responsabilidade civil visa amparar todas as vítimas de algum dano que tenham sofrido, seja este na esfera material ou até mesmo moral.

3.3 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

A teoria da responsabilidade civil caracteriza-se pela obrigatoriedade do causador do fato indenizar tal prejuízo. Porém, para que seja configurado o dever de indenizar, devem estar presentes alguns requisitos.

Venosa (2006, p. 5), ensina que existem quatro pressupostos para que seja configurado o dever de indenizar, quais sejam: ação ou omissão voluntária, relação de causalidade ou nexa causal, dano e culpa.

Por sua vez, Rodrigues (2003, p. 15) define esses quatro pressupostos da responsabilidade civil em: ação ou omissão do agente, culpa do agente, relação de causalidade, dano experimentado pela vítima.

Nesse sentido, Sirvinskas (2008, p. 187), ensina:

[...] para se responsabilizar alguém pelo Código Civil é necessário demonstrar a culpa do agente, ou seja, a imprudência, a negligência e a imperícia, além da conduta inicial (comissiva ou omissiva) e o nexa de causalidade entre o fato e o dano. Imprudência se refere à prática de ato perigoso (conduta comissiva). Negligência, por sua vez, se refere à prática de ato sem tomar as precauções adequadas (conduta omissiva). Imperícia se refere à prática de ato por agente que não tem aptidão técnica, teórica ou prática (conduta comissiva) [...]

Leite (2000, p. 123), também afirma serem quatro os pressupostos da responsabilidade civil:

[...] 1. Uma conduta antijurídica comissiva ou omissiva, caracterizada pelo procedimento culposo ou doloso do agente e da qual resulta a configuração do ato ilícito civil. Esta ação ou omissão pode se efetivar por ato próprio, ato de terceiros e, ainda, por danos causados por coisas ou animais que estejam sob a guarda do agente [...] 2. A ocorrência de um dano efetivo de qualquer natureza, patrimonial ou extrapatrimonial; 3. Nexa causal entre a conduta do agente e o dano causado.

Neste norte, tem-se que o primeiro elemento/pressuposto da responsabilidade civil é a conduta antijurídica comissiva ou omissiva, ou seja, uma ação ou omissão. Segundo Lemos (2008, p. 108), a ação consiste em um fazer, sendo essa uma conduta importante para a produção do resultado danoso; por sua vez a omissão consiste em um não fazer, que possui importância quando atinge um bem juridicamente relevante.

O segundo elemento, é o dolo ou culpa do agente. Assim,

Se alguém causou prejuízo a outrem por meio de ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, fica obrigado a reparar. De modo que, nos termos da lei, para que a responsabilidade se caracterize, mister se faz a prova de que o comportamento do agente causador do dano tenha sido doloso ou pelo menos culposo. O dolo ou resultado, afinal alcançado, foi deliberadamente procurado pelo agente. Ele desejava causar dano e seu comportamento realmente o causou. Em caso de culpa, por outro lado, o gesto do agente não visava causar prejuízo à vítima, mas de sua atitude negligente, de sua imprudência ou imperícia resultou um dano para ela. (RODRIGUES, 2003, p.16).

Em complemento, traz Rodrigues (2003, p. 15) que a responsabilidade do agente pode defluir de ato próprio ou de terceiro que esteja sob sua responsabilidade e danos causados por coisas que estejam sob a guarda deste.

Quanto ao terceiro elemento (dano), Lemos (2008, p. 109) afirma ser este “um prejuízo causado pelo agente. Entende-se que todo dano deve ser reparado, independentemente de culpa ou dolo”.

Por fim, o último elemento é o nexos de causalidade que, conforme traz Leite (2000, p. 126): “elemento básico e indispensável da teoria da responsabilidade subjetiva é a demonstração do nexos de causalidade”.

A relação de causalidade, por sua vez, caracteriza-se como o fato de que “para que surja a obrigação de reparar, mister se faz a prova de existência de uma relação de causalidade entre a ação ou omissão culposa do agente e o dano experimentado pela vítima” (Rodrigues, 2003, p. 17/18).

Assim sendo, como pode-se observar, para que haja efetivamente o dever de indenizar, por parte do indivíduo causador do dano devem estar presentes todos os requisitos supramencionados, conforme a teoria clássica da apuração da responsabilidade civil.

3.4 TIPOS DE RESPONSABILIDADE CIVIL

Analisar-se-á os tipos de responsabilidade civil presentes no Direito brasileiro, verificando qual a teoria adotada na esfera ambiental.

3.4.1 Responsabilidade civil subjetiva e objetiva

Existem, em nosso ordenamento jurídico, dois tipos de responsabilidade civil, quais sejam, a responsabilidade subjetiva (com culpa) e a responsabilidade objetiva (sem culpa).

Conforme leciona Rodrigues (2003, p. 11), “se diz ser subjetiva a responsabilidade quando se inspira na ideia de culpa, e objetiva quando estada na teoria do risco”.

Sirvinskas (2008, p. 188), traz:

[...] para a teoria subjetiva, é indispensável a demonstração da culpa, ou seja, a conduta inicial (comissiva ou omissiva), o dano e o nexo causal. 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 – o dano e o nexo causal. Essa responsabilidade consiste no ressarcimento dos danos causados pelo agente mesmo que ele não tenha agido com culpa [...]

Segundo ensina Diniz (2005, p. 40), a responsabilidade civil pode ser definida como sendo a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar um dano, moral ou patrimonial, causado a terceiros. Se referido dano deu-se por ato próprio imputado, de pessoa por quem o mesmo responde ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda tem-se a responsabilidade subjetiva. Por outro lado, se for por simples imposição legal tem-se a responsabilidade objetiva.

Na responsabilidade objetiva, “leva-se em conta o dano, em detrimento do dolo ou da culpa. Desse modo, para o dever de indenizar, bastam o dano e o nexo causal, prescindindo-se da prova de culpa” (VENOSA, 2006, p. 15).

Assim sendo, Gonçalves (2010, p. 28), complementa que “desde que exista um dano, deve ser ressarcido, independentemente da ideia de culpa”.

Neste norte,

Na responsabilidade objetiva a atitude culposa ou dolosa do agente causador do dano é de menor relevância, pois, desde que exista relação de causalidade entre o dano experimentado pela vítima e o ato do agente, surge o dever de indenizar, quer tenha este último agido ou não culposamente (RODRIGUES, 2003, p. 11).

Ainda sobre a responsabilidade objetiva, percebe-se que, como traz Gonçalves (2010, p. 28), é fundada em um princípio de equidade, sendo o mesmo existente desde o direito romano, em que aquele que lucra com uma determinada situação deve responder pelos riscos ou desvantagens dela resultante.

Venosa (2006, p. 11), ensina que o princípio que rege a responsabilidade civil no atual Código ainda é o da responsabilidade subjetiva, qual seja, a responsabilidade com culpa. Sendo que, a responsabilidade objetiva (sem culpa), somente poderá ser aplicada quando houver lei expressa que a autorize ou no julgamento do caso concreto.

Neste mesmo diapasão, Gonçalves (2010, p. 29), afirma que o princípio da responsabilidade independentemente de culpa é adotado nos casos especificados em lei, sendo que a responsabilidade subjetiva é a regra geral.

Portanto:

Na ausência de lei expressa, a responsabilidade pelo ato ilícito será subjetiva, pois esta é ainda a regra geral no direito brasileiro. Em casos excepcionais, levando em conta os aspectos da nova lei, o juiz poderá concluir pela responsabilidade objetiva no caso que examina [...] somente pode ser definida como objetiva a responsabilidade do causador do dano quando este decorrer de “atividade normalmente desenvolvida” por ele. O juiz deve avaliar, no caso concreto, a atividade costumeira do ofensor e não uma atividade esporádica ou eventual, qual seja, aquela que, por um momento ou por uma circunstância, possa ser um ato de risco (VENOSA, 2006, p. 11).

Nesse sentido, traz o art. 927, parágrafo único do Código Civil de 2002:

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 (BRASIL, 2013a).

Conforme traz Venosa (2006, p. 5/6), surge a noção de culpa presumida. Sendo assim,

Esse fundamento fez surgir a teoria da responsabilidade objetiva, presente na lei em várias oportunidades, que desconsidera a culpabilidade, ainda que não se confunda a culpa presumida com a responsabilidade objetiva [...] Levando-se em conta o rumo que tomou a responsabilidade objetiva, a teoria da responsabilidade civil deixa de ser apoiada unicamente no ato ilícito, mas leva em conta com mais proeminência o ato causador do dano [...] Em síntese, cuida-se da responsabilidade sem culpa em inúmeras situações nas quais sua comprovação inviabilizaria a indenização para a parte presumivelmente mais vulnerável.

Portanto, é importante enfatizar que, conforme traz Venosa (2006, p. 12), a teoria da responsabilidade civil objetiva não pode ser admitida como regra geral, podendo esta ser utilizada somente nos casos contemplados pela lei.

3.4.2 Teoria do risco

A teoria do risco encontra-se presente no Código Civil de 2002, sendo essa o fundamento da responsabilidade civil objetiva (sem culpa).

Primeiramente, importante enfatizar o surgimento da teoria do risco em nosso ordenamento jurídico, conforme ensinam Nery; Donnini (2009, p. 413):

A teoria do risco, como cediço, desenvolveu-se a partir do surto industrial e dos consequentes problemas relacionados aos acidentes de trabalho. Percebeu-se, nesse contexto de crescente industrialização e de constituição de relações sociais cada vez mais complexas, a necessidade de ampliar a responsabilização para além dos limites da culpa [...]

É sabido que: O Código Civil inovou o sistema da responsabilidade civil. Sem abandonar a responsabilidade civil subjetiva, o Código Civil adotou, em paralelo e expressamente, a responsabilidade civil objetiva fundada na teoria do risco (NERY; DONNINI, 2009, p. 428).

Sobre referida teoria, Venosa (2006, p. 5/6), ensina que

A insuficiência da teoria da culpabilidade levou à criação da teoria do risco, com vários matizes, que sustenta ser o sujeito responsável por riscos ou perigos que sua atuação promove, ainda que coloque toda diligência para evitar o dano.

Na teoria do risco, conforme traz Gonçalves (2010, p. 28), se submete o exercício da atividade perigosa como fundamento da responsabilidade civil, em que “o exercício de atividade que possa oferecer algum perigo representa um risco, que o agente assume, de ser obrigado a ressarcir os danos que venham resultar a terceiros dessa atividade”.

Nesse sentido, complementam Nery; Donnini (2009, p.413) que, “pela teoria do risco entende-se que deva suportar a responsabilização pelos danos todo aquele que tire proveito de determinada atividade que lhe forneça lucratividade ou benefício”.

Venosa (2006, p. 13), leciona:

A teoria do risco aparece na história do Direito, portanto, com base no exercício de uma atividade, dentro da ideia de que quem exerce determinada atividade e tira proveito direto ou indireto dela responde pelos danos que ela causar, independentemente de culpa sua ou de prepostos. O princípio da responsabilidade sem culpa ancora-se em um princípio de equidade: quem auferir os cômodos de uma situação deve também suportar os incômodos. O exercício de uma atividade que possa representar um risco obriga por si só a indenizar os danos causados por ela [...]

Ainda, sobre tal teoria, Rodrigues (2003, p. 11), complementa afirmando que “segundo essa teoria, aquele que, através de sua atividade, cria um risco de dano para terceiros deve ser obrigado a repará-lo, ainda que sua atividade e o seu comportamento sejam isentos de culpa”. Neste diapasão, faz-se uma análise da situação e se for verificada a relação de causa e efeito entre o comportamento do lesante e o dano da vítima, esta tem o direito de ser indenizada por aquele.

Assim sendo, percebe-se que, conforme traz Venosa (2006, p. 13), a teoria da responsabilidade objetiva é justificada sob o prisma do risco e do dano, em que não se indenizará somente porque há um risco, mas porque há um dano, e em muitas ocasiões dispensa-se o exame do risco.

Portanto, a teoria do risco surge em nosso ordenamento jurídico, primeiramente, em decorrência dos grandes avanços industriais e pelos acidentes sofridos no âmbito do trabalho. Assim sendo, começou-se a perceber a necessidade de ampliar a responsabilidade para além dos casos em que havia culpa do agente. Diante dessa necessidade, passou-se a adotar a teoria do risco, em que aqueles agentes que exercem alguma atividade que possam oferecer algum tipo de risco, devem ser devidamente responsabilizados caso referido dano venha a acontecer.

3.5 RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL

Conforme previamente mencionado, percebe-se que há em nosso ordenamento jurídico duas teorias de responsabilidade civil (objetiva e subjetiva), sendo que, na esfera ambiental é aplicada a teoria da responsabilidade civil objetiva.

3.5.1 A aplicação da responsabilidade civil objetiva no Direito Ambiental brasileiro

Percebe-se, em nosso ordenamento jurídico, que a responsabilidade subjetiva, ou seja, aquela baseada na culpa é insuficiente para a tutela do meio ambiente. Por isso, aplica-se no Direito Ambiental brasileiro a teoria da responsabilidade civil objetiva.

Primeiramente, importante salientar o fato de que o poluidor e/ou degradador tem a responsabilidade legal de reparar o prejuízo por ele causado ao meio ambiente. Nesse sentido, traz o art. 3º, inciso IV da Lei nº 6.938/81:

[...] Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: [...] IV - poluidor, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental (BRASIL, 2013).

Sirvinskas (2008, p. 188), afirma que havia grande dificuldade na prova de culpa do causador do dano ambiental na teoria de responsabilidade civil subjetiva. Por isso, tendo em vista a importância do bem tutelado no Direito Ambiental, qual seja, o meio ambiente, doutrina e jurisprudência passaram a adotar a teoria da responsabilidade civil objetiva. Assim sendo, passou-se a não mais se analisar a vontade do agente, verificando somente a relação entre o dano e a causalidade.

Sobre o assunto, dispõe o art. 225, § 3º da Constituição Federal de 1988:

[...] As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados (BRASIL, 2013b).

No mesmo sentido, traz a Lei nº 6.938/81, em seu art. 14, § 1º:

[...] Sem obstar à aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade [...] (BRASIL, 2013c).

Portanto, conforme ensina Gonçalves (2010, p. 87), percebe-se que a responsabilidade civil ambiental, independe de culpa, bastando que se prove a ação/omissão do agente, bem como o dano e a relação de causalidade. Ainda, mostra-se também irrelevante a demonstração de legalidade do ato.

Assim sendo, conforme ensina Venosa (2006, p. 207) sobre referido artigo, basta ao autor demonstrar o dano e nexos causais descritos pela conduta do agente. Complementa:

[...] não se discute se a atividade do poluidor é lícita ou não, se o ato é legal ou ilegal: no campo ambiental, o que interessa é reparar o dano. A noção de ato ilícito passa, então a ser secundária. Verifica-se, portanto, que, em matéria de dano ambiental, foi adotada a teoria da responsabilidade objetiva sob a modalidade do risco integral (VENOSA, 2006, p. 208).

Lemos (2008, p. 138), por sua vez, afirma que como a teoria de responsabilidade adotada na esfera ambiental é a objetiva, não há que se falar em demonstração de culpa do agente, uma vez que, provado o dano e o nexos causal, surge a obrigação de indenizar.

Nesse sentido, traz Diniz (2005, p. 594):

[...] a Lei 6.938/81, art. 14, § 1º, e a jurisprudência, têm-se firmado pela responsabilidade objetiva baseada no risco, ante a fatalidade da sujeição dos lesados ao dano ecológico, sendo irrelevante a discussão sobre a culpa do lesante, que somente poderá alegar em sua defesa: negação da atividade poluidora e inexistência do dano.

Ainda, ensina Venosa (2006, p. 205):

No tocante à responsabilidade civil, por tudo que a problemática envolve, mostra-se evidente que a responsabilidade aquiliana tradicional, subjetiva, baseada na culpa, é insuficiente para a proteção do ambiente. O dano ambiental caracteriza-se pela pulverização das vítimas, daí por que ser tratado como direito de tutela a interesses difusos. Os danos são de ordem coletiva e apenas reflexamente se traduzem em dano individual. Da mesma forma, os danos são de difícil reparação.

Portanto, percebe-se que, tendo em vista a grande importância do meio ambiente, tanto legislação como doutrina passaram a adotar no Direito Ambiental brasileiro a teoria da responsabilidade civil objetiva, uma vez que, era de difícil comprovação a culpa do agente causador do dano. Assim, passou-se a responsabilizar o agente, independentemente de este ter agido com culpa.

3.5.2 Solidariedade passiva na reparação do dano ambiental

Conforme previamente mencionado, percebe-se que no Direito Ambiental brasileiro, a teoria de responsabilização adotada é a da responsabilidade civil objetiva. Ainda, nesse sentido de responsabilização do agente causador do dano ambiental, é adotada a solidariedade passiva na reparação do dano causado.

Segundo traz Júnior (2000, p. 307), “a responsabilidade civil por dano ao meio ambiente fundamenta-se na teoria do risco, sendo uma responsabilidade solidária e de caráter objetivo”.

Sobre o assunto, ensina Gonçalves (2010, p. 89), que a solidariedade resulta da vontade das partes ou da lei, não sendo presumida. Complementa:

No caso do dano ambiental, tem sido considerada decorrência lógica da adoção do sistema de responsabilidade objetiva pela legislação brasileira. Em regra, quem tem o dever de indenizar é o causador do dano ambiental. Havendo mais de um causador, todos são solidariamente responsáveis pela indenização (GONÇALVES, 2010, p. 89).

Nesse sentido, dispõe o Código Civil, em seu art. 942, *caput*: “os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação” (BRASIL, 2013a).

Conforme traz Júnior (2000, p. 294), a responsabilidade por dano ao meio ambiente encontra-se embasada no princípio de co-responsabilidade, esse, por sua vez, expresso no art. 225 da Constituição Federal: “impõe-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações” (BRASIL, 2013b).

Ainda sobre a aplicação da solidariedade passiva em nosso ordenamento jurídico com relação aos danos ambientais, traz Sirvinskas (2008, p. 194):

Impera em nosso ordenamento jurídico ambiental a responsabilidade civil objetiva. Não há dúvida quanto à sua aplicabilidade, tendo-se em vista tratar de dano difuso. É muito difícil identificar a vítima do dano ambiental. Também é difícil apurar o responsável por este quando envolver várias indústrias ou pessoas. Diante dessa dificuldade, adota-se, no direito ambiental, à semelhança do direito civil, o princípio da solidariedade passiva [...] Claro que, havendo a reparação do dano por parte de um dos co-autores, poderá este acionar, regressivamente, os demais na proporção do prejuízo atribuído a cada um.

Nesse sentido, Júnior (2000, p. 323/324) afirma que “a co-responsabilidade pelos impactos da atividade humana no meio ambiente constituem

um fundamento mais sólido para a responsabilidade civil por dano ao meio ambiente”. Ainda, afirma que essa solidariedade encontra-se positivada em nosso ordenamento jurídico, sendo aplicada em diversas decisões judiciais.

Questão importante é quando o Poder Público deve integrar o polo passivo da demanda de dano ambiental, uma vez que, este tem o dever de limitar a propriedade privada,

[...] Não o fazendo, a Administração se torna civilmente responsável por eventuais danos sofridos por terceiros em virtude de sua ação (permitindo o exercício da atividade poluente, em desacordo com a legislação vigente) ou de sua omissão (negligenciando o policiamento dessas atividades poluentes). (MACHADO, 2002, p. 320).

Assim sendo, referido autor (MACHADO, 2002, p. 320), complementa afirmando que para compelir o Poder Público a ser prudente no momento de vigiar e orientar a saúde ambiental nos casos em que haja prejuízo aos indivíduos, este deve responder solidariamente com o particular.

Ainda nesse sentido:

Toda pessoa física ou jurídica é responsável pelos danos causados ao meio ambiente (art. 3º, IV, da Lei 6.938/81)². Não é diferente em relação à pessoa jurídica de direito público interno. Esta, com maior razão, deve ser responsabilizada pelos danos causados ao ambiente por omissão na fiscalização ou pela concessão irregular do licenciamento ambiental [...] A pessoa jurídica de direito público interno também é responsável pelos danos que diretamente causar ao meio ambiente através de suas funções típicas. Pode o Poder Público realizar obras ou exercer atividades causadoras de degradação ambiental [...] Aplica-se, *in casu*, a responsabilidade objetiva pelo risco integral. Não há que se apurar a culpa, bastando a constatação do dano e o nexo causal entre este e o agente responsável pelo ato ou fato lesivo ao meio ambiente. Reparado o dano pelo Poder Público, este poderá voltar-se contra o causador direto do dano por meio da ação regressiva. Trata-se da denominada responsabilidade solidária (SIRVINSKAS, 2008, p. 192/193).

Assim, percebe-se que as ações que buscam a reparação de um dano ambiental, podem ser propostas contra o causador direto do dano, o causador indireto ou, até mesmo, contra ambos. Assim sendo, há entre eles uma responsabilidade civil solidária, uma vez que, segundo entendimento legal, ambos são responsáveis pela mesma obrigação (JÚNIOR, 2000, p. 325).

² Art 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: [...] IV - poluidor, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental (BRASIL, 2013c).

Portanto, percebe-se que, devido a dificuldade em que se tem de identificar os causadores do dano ambiental e tendo em vista que, em muitas vezes, o dano ambiental é causado por mais de um indivíduo, adota-se em nosso ordenamento jurídico a solidariedade passiva, em que todos os agentes causadores do dano ao meio ambiente devem ser devidamente responsabilizados por seus atos.

3.5.3 Força maior, caso fortuito e fato de terceiro

Nota-se que, no Direito Ambiental brasileiro, sempre que houver algum dano ao meio ambiente este deve ser reparado, independentemente de comprovação de culpa e todos os causadores do dano devem ser assim responsabilizados, uma vez que é adotada a teoria da responsabilidade civil objetiva, com solidariedade passiva. Sabe-se que, no Direito Civil, há casos de excludentes de responsabilidade; porém, o mesmo não ocorre na esfera ambiental.

Lemos (2008, p. 117) ensina que entende-se por excludentes situações em que a responsabilidade civil fica afastada pela lei ou por outros fatores, de ordem natural ou voluntária.

Assim, conforme dispõe o art. 393 do Código Civil, seriam causas excludentes de responsabilidade o caso fortuito e a força maior:

O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado. Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir (BRASIL, 2013a).

Ocorre que, como bem ensina Lemos (2008, p. 119), “as excludentes da responsabilidade civil não podem ser aplicadas aos casos de culpa presumida, considerando-se que a teoria objetiva desprezou o pressuposto culpa”.

Sobre força maior e caso fortuito, traz Sirvinskas (2008, p. 189):

Força maior, por seu turno, não afasta a responsabilidade pela reparação dos danos causados ao ambiente. Entende-se por força maior todo fato decorrente da natureza, sem que, direta ou indiretamente, tenha concorrido a intervenção humana. Por exemplo: uma mineradora, instalada em local de preservação permanente, em decorrência de sua atividade, causa o desmoronamento de grandes pedras por força das chuvas, ocasionando a destruição de muitas árvores. Caso fortuito também não afasta a responsabilidade do causador dos danos ambientais. Ele decorre, por sua vez, de obra do acaso. Por exemplo: um agricultor armazena grande

quantidade de agrotóxicos em determinado local e, após um raio, esse produto vem a contaminar o rio ribeirinho localizado em sua propriedade, causando a morte de muitos peixes.

Ainda nesse sentido, Machado (2002, p. 331) afirma:

Terremotos, raios e inundações constituem exemplos de fatos necessários que poderão gerar efeitos que, em tese, poderiam afastar a responsabilidade do devedor. Mas é preciso que sejam examinados os casos concretos para comprovar se os efeitos desses fatos podiam ser evitados e impedidos.

Como ensina Sirvinskas (2008, p. 189), “adotou-se a teoria do risco integral. Assim, todo aquele que causar dano ao meio ambiente ou a terceiro será obrigado a ressarcí-lo mesmo que a conduta culposa ou dolosa tenha sido praticada por terceiro”. Complementa:

Fato de terceiro, do mesmo modo, não afasta a responsabilidade pelos danos ambientais. É aquele causado por pessoa diversa daquela que efetivamente deverá arcar com os danos causados ao meio ambiente. Por exemplo: funcionário, por imprudência ou negligência, deixa vazar óleo em um rio causando danos aos ecossistemas locais (SIRVINSKAS, 2008, p. 193/194).

Ainda, sobre fato de terceiro, Lemos (2008, p. 120), ensina:

[...] nos casos de culpa exclusiva de terceiro, por se tratar de responsabilidade objetiva, com fulcro no risco, responde o explorador integralmente, podendo se ressarcir via regressiva. Tanto é assim que, havendo culpa concorrente da vítima e de terceiro, o explorador da atividade de risco responde pelo dano, podendo se ressarcir junto ao terceiro.

Por último, é importante salientar que, nos casos em que há dano causado ao meio ambiente, mas os agentes possuíam licença ambiental, esta não exclui a responsabilidade dos mesmos. Nesse sentido:

A licença ambiental não libera o empreendedor licenciado de seu dever de reparar o dano ambiental. Essa licença, se integralmente regular, retira o caráter de ilicitude administrativa do ato, mas não afasta a responsabilidade civil de reparar. A ausência de ilicitude administrativa irá impedir a própria Administração Pública de sancionar o prejuízo ambiental: mas nem por isso haverá irresponsabilidade civil (MACHADO, 2002, p. 330).

Assim, percebe-se que, por se tratar de um dano de extremo impacto à toda a população, o dano ambiental acaba gerando maiores sanções para seus causadores. Percebe-se que, ainda que no âmbito civil haja casos de excludente de responsabilidade, o mesmo não ocorre no âmbito do Direito Ambiental.

4. JURISPRUDÊNCIAS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA

Esse capítulo traz uma análise da jurisprudência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, verificando os casos em que há, ou não, a fixação da indenização por dano moral ambiental e quais suas principais características.

4.1 CASOS DE CARACTERIZAÇÃO DO DANO MORAL AMBIENTAL

É entendimento doutrinário que é possível pleitear danos morais ambientais em razão da ocorrência de algum abalo, dor, sentimento de perda decorrente de um dano causado ao meio ambiente. Nesse sentido entende também a jurisprudência, que em alguns julgados fixa indenização por danos extrapatrimoniais/morais. Passar-se-á agora a analisar casos em que o Egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina entendeu ser cabível referida indenização.

Trata-se de caso em que foi proposta Ação Civil Pública em face de um restaurante, por haver poluição sonora. Foram pleiteados condenação em obrigação de fazer bem como danos extrapatrimoniais. Em primeira instância a demanda foi julgada procedente, tendo sido o requerido condenado ao pagamento de danos extrapatrimoniais no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), sendo este valor destinado ao Fundo de Reconstituição dos Bens Lesados do Estado de Santa Catarina, de acordo com a Lei nº 7.347/85, atualizado monetariamente a partir da publicação e acrescido de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação. O Egrégio Tribunal de Justiça manteve a sentença do Juízo *a quo*:

CONSTITUCIONAL E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR AFASTADA. POLUIÇÃO SONORA. EXCESSO DE SONS E RUÍDOS. PRÁTICA DE ILÍCITO CIVIL CONTRA O MEIO AMBIENTE. DEVER DE REPARAÇÃO. DANO EXTRAPATRIMONIAL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2010.030033-4. Relator: Júlio César Knoll, julgado em 25 abr. 2013).

Ainda, extrai-se do corpo do acórdão:

É possível verificar danos extrapatrimoniais ambientais quando, além de atingir o meio ambiente e seus recursos, a ação danosa recai sobre a esfera patrimonial ou extrapatrimonial de determinada pessoa ou grupo de pessoas, hipótese em que se verifica o chamado dano ambiental individual,

também conhecido como dano ricochete ou reflexo (MILARÉ, Édís. Direito do Ambiente: a gestão ambiental em foco. 5 ed. São Paulo: RT, 2007, p. 814)." (Apelação Cível n. 2008.043126-1, da Capital, rel. Des. Pedro Manoel Abreu, j. em 15.09.2009). [...] É facilmente verificável o infortúnio e as consequências dos problemas causados. O que faz forçosa a reparação do dano. No tangente ao *quantum* indenizatório, entendo que a pena respeita os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, eis que não tem o condão de exaurir o proprietário do restaurante, mas sim de repreensão e prevenção contra futuros atos atentatórios à coletividade [...] (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2010.030033-4. Relator: Júlio César Knoll, julgado em 25 abr. 2013).

Assim sendo, percebe-se que a condenação do dano moral ambiental deve-se dar de maneira devidamente comprovada nos autos, sendo que a fixação do *quantum* indenizatório depende do julgador, devendo ser realizada uma análise do caso concreto, respeitando os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Ainda, quanto a referido dano, deve-se observar que o mesmo tem como característica determinada pessoa ou grupo de pessoas/coletividade.

Outro caso em que houve a caracterização do dano moral ambiental trata-se de uma ação em que foi proposta Ação Civil Pública em decorrência de as tubulações instaladas pelos réus terem despejado dejetos de suínos, praticando assim, crime ambiental e grave infração administrativa, tendo estes sua licença ambiental suspensa pela Fundação de Amparo à Tecnologia e Meio Ambiente - FATMA até que houvesse adequação das atividades com as normas ambientais e apresentação de um projeto visando a recuperação da área degradada. Ainda, os réus foram condenados ao pagamento de indenização por danos extrapatrimoniais coletivos, no montante de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), em favor do Fundo de Recuperação de Bens Lesados do Estado de Santa Catarina. Traz a ementa:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. DILAÇÃO PROBATÓRIA QUE SE APRESENTAVA DESNECESSÁRIA. DEVER DO JUIZ DE VELAR PELA RÁPIDA SOLUÇÃO DO LITÍGIO, INDEFERINDO AS PROVAS INÚTEIS E MERAMENTE PROTETATÓRIAS, DE MODO A ASSEGURAR A RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. ARTS. 125, INCISO II, E 130 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART. 5º, INCISO LXXVIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA BEM CONFIGURADA, ASSIM COMO O INTERESSE PROCESSUAL. PRODUÇÃO DE SUÍNOS NA REGIÃO OESTE DO ESTADO. CONTRATO DE INTEGRAÇÃO. PARCERIA ENTRE CRIADOR E COOPERATIVA REGIONAL. ENTREGA DOS SUÍNOS PARA COOPERATIVA CENTRALIZADORA DA INDUSTRIALIZAÇÃO. DEJETOS LANÇADOS E QUE ATINGIRAM CURSO D'ÁGUA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DE TODOS OS ENVOLVIDOS NA CADEIA DE PRODUÇÃO E QUE CULMINOU EM PRÁTICA CAPITULADA COMO CRIME AMBIENTAL. DANO AMBIENTAL DEMONSTRADO. DEVER DE INDENIZAR

DECORRENTE DA PRÁTICA DE ILÍCITO CIVIL. DANO MORAL QUE É DEVIDO EM FAVOR DO FUNDO DE RECUPERAÇÃO DE BENS LESADOS DO ESTADO DE SANTA CATARINA. VALOR ARBITRADO QUE É RAZOÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS AFASTADOS (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2008.004084-0. Relator: Jânio Machado, julgado em 11 nov. 2008).

Extrai-se, do corpo do acórdão:

Tocante à prova desses danos, tenho que, *in casu*, esta faz-se despcienda, pois sua existência decorre da simples ocorrência do fato, presumindo-se, então, o dano sofrido. Pertinente é a lição de Rui Stoco: A causação do dano moral independe de prova, ou melhor, comprovada a ofensa moral o direito à indenização desta decorre, sendo dela presumido [...] Quanto à possibilidade de condenação ao pagamento de indenização por danos extrapatrimoniais em matéria ambiental, valho-me da lição de Paulo Affonso Leme Machado, citando Francisco José Marques Sampaio: "Não é apenas a agressão à natureza que deve ser objeto de reparação, mas a privação, imposta à coletividade, do equilíbrio ecológico, do bem-estar e da qualidade de vida que aquele recurso ambiental proporciona, em conjunto com os demais. Desse modo, a reparação do dano ambiental deve compreender, também, o período em que a coletividade ficará privada daquele bem e dos efeitos benéficos que ele produzia, por si mesmo e em decorrência de sua interação (art. 3º, I, da Lei 6.938/81) (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2008.004084-0. Relator: Jânio Machado, julgado em 11 nov. 2008).

Assim, o Juízo *ad quem* entendeu por ser devida a indenização por dano moral ambiental, uma vez que consideraram o fato de o mesmo encontrar-se devidamente caracterizado. Afirmam que referido dano tem como principal característica a agressão sofrida pela natureza e o período em que a coletividade fica privada de referido bem, sendo que uma vez comprovada a ofensa moral, há o direito de indenização. No que diz respeito ao *quantum* indenizatório a ser fixado relatam:

Cristalina a obrigação de indenizar, passo à análise do *quantum*. Conquanto o legislador não forneça parâmetros para a fixação do dano extrapatrimonial, doutrina e jurisprudência auxiliam o juiz nesta tarefa. Assim, atenta às peculiaridades do caso em comento, em especial o fato de que a poluição em questão atingiu curso d'água de importância considerável, já que utilizado por inúmeros proprietários de imóveis rurais da região não só para criação de animais, mas também para uso próprio nas residências, sem olvidar para a poluição do ar (mau cheiro), inerente ao fato em apreço, fixo os danos morais em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), a serem pagos solidariamente pelas Cooperativas Rés (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2008.004084-0. Relator: Jânio Machado, julgado em 11 nov. 2008).

Nesse sentido, percebe-se que o *quantum* indenizatório a ser fixado é de faculdade do juiz, uma vez que a legislação não fornece parâmetros para sua fixação. Porém, como traz o acórdão supramencionado, doutrina e jurisprudência auxiliam o juiz, tendo este que respeitar alguns critérios para fixação, como a privação do equilíbrio ecológico imposta à coletividade, observando, ainda, os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Outra Ação Civil Pública proposta com pedido de indenização por danos morais ambientais foi o caso em que a empresa ré obteve licença para recuperação ambiental com exploração de saibro de uma área degradada; porém a mesma deixou de cumprir as determinações de drenagem pluvial e revegetação da área, contidas no Termo de Compromisso assinado pela empresa. O juízo de primeira instância entendeu não ser cabível a indenização por danos morais pleiteada, porém esse não foi o entendimento do juízo de segunda instância. Traz a ementa:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DANO AMBIENTAL - EXTRAÇÃO DESMENSURADA DE SAIBRO – NÃO CUMPRIMENTO DAS EXIGÊNCIAS CONTIDAS NA LICENÇA CONCEDIDA PARA EXPLORAÇÃO DA ÁREA - DEFEITO NO SISTEMA DE DRENAGEM PLUVIAL E REVEGETAÇÃO – CASO FORTUITO (FORTES CHUVAS) – IRRELEVÂNCIA – RESPONSABILIDADE DA EMPRESA EXTRATIVISTA PELA RECUPERAÇÃO DA ÁREA DEGRADADA – TERMO DE COMPROMISSO FIRMADO COM A FUNDAÇÃO MUNICIPAL DO MEIO AMBIENTE (FLORAM) – PROJETO ELABORADO E APROVADO COM RESSALVAS – OBRIGAÇÃO DE FAZER MANTIDA – DANO MORAL AMBIENTAL CARACTERIZADO – LIGAÇÃO CLANDESTINA – ATERRAMENTO E CONTAMINAÇÃO VIRÓTICA DA LAGOA DE PONTA DAS CANAS – INDENIZAÇÃO DEVIDA – RECURSO DOS RÉUS DESPROVIDO – RECURSO MINISTERIAL PROVIDO (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2005.014245-1. Relator: Rui Fortes, julgado em 11 mar. 2008).

Nesse sentido, houve reforma da decisão no tocante ao dano moral ambiental pleiteado:

[...] merece ser reformado o *decisum*, a fim de reconhecê-lo, com a consequente fixação do seu valor, em favor do Fundo para Reconstituição dos Bens Lesados (art. 13 da Lei nº 7.347/85). Portanto, dada as circunstâncias fáticas do caso, da existência do nexo de causalidade entre o dano e a conduta da empresa ré, amplamente explicitada nos autos, notadamente pelos documentos e fotos acostadas ao feito, circunstâncias do fato, gravidade da perturbação (intensidade leve, moderada ou severa, tamanho da área afetada, duração da agressão (tempo de recuperação da área afetada) e, finalmente, condição econômica do poluidor, fixa-se o dano moral em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devendo o *quantum*, como dito acima, ser revertido para o Fundo para Reconstituição dos Bens Lesados

(SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2005.014245-1. Relator: Rui Fortes, julgado em 11 mar. 2008).

Para fixação de referida indenização, basearam-se nos arts. 14, §1º, da Lei nº 6.938/1981 e 225, § 2º, da CF/88¹. No que diz respeito ao *quantum* indenizatório, trata-se de faculdade do juiz, devendo analisá-lo de acordo com cada caso em concreto.

Assim sendo, tendo em vista os acórdãos acima analisados, percebe-se que já há casos em que a jurisprudência considerou caracterizado o dano moral ambiental, sendo que para tanto, o mesmo deve possuir algumas características, como, por exemplo: causar sentimento de perda a toda coletividade, causar privação do equilíbrio ecológico, entre outros. O *quantum* indenizatório, por sua vez, não possui requisitos fixos, uma vez que, de acordo com a legislação, o mesmo deve ser fixado pelo Juízo de acordo com cada caso concreto, respeitando os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

4.2 CASOS DE NÃO CARACTERIZAÇÃO DO DANO MORAL AMBIENTAL

Não obstante haver a possibilidade de indenização por dano moral ambiental, há julgados em que a jurisprudência entende não ser devida referida indenização, uma vez que não possui as características necessárias para tanto. Passar-se-á a analisar os casos em que o Egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina entendeu por não haver a caracterização do dano extrapatrimonial/moral ambiental.

O primeiro caso em que não houve caracterização do dano moral ambiental, trata-se de ação em que foi requerida a demolição de um imóvel, uma vez que o mesmo encontrava-se fora dos padrões legais, causando dano ambiental.

¹ Art 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores: § 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente (BRASIL, 2013c). Art. 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. § 2º - Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei (BRASIL, 2013b).

Foi pleiteado, ainda, a condenação por dano ambiental extrapatrimonial; porém, o Egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina entendeu que o mesmo não se caracterizou em referida situação, conforme traz a ementa:

ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DEMOLITÓRIA COM OBRIGAÇÃO DE FAZER. PROCEDÊNCIA NO PRIMEIRO GRAU. OBRA CLANDESTINA DESPROVIDA DE ALVARÁ DE LICENÇA PARA CONSTRUIR. PROJETO DE CONSTRUÇÃO APROVADO PELO ENTE PÚBLICO. IRRELEVÂNCIA. DANO AMBIENTAL E PAISAGÍSTICO DEMONSTRADO EM PERÍCIA JUDICIAL. FERIMENTO ÀS DISPOSIÇÕES EXPRESSAS DA LEI N. 2.193/95 EM DIVERSOS ASPECTOS, TAIS COMO NÚMERO DE PAVIMENTOS PERMITIDOS, DESTINAÇÃO DO IMÓVEL E RECUOS. INADMISSIBILIDADE. APELO ADESIVO. DANO MORAL AMBIENTAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSOS DESPROVIDOS (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2008.043126-1. Relator: Pedro Manoel Abreu, julgado em 15 set. 2009).

De acordo com referido acórdão, o dano extrapatrimonial não foi devidamente comprovado:

[...] No tocante ao dano moral ambiental, não assiste razão ao Ministério Público. É que, obviamente, o dano ambiental pode gerar abalo psíquico, por exemplo, na supressão de árvore plantada por antepassado de determinada pessoa, porque nesse caso o bem suplantado revelaria grande valor afetivo. O julgador, forte na lição de Yussef Sahid Cahali, afirmou que "a vítima do dano moral é necessariamente uma pessoa. Não parece compatível com o dano moral a idéia da transindividualidade (= da indeterminabilidade do sujeito passivo e da indivisibilidade da ofensa e da reparação) da lesão" (in *Dano Moral*. 2 ed. São Paulo: RT, 1998, p. 20, citando Clayton Reis, op cit. p. 237). *In casu*, a indenização não tem lugar nos autos, mas por razões diferentes das lançadas na sentença. Nesse particular, bem registra Édis Milaré, que o dano ambiental pode se manifestar sob duas facetas, isto é, seus efeitos podem alcançar não apenas o homem, mas também o ambiente que o cerca (in *Direito do Ambiente: a gestão ambiental em foco*. 5 ed. São Paulo: RT, 2007, p. 812). Por isso é que, embora o dano dessa natureza incida diretamente sobre o meio ambiente, em certos casos pode refletir-se material ou moralmente, sobre o patrimônio, os interesses ou a saúde de determinada pessoa ou de um grupo de pessoas determinadas ou determináveis (op. cit., p. 812). [...] não fosse a só dificuldade de quantificação dos danos em apreço (ver MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente: a gestão ambiental em foco*. 5 ed. São Paulo: RT, 2007, p. 816), nos autos não há elementos de prova que possam ensejar reparação a terceiros, a não ser, claro, ao próprio meio ambiente. Essa a razão pela qual se tem por incabível a reparação moral no presente caso (SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2008.043126-1. Relator: Pedro Manoel Abreu, julgado em 15 set. 2009).

Como já mencionado, tem-se como uma das características do dano moral ambiental que o mesmo atinja a coletividade, causando nesta sentimentos de perda, o que não foi devidamente comprovado no caso acima demonstrado.

Outro caso em que não foi caracterizado o dano moral ambiental foi proposta ação, objetivando a cobrança de danos morais ambientais, em razão da poda excessiva de determinadas árvores. Em primeira instância, houve decisão no sentido de caracterizar o dano moral ambiental, fixando-o no montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Traz a ementa:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PEDIDO DE PRESERVAÇÃO DE IMÓVEL E PROIBIÇÃO DE DEMOLIÇÃO. COMISSÃO MUNICIPAL QUE RECONHECE AUSÊNCIA DE CARÁTER HISTÓRICO OU ARQUITETÔNICO. ALVARÁ DE DEMOLIÇÃO JÁ DEFERIDO EM OUTRA OPORTUNIDADE. INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO DE PRESERVAR A EDIFICAÇÃO. ÁRVORES DE GRANDE PORTE LOCALIZADAS NO IMÓVEL E SEM ACESSO AO PÚBLICO. AUTORIZAÇÃO DE PODA, ADEQUAÇÃO E LIMPEZA. CORTE EXCESSIVO. INOCORRÊNCIA. FALTA DE LIMITES QUE SEQUER CARACTERIZAM INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA, VIOLAÇÃO AO DIREITO COLETIVO, SOFRIMENTO DA COMUNIDADE OU GRUPO SOCIAL. CONDENAÇÃO POR DANO MORAL AMBIENTAL INDEVIDA (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2011.084038-1. Relator: Sônia Maria Schmitz, julgado em 26 jul. 2013).

Os apelantes alegaram que a sentença que os condenou ao pagamento de dano moral ambiental deve ser reformada, uma vez que não se trata de caso de configuração do mesmo. Alegam que, as podas realizadas nas árvores não foram excessivas e foram realizadas de acordo com autorização concedida pelo órgão competente, com vistoria de fiscais do meio ambiente.

Em segunda instância, entendeu-se que, o dano moral ambiental não estaria caracterizado em determinado caso, uma vez que se tratam de apenas algumas árvores plantadas em terreno particular, o que não causou dano à coletividade. Assim:

Nada obstante, na hipótese sob exame, não há lesividade ao meio ambiente capaz de justificar condenação por dano moral ambiental. Em que pese tentadora a defesa incondicional de remanescentes exemplares de árvores frondosas, de grande porte, que timbre com nostalgia a lembrança da infância e mocidade de alguns, não é função do Judiciário placitar decisões apaixonadas da causa ambiental. Sem se olvidar da importância do meio ambiente equilibrado e preservado para a geração atual e futura, é certo que, de maneira bem realista, até mesmo a completa eliminação das árvores e arbustos que ensejaram a presente demanda não representaria nenhum dano à coletividade. Concretamente, está se tratando quiçá de meia dúzia árvores (fls. 186-190), espalhadas, em sua maioria, nos fundos do quintal do referido imóvel [...] Dessarte, não demonstrada "a violação do sentimento coletivo, com o sofrimento da comunidade ou grupo social, em vista de certa lesão ambiental", tem-se por desarrazoada a penalização imposta pela sentença. Segundo Carlos Alberto Bittar Filho, "quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o

patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial" (in Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro. Revista de Direito do Consumidor, out./dez. 1994, vol. 12, p. 55) (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2011.084038-1. Relator: Sônia Maria Schmitz, julgado em 26 jul. 2013).

Importante ressaltar que houve voto vencido em referido acórdão, em que o Desembargador Jaime Ramos considerou que no caso em tela estaria caracterizado o dano moral ambiental, concordando com a decisão *a quo*, que fixou a condenação na base de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Porém, percebe-se que, por maioria de votos, o Tribunal de Justiça entendeu não haver a configuração de dano moral ambiental, uma vez que o dano não atingiu toda a sociedade, sendo essa uma das características necessárias para tanto.

Outro julgado em que não houve a caracterização do dano moral ambiental, é no caso em que foi proposta Ação Civil Pública pelo Ministério Público, visando a indenização por danos materiais e morais causados a imóvel tombado de propriedade dos réus. Traz a ementa:

APELAÇÃO CÍVEL – TOMBAMENTO – DEVER DE MANUTENÇÃO E RESGUARDO DO BEM PELO PROPRIETÁRIO – FISCALIZAÇÃO OBRIGATÓRIA PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – IMÓVEL PARCIALMENTE DESTRUÍDO – DEVER DE REPARAR (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2005.013455-7. Relator: Volnei Carlin, julgado em 06 out. 2005).

Nesse caso, houve votação unânime no sentido de excluir a condenação por danos morais coletivos. Extraí-se do corpo do acórdão:

Com a evolução do amparo ao meio ambiente no Brasil, a doutrina pacificou o entendimento acerca da possibilidade de reconhecimento de indenização por dano moral coletivo, quando decorrente de agressões ao patrimônio ambiental, com respaldo, após 1994, no art. 1º da Lei da Ação Civil Pública. O dano moral coletivo será cabível quando gerar uma grave comoção em toda a comunidade envolvida, todavia a indenização apenas persistirá quando inviável a reparação do prédio tombado (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2005.013455-7. Relator: Volnei Carlin, julgado em 06 out. 2005).

O Juízo *a quo* julgou procedente os pedidos, determinando a elaboração de um projeto de recuperação do prédio histórico danificado. Condenou, ainda, ao pagamento de indenização por dano moral ambiental, sendo este arbitrado em R\$

20.000,00 (vinte mil reais), destinados ao Fundo de Reconstituição de Bens Lesados do Estado de Santa Catarina. Porém, em segundo grau, referida indenização foi considerada não caracterizada. Nesse sentido, traz o acórdão:

No tocante à condenação em indenização por danos morais coletivos, tem-se que não pode prosperar a argumentação, merecendo a matéria uma análise pormenorizada [...] Contudo, importante aqui destacar que **apenas haverá o dever de indenizar quando impossível a restauração do bem tutelado, ou seja, quando os danos causados forem irreversíveis.** Portanto, conclui-se que a indenização, tanto material como moral, apenas será pertinente quando inexistir qualquer possibilidade de restauração do imóvel lesado, o que não ocorre *in casu*, razão pela qual a indenização por danos morais deve ser afastada (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2005.013455-7. Relator: Volnei Carlin, julgado em 06 out. 2005) (grifei).

Fundamentam, ainda, sua decisão no sentido de que não se pode afirmar com certeza que referido dano causou um abalo a toda a comunidade. Assim:

[...] não existe nos autos demonstração da importância comunitária do bem protegido. Investigando-se os elementos acostados, pode-se concluir que o Sobrado é um prédio de relevância histórica para a cidade de Lages, mesmo porque foi elevado a bem tombado. Contudo, não se pode afirmar com exatidão que toda a população Lageana e até mesmo do Estado de Santa Catarina, tenham sofrido abalo hábil a sustentar uma condenação em danos morais. **O dano moral transindividual, para ser indenizável, deve acarretar sentimentos coletivos de dor e perda, causando a destruição de bens relacionados ao sofrimento de uma comunidade ou grupo social.** Assim, conclui-se que a cognição do dano moral ambiental não está ligado à agressão física do bem ambiental, visto em sua acepção ampla, mas, ao contrário, relaciona-se com a violação do apreço coletivo, em razão de determinado acometimento ao patrimônio lesado (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2005.013455-7. Relator: Volnei Carlin, julgado em 06 out. 2005) (grifei).

Neste norte, tem-se uma ação que foi proposta com o objetivo de responsabilizar os réus pelos danos ambientais causados pela extração de saibro, em virtude de os mesmos não terem efetuado a recuperação integral da área, conforme previsto no Termo de Compromisso que estes tinham previamente assinado. Houve, ainda, pleito de danos morais ambientais, que foi acolhido pelo Juízo de primeira instância, devendo o *quantum* ser fixado em liquidação de sentença, conforme ementa:

PROCESSUAL CIVIL - ARGUIÇÃO DE ILEGITIMIDADE REPELIDA POR DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - PRECLUSÃO INOCORRENTE - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - ENGENHEIRO QUE, COMO RESPONSÁVEL TÉCNICO, ASSUME TAMBÉM A RESPONSABILIDADE PELOS CUSTOS DA

RECUPERAÇÃO AMBIENTAL - OBRIGAÇÃO DE FAZER MANTIDA - DANO MORAL AMBIENTAL NÃO CARACTERIZADO - INDENIZAÇÃO INDEVIDA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2000.025366-9. Relator: Newton Janke, julgado em 23 set. 2004).

Extrai-se do corpo do acórdão:

É admissível a indenização por dano moral ambiental nos casos em que a ofensa ao meio ambiente acarreta sentimentos difusos ou coletivos de dor, perda, sofrimento ou desgosto. O reconhecimento do dano moral ambiental, entretanto, não se revela pelo só fato de ter havido uma repercussão física lesiva ao meio ambiente em local ou imóvel particular, sem qualquer característica de patrimônio paisagístico coletivo, ainda mais quando a lesão resultou de atividade expressamente autorizada pela Administração pública (SANTA CATARINA Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2000.025366-9. Relator: Newton Janke, julgado em 23 set. 2004).

Ainda, trazem um exemplo de um caso em que seria possível a caracterização do dano moral ambiental, o que não se verifica no presente:

Não se pode negar que, no espectro dos chamados "direitos de terceira geração", há e deve haver lugar para a responsabilização por dano moral ambiental, hipótese que, aliás, longe de ser repelida pelo direito positivo, tem expressa permissão no art. 1º, da Lei 7.347/85 [...] são apresentadas hipóteses em que determinada ofensa ambiental acarreta, para uma imensa parcela de pessoas, sensações profundas de perda, de desgosto e de sofrimento, tais como: a destruição das árvores de um parque ou de uma praça pública, admirada e desfrutada pelos cidadãos; a destruição ou avaria de um prédio ou monumento de grande valor histórico e estético; o derramamento de um produto tóxico e poluente nas águas de uma praia ou de um lago, etc... No centro da capital de Santa Catarina, existe a legendária e centenária "figueira da Praça XV", à sombra de cujos portentosos ramos e milhares de folhas circulam ou se entregam ao *dolce far niente*, diariamente, centenas e centenas de pessoas, por gerações e gerações. Se alguém, tresloucadamente, lançasse ao chão ou envenenasse esse majestoso monumento paisagístico, ninguém ousaria negar que o fato inculcaria densos sentimentos de perda, dor mesmo e também de revolta entre milhares de pessoas, a justificar que o responsável pelo dano fosse por isso penalizado (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2000.025366-9. Relator: Newton Janke, julgado em 23 set. 2004).

Nesse mesmo sentido de não caracterização do dano moral ambiental, tem-se o caso em que foi proposta ação com pedido de interrupção das ligações irregulares e/ou clandestinas, regularização do sistema de tratamento de efluentes e pagamento de indenização por dano moral extrapatrimonial causado ao meio ambiente. Traz a ementa:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DA SAÚDE COLETIVA. LANÇAMENTO DE DEJETOS PELO SISTEMA DE ESGOTO SANITÁRIO DE CONDOMÍNIO RESIDENCIAL. REGULARIZAÇÃO E RECUPERAÇÃO DA ÁREA NO CURSO DA DEMANDA CONFIRMADA POR LAUDO E VISTORIAS TÉCNICAS. PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO COM RELAÇÃO A DOIS PEDIDOS. FATO SUPERVENIENTE PRATICADO PELO RÉU. DANO MORAL AMBIENTAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO E REMESSA DESPROVIDOS (SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2010.024915-3. Relator: Newton Janke, julgado em 13 mar. 2012).

Em relação ao dano moral pleiteado, o Egrégio Tribunal de Justiça entendeu não ser cabível em referido caso, sustentando em que já houve reparação da área danificada. Assim fundamentaram sua decisão:

A lesão ambiental pode projetar, em determinado contexto, sensações coletivas pungentes de perda, de desgosto e de sofrimento. Assim, poderia ser, por exemplo, com a destruição das árvores de um parque ou de uma praça pública, admirada e desfrutada pelos cidadãos; com a destruição ou avaria de um prédio ou monumento de grande valor histórico e estético; o derramamento de um produto tóxico e poluente nas águas de uma praia ou de um lago, etc... Sucede que, no caso concreto, não avulta um cenário desta natureza. Aqui o que houve foi o lançamento de dejetos do sistema de esgoto do réu mas que foi regularizado em tempo e cujos danos ao meio ambiente restaram recuperados naturalmente e/ou sequer identificados pois que a área de entorno do requerido, ao que tudo indica, está regenerada (SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2010.024915-3. Relator: Newton Janke, julgado em 13 mar. 2012).

Há, ainda, caso em que foi proposta ação com pedido de indenização por dano moral ambiental, uma vez que o réu edificou sua residência em área de preservação permanente, destruindo a mata ciliar, sendo que a obra não possuía qualquer tipo de autorização do órgão ambiental competente. Em primeira instância não houve condenação por danos morais, uma vez que o Juízo entendeu que os mesmos não ocorrerem, decisão essa que foi confirmada em segunda instância, conforme ementa:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO – AMBIENTAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - ALEGAÇÃO DE INÍCIO DE EDIFICAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE "NON AEDIFICANDI" E DESTRUIÇÃO DE MATA CILIAR - PROXIMIDADE COM CURSO D'ÁGUA - ABANDONO DA OBRA E RETIRADA DOS MATERIAIS E DOS ENTULHOS - PLANTAÇÃO DE ESPÉCIES NATIVAS NO LOCAL PARA REGENERAÇÃO DA ÁREA DEGRADADA - AUSÊNCIA DE PROVA DA DESTRUIÇÃO FLORESTAL E DE DANO MORAL AMBIENTAL COLETIVO - REPARAÇÃO PECUNIÁRIA INDEVIDA - PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2011.029522-5. Relator: Jaime Ramos, julgado em 18 ago. 2011).

O Juízo *ad quem* entendeu que o dano moral ambiental não estaria caracterizado, pois, não comprovado o sofrimento da comunidade decorrente do dano, requisito esse indispensável para a fixação de indenização na esfera moral. Nesse norte, fundamentam:

Não cabe atendimento ao pedido de condenação do réu ao pagamento de indenização pecuniária de danos morais ambientais [...] não se observa o necessário sofrimento psíquico coletivo com a construção ilegal tendo em vista que esta permaneceu nos limites da propriedade do apelado. Tem-se adotado a orientação no sentido de que mesmo sendo o dano de repercussão na qualidade de vida de todos, **para se configurar o dano moral ambiental é necessária a prova do sofrimento decorrente do dano** (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2011.029522-5. Relator: Jaime Ramos, julgado em 18 ago. 2011) (grifei).

Outra decisão do Tribunal de Justiça em que não houve caracterização do dano moral ambiental, trata-se de ação civil pública proposta pelo fato de a construção edificada na propriedade da ré ser clandestina e irregular, uma vez que a mesma foi realizada sem licença e em área de preservação permanente. Assim, o Ministério Público – autor da ação – pugnou pela demolição da obra bem como pela indenização por danos morais. Em primeira instância não foi fixada referida indenização, decisão essa que se concretizou em segunda instância. Consta na ementa:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DEMOLITÓRIA - OBRA CONSTRUÍDA SEM AUTORIZAÇÃO DO MUNICÍPIO - AUTO DE INFRAÇÃO AMBIENTAL - EDIFICAÇÃO INSERIDA EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - IMPOSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO - PREPONDERÂNCIA DO DIREITO COLETIVO AO MEIO AMBIENTE SADIO E EQUILIBRADO EM DETRIMENTO DO DIREITO À MORADIA. DANO MORAL AMBIENTAL – POSSIBILIDADE – REQUISITOS QUE AUTORIZAM A INDENIZAÇÃO NÃO VERIFICADOS – DEVER, CONTUDO, DE RECUPERAR A ÁREA DEGRADADA – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2009.064540-9. Relator: Sérgio Roberto Baasch, julgado em 24 nov. 2009).

Nesse caso em tela, o Juízo *ad quem* entendeu não ser caracterizado o dano moral ambiental, uma vez que a região mencionada possui vários outros imóveis em situação idêntica, o que comprova que o ilícito praticado não gerou comoção aos demais moradores da região. Nesse norte, traz o acórdão:

Com efeito, o meio ambiente integra inegavelmente a categoria de interesse difuso [...] Conseqüentemente, a sua lesão, caracterizada pela diminuição da qualidade de vida da população, pelo desequilíbrio ecológico, pela lesão a um determinado espaço protegido, acarreta incômodos físicos ou lesões à saúde da coletividade, revelando lesão ao patrimônio ambiental, constitucionalmente protegido [...] Todavia, para uma possível condenação do agente agressor, há que se verificar, contudo, quais os reflexos produzidos pelos danos ambientais à coletividade, ou seja, é necessário aferir-se o alcance do ilícito ambiental nos sentimentos coletivos, nestes compreendidos, a dor, a perda, o sofrimento, o desgosto [...] Assim, conclui-se que a cognição do dano moral ambiental não está ligado à agressão física do bem ambiental, visto em sua acepção ampla, mas, ao contrário, relaciona-se com a violação do apreço coletivo, em razão de determinado acometimento ao patrimônio lesado (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2009.064540-9. Relator: Sérgio Roberto Baasch, julgado em 24 nov. 2009).

Assim, como a comunidade local não teve de suportar qualquer tipo de ofensa, concluem que não há que se falar em indenização por dano moral ambiental, já que, para que haja sua configuração, é necessário que o dano cause alguma sensação de perda, dor, comoção para a comunidade.

Nesse mesmo sentido de não caracterização do dano moral ambiental, há o caso em que foi proposta ação ordinária em razão de o autor residir em imóvel confinante com o terreno do réu, que o utiliza como depósito de materiais e garagem de veículos de carga e tratores, provocando ruído e poeira, os quais lhe causam perturbação. Na sentença de primeira instância houve fixação de indenização por danos morais no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), decisão essa que foi reformada em segunda instância, conforme ementa:

DEPÓSITO DE MATERIAIS E GARAGEM. POEIRA E BARULHO. PERTURBAÇÃO ALHEIA. O mero transtorno, provocado por poluição sonora e ambiental, já superada, revela-se insuficiente para causar relevante lesão à configuração do dano moral. Tampouco há se falar em danos sociais, porquanto nessa novel categoria a vítima é a própria sociedade, quando esta tiver seus interesses violados, sobretudo, aqueles assegurados na Constituição Federal, devendo a respectiva indenização reverter, é claro, a seu favor (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2007.038386-4. Relator: Sônia Maria Schmitz, julgado em 22 set. 2009).

O Juízo *ad quem* entendeu não se tratar de caso de caracterização de dano moral. Entendeu que houve transtornos, causando aborrecimentos, mas não o dano moral. Nesse diapasão:

[...] as sensações desagradáveis, por si sós, que não trazem em seu bojo lesividade a algum direito personalíssimo, não merecem ser indenizadas. É

que o piso de inconvenientes que o ser humano tem de tolerar, nem sempre tangencia o dano moral (Dano moral indenizável. 2. ed. São Paulo: Lejus, 1999. p. 118). Por certo, a situação vivenciada pelo autor acarretou-lhe aborrecimentos e estorvos, mas não dano moral, o qual, aliás, [...] **só deve ser reputado como dano moral, na esfera ambiental, a ofensa aos sentimentos, padrões sociais e valores coletivos que constitua sofrimento ou desgosto notável à comunidade**. Tal como ocorre, no impacto decorrente da alteração de paisagem de especial admiração e importância a diversas pessoas. Mero dissabor e contrariedades decorrentes do desenvolvimento urbano estão fora da esfera da lesão à moral. Assim, [...] a ofensa que atinge o bem-estar psicofísico do indivíduo deve apresentar certa magnitude para ser reconhecida como prejuízo moral, de sorte que o mero incômodo, o enfado e desconforto de algumas circunstâncias que o homem médio tem de suportar em razão do cotidiano, não podem servir de fundamento para a obtenção de reparação extrapatrimonial (TJSP - 3ª C. Dir. Público - Ap. 100.586-5/0 - Rel. Rui Stoco - j. 22.05.2001 - Voto: 2.437/01." (STOCO, Rui. Tratado de Responsabilidade Civil. 6.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 1673) (SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2007.038386-4. Relator: Sônia Maria Schmitz, julgado em 22 set. 2009) (grifei).

Portanto, percebe-se que para que haja a caracterização da indenização por dano moral ambiental devem estar presentes algumas características, como por exemplo: que o dano atinja uma pessoa ou um grupo de pessoas; que cause algum sentimento de dor, perda ou angústia; que cause a privação da sociedade ao equilíbrio ecológico, entre outros. Assim, não é todo tipo de dano ambiental que enseja a reparação na esfera moral. Deve ser realizada uma análise de cada caso concreto para verificar se há ou não a possibilidade de reparação/indenização nessa esfera, uma vez que as características não são taxativas.

5. CONCLUSÃO

O presente trabalho teve como objetivo central a análise da aplicação da indenização por dano moral ambiental em nosso ordenamento jurídico.

Para chegar à conclusão final, de que é possível a aplicação de referida indenização, passou-se por uma análise doutrinária e jurisprudencial, onde pôde-se observar quais os critérios analisados em cada caso concreto.

Assim, tendo em vista os objetivos do presente trabalho, percebe-se que os mesmos foram cumpridos, apresentando dificuldade apenas no momento de análise jurisprudencial, uma vez que não há uma gama muito grande de julgados sobre o tema em questão.

O primeiro capítulo abordou os debatidos conceitos de meio ambiente, dano moral e dano ambiental. Abordou, ainda, as principais formas de reparação desses danos causados ao meio ambiente.

Superada a etapa introdutória, adentrou-se à análise do dano moral ambiental e a possibilidade de sua fixação.

O terceiro capítulo trouxe uma análise jurisprudencial dos casos em que foi pleiteada indenização por dano moral ambiental, trazidas à tona as mais importantes análises feitas pelos julgadores.

Observou-se que, à luz dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, é possível haver a indenização ambiental na esfera moral.

Ainda, pôde-se concluir que, para que haja caracterização do dano moral, segundo a jurisprudência são necessários os presentes requisitos: causar privação, imposta à coletividade, do equilíbrio ecológico, do bem-estar e da qualidade de vida que o recurso ambiental proporciona, compreendendo, também, o período em que a coletividade ficará privada daquele bem e dos efeitos benéficos que ele produzia; causar violação do sentimento coletivo, ou seja, gerar uma grave comoção em toda a comunidade envolvida (sentimentos coletivos de dor e perda); ser impossível a restauração do bem tutelado; haver prova do sofrimento decorrente do dano.

Portanto, tendo em vista os requisitos que a jurisprudência aponta como sendo necessários para a caracterização do dano moral ambiental, entendo que os mesmos estão de acordo com o que traz legislação e jurisprudência, abrangendo situações específicas de indenização na esfera moral.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. **Código Civil**. 2002. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 03 de fevereiro de 2013a.
- _____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.html> Acesso em 08 de fevereiro de 2013b.
- _____. **Lei 6.938 de 31 de agosto de 1981**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938.htm>. Acesso em 08 de fevereiro de 2013c.
- _____. **Lei 14.675 de 13 de abril de 2004**. Disponível em <http://www.institutohorus.org.br/download/marcos_legais/codigo_ambiental_SC.pdf> Acesso em 02 de fevereiro de 2013d.
- _____. **Lei 7.347 de 24 de julho de 1985**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm> Acesso em 02 de fevereiro de 2013e.
- _____. **Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm> Acesso em: 02 de fevereiro de 2013f.
- _____. **Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano**. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/estocolmo1972.pdf>> Acesso em: 10 de fevereiro de 2013g.
- _____. **Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente**. Disponível em: <<http://www.pnuma.org.br>> Acesso em: 10 de fevereiro de 2013h.
- _____. **ISO 14001 Meio Ambiente**. Disponível em: <http://www.bsibrasil.com.br/certificacao/sistemas_gestao/normas/iso14001/> Acesso em: 10 de fevereiro de 2013i.
- BARACHO JÚNIOR, José Alfredo de Oliveira. **Responsabilidade civil por dano ao meio ambiente**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000. 340 p.
- CAHALI, Yussef Said. **Dano moral**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. 832 p.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2005. 7 v. 669 p.
- FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 12. ed., rev. atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2011. 866 p.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. 4 v. 559 p.

LEITE, José Rubens Morato. **Dano ambiental: do individual ao coletivo, extrapatrimonial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. 344 p.

LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. **Direito ambiental: responsabilidade civil e proteção ao meio ambiente**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. 221 p.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 10. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2002. 1038 p.

MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente: doutrina, jurisprudência, glossário**. 5. ed. ref., atual. e ampl São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. 1280 p.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. **Ação civil pública e a reparação do dano ao meio ambiente**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002. 399 p.

NERY, Rosa Maria Andrade; DONNINI, Rogério Ferraz. **Responsabilidade civil: estudos em homenagem ao professor Rui Geraldo Camargo Viana**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. 575 p.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade (Orgs.). **Responsabilidade civil: doutrinas essenciais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. 1182 p.

OLIVEIRA, William Figueiredo. **Dano moral ambiental**. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Juris, 2007. 164 p.

REZENDE, Leonardo Pereira. **Dano moral & Licenciamento ambiental de barragens hidrelétricas**. Curitiba: Editora Juruá, 2004. 137 p.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. 4 v. 274 p.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 2010.030033-4**. Relator: Júlio César Knoll, julgado em 25 abr. 2013. Disponível em: <www.tjsc.jus.br>. Acesso em 13 mai. 2013a.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 2008.004084-0**. Relator: Jânio Machado, julgado em 11 nov. 2008. Disponível em: <www.tjsc.jus.br>. Acesso em 29 abr. 2013b.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 2005.014245-1**. Relator: Rui Forte, julgado em 11 mar. 2008. Disponível em: <www.tjsc.jus.br>. Acesso em 01 mai. 2013c.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 2008.043126-1**. Relator: Pedro Manoel Abreu, julgado em 15 set. 2009. Disponível em: <www.tjsc.jus.br>. Acesso em 13 mai. 2013d.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 2011.084038-1**. Relator: Sônia Maria Schmitz, julgado em 26 jul. 2013. Disponível em: <www.tjsc.jus.br>. Acesso em 29 abr. 2013e.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 2005.013455-7**. Relator: Volnei Carlin, julgado em 06 out. 2005. Disponível em: <www.tjsc.jus.br>. Acesso em 01 mai. 2013f.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 2000.025366-9**. Relator: Newton Janke, julgado em 23 set. 2004. Disponível em: <www.tjsc.jus.br>. Acesso em 14 mai. 2013g.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 2010.024915-3**. Relator: Newton Janke, julgado em 13 mar. 2012. Disponível em: <www.tjsc.jus.br>. Acesso em 29 abr. 2013h.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 2011.029522-5**. Relator: Jaime Ramos, julgado em 18 ago. 2011. Disponível em: <www.tjsc.jus.br>. Acesso em 29 abr. 2013i.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 2009.064540-9**. Relator: Sérgio Roberto Baasch, julgado em 24 nov. 2009. Disponível em: <www.tjsc.jus.br>. Acesso em 29 abr. 2013j.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 2007.038386-4**. Relator: Sônia Maria Schmitz, julgado em 22 set. 2009. Disponível em: <www.tjsc.jus.br>. Acesso em 29 abr. 2013k.

SANTOS, Antonio Jeová da Silva. **Dano moral indenizável**. São Paulo: Editora Método, 2001. 581 p.

SILVA, Américo Luís Martins da. **Direito do meio ambiente e dos recursos naturais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. 1 v. 784 p.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. 6. ed., rev. atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2008. 756 p.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006. 4 v. 327 p.