

A INAPLICABILIDADE DE CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR EM CASOS DE DANO AMBIENTAL COMO RESPEITO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E PROMOÇÃO DA VIDA DIGNA

THE INAPPLICABILITY OF UNFORESEEABLE CIRCUMSTANCES OR FORCE MAJEURE IN CASES OF ENVIRONMENTAL DAMAGE AS REGARDS THE DIGNITY OF THE HUMAN PERSON AND PROMOTING DECENT LIFE

Riquiel Garcia Dias¹

Fabício Antônio Silva Miotto²

Resumo: O presente trabalho tem por escopo a discussão sobre a temática da responsabilidade civil objetiva em matéria ambiental, com enfoque especial à inaplicabilidade das excludentes de responsabilidade, com destaque do caso fortuito e força maior em casos de danos ambientais, como medida básica fundamental para o respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, que é fundamento do Estado Democrático de Direito brasileiro e promoção de uma vida digna. Dessa forma, busca-se mostrar os fundamentos pelos quais se entende que não cabe a alegação das excludentes e as consequências que existiria se assim não fosse, especialmente à negação do princípio da dignidade da pessoa humana e direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado necessário para uma vida saudável.

Palavras-chave: responsabilidade civil; meio ambiente; excludentes de responsabilidade; inaplicabilidade; direito fundamental; dignidade da pessoa humana.

Abstract: The present work has the scope of the discussion on the topic of objective liability in environmental matters, with a special focus to the inapplicability of the excluding responsibility, highlighting the fortuitous event or force majeure in cases of environmental damage as a key basic measure for respect for the principle of human dignity, which is the foundation of the democratic rule of law and Brazilian promote a dignified life. Thus, we seek to show the reasons why it considers that it is not for the claim of exclusive and the consequences that would exist if it were not so, especially the denial of the principle of human

¹ Mestrando em Direito da Personalidade pelo UniCesumar. Graduado em Direito pela Universidade Estadual de Maringá (UEM). Servidor da Justiça Estadual do Paraná.

² Mestrando em Direito da Personalidade pelo UniCesumar; Pós graduado em Direito Civil e Processo Civil pela UNIVALI; Servidor Público da Justiça Federal do Paraná.

dignity and fundamental right to an ecologically balanced environment necessary for a healthy life.

Keywords: civil liability; environment; excludable of liability; inapplicable; fundamental right; dignity of the human person.

INTRODUÇÃO

Hoje em dia, está cada vez mais nítida a evolução da sociedade, que carrega em seu bojo diversas outras evoluções e melhorias, seja na sua organização, desenvolvimento social, político, econômico e nas relações sociais em geral. No tocante à relação do homem com o meio ambiente não é diferente.

A sociedade antiga só obteve efetivo êxito em sua evolução após passar a dar valor ao meio ambiente, associando pequenas noções de Direito aos também pequenos conhecimentos sobre ecologia, de modo a valorizar suas terras banhadas por rios que transbordavam e como consequência as adubavam com o húmus que ali ficava depositado. Com isso, percebeu que aquele ambiente era fundamental à manutenção da sua vida, bem como ao seu desenvolvimento, de modo que o homem da época estabeleceu-se às margens dos rios grandemente ricos e adubados pela própria natureza, adequando-se às suas variáveis.

Então, dia após dia o homem vai amadurecendo e evoluindo e consigo evolui tudo que o envolve, incluindo-se nisso a ideia de defesa e conservação do meio ambiente, através de políticas de conservação e legislações norteadoras que futuramente darão origem ao Direito Ambiental, tendenciando à normatização e garantia de um meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações.

Essa evolução conduziu ao que se tem hoje, já que o Direito Ambiental é disciplina autônoma, com regras, diretrizes e princípios próprios.

Contudo, hodiernamente ainda existem muitas questões de maus tratos ao ambiente. Desse modo, não suficiente o dano causado, aquele poluidor pouco se importa com a reparação do mal gerado, cabendo ao Estado buscar a tutela jurisdicional para a reparação e indenização, momento em que, ainda assim, o agente causador do dano tenta eximir-se do dever de reparar alegando ocorrência de intervenções alheias à sua vontade como caso fortuito e força maior.

Todavia, o melhor pensamento é o de que deve existir é um zelo maior pelo meio ambiente, de modo a torna-lo ecologicamente equilibrado, saudável, garantidor e promotor de uma vida plenamente digna.

Só assim será possível ter-se um ambiente sadio e, de consequência, um efetivo respeito à dignidade da pessoa humana, elencada pela Constituição Federal no art. 1º, III como fundamento do Estado Democrático de Direito da República Federativa do Brasil e de observância indispensável à consecução da plena realização do ser.

2 CONCEITO DE MEIO AMBIENTE E ORIGEM DA PROTEÇÃO AMBIENTAL

Ao que tudo indica pela doutrina moderna e majoritária, a expressão meio ambiente foi utilizada pela primeira vez pelo naturalista francês Geoffroy de Saint-Hilaire, em uma obra escrita em meados de 1835 e apesar de ser uma expressão utilizada há séculos, não há ainda hoje um acordo entre os especialistas na matéria sobre o que seja exatamente o conceito ou um conceito de meio ambiente (MILARÉ, 2007, p. 109).

Dessa forma, o que se tem é que tanto a palavra *meio* como a palavra *ambiente* passam por diferentes entendimentos, de modo que meio pode significar aritmeticamente a metade de um inteiro, bem como um dado contexto físico ou social ou também um recurso ou insumo para alcançar ou produzir algo. Ambiente, por sua vez, pode representar um espaço geográfico ou social, físico ou psicológico, natural ou artificial.

Ainda segundo ensinamentos de Édis Milaré, em linguagem técnica, trata-se da combinação de todas as coisas e fatores externos ao indivíduo ou população de indivíduos em questão. De forma mais precisa, é o meio constituído de seres bióticos e abióticos e suas relações e interações (MILARÉ, 2007, p. 109).

Encontra-se, ainda, a definição de meio ambiente como sendo “tudo aquilo que nos circunda” (FIORILLO, 2010, p. 69) e, também, como sendo “o lugar onde habitam os seres vivos, sendo o *habitat* deles. Esse *habitat* (meio físico) interage com os seres vivos (meio biótico), formando um conjunto harmonioso de condições essenciais para a existência da vida como um todo” (SIRVINSKAS, 2011, p. 29).

Juridicamente é possível encontrar duas perspectivas para definir meio ambiente: uma considerada estrita e outra ampla.

A primeira define que meio ambiente nada mais é do que a expressão do patrimônio natural e as relações dele com os seres vivos. Já a segunda, de forma mais ampla, tem-se que o meio ambiente abrange toda a natureza original e artificial, assim como os bens culturais correlatos, sendo definido, nesta perspectiva, como a interação do conjunto de elementos

naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas (MACHADO, 2009, p. 52).

O conceito positivado pelo Direito brasileiro estabelecido no Art. 3º, I, da Lei 6.938/81 (Política Nacional do Meio Ambiente) traz que meio ambiente é “o conjunto de condições, leis, influencias e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”.

Por seu turno, a Constituição Federal, em seu Art. 225, não cuidou de definir o que é exatamente o meio ambiente, limitando-se apenas a dizer que “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.”

No tocante à origem da proteção ambiental não existem claras informações sobre seu surgimento através de políticas ambientais ou do direito ambiental, mas é evidente que a preocupação não exclusivamente jurídica com essa proteção não é novidade, pois a relação que o homem tem com o meio ambiente e o modo como esta se deu ao longo da história acaba por fazer refletir acerca do assunto (MILARÉ, 2007, p. 739).

Na Europa, em início dos anos 70, aqueles países mais fortemente industrializados começaram a ter cada vez mais problemas ambientais relacionados à grande poluição e a graves acidentes ecológicos, com sérios impactos, de forma que trouxeram à tona o tema do ambiente para o cenário de debate político, obrigando os Estados a tomar medidas destinadas a minorar os seus efeitos (CANOTILHO; LEITE, 2008, p. 16).

Tudo isso faz com que a sociedade desperte e passe a preocupar-se cada dia mais com a problemática ambiental. Há hoje no mundo, pois, uma grande movimento e preocupação com a defesa do meio ambiente, pelos constantes atentados que este vem sofrendo. O dano ecológico ou ambiental tem causado graves e sérias lesões às pessoas e às coisas (GONÇALVES, 2011, p. 117).

Esta preocupação ambiental foi globalizada e consolidada com a realização da Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente, em Estocolmo, na Suécia, em 1972, que resultou na Declaração sobre o Meio Ambiente.

No Brasil, embora antes mesmo do advento do Código Civil de 1916 já houvesse na legislação portuguesa vigente em nosso país pequenas demonstrações de preocupações com o meio ambiente através das *Ordenações Afonsinas*, só se teve a verdadeira expressão da preocupação ambiental, com a elaboração da Lei 6.938/81, referente à Política Nacional do Meio Ambiente. Foi consequência do agravamento da degradação ambiental, que despertou

atenção da população e conseqüentemente dos órgãos governamentais, que foram pressionados fortemente a tomar alguma medida após a Conferência de Estocolmo em 1972, que forçou a edição da lei acima referida (MARTINHONI, 2011, p. 76).

Essa lei, além de estabelecer princípios, objetivos e instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente, instituiu o estudo de impacto ambiental e a responsabilidade civil objetiva³ para casos de dano ao meio ambiente, além de legitimar o Ministério Público para atuar em sua defesa, através da Ação Civil Pública, criada pela Lei 7.347/85.

Por fim, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, tem-se a mais expressiva demonstração da preocupação ambiental no Brasil, com a moderna e inteligente inserção, no ordenamento jurídico brasileiro, de um dispositivo que passou a exigir a tutela de modo mais abrangente e completo o meio ambiente⁴.

3 PRINCÍPIOS DE DESTAQUE APLICÁVEIS À DISCIPLINA AMBIENTAL

Como dito, o Direito Ambiental, caracteriza-se por ter princípios informadores próprios, tais como aqueles insculpidos no Art. 225, da Constituição Federal de 1988 e nos demais textos do sistema normativo ambiental, com destaque aos relacionados ao tema aqui discorrido, como também àqueles decorrentes do sistema de direito positivo em vigor, tal como ocorre com outros ramos do Direito, justamente por ser um direito autônomo.

E os princípios, como se sabe, constituem pedras basilares dos sistemas político-jurídicos dos Estados civilizados, regendo sua criação, implementação e aplicação, sendo adotados internacionalmente como fruto da necessidade de uma ecologia equilibrada e indicativos do caminho adequado para a proteção ambiental, em conformidade com a realidade social e os valores culturais de cada Estado (FIORILLO, 2010, 78).

3.1 PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO

³ Art. 14, §1º, Lei 6.938/1981 - 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.

⁴ Cf. Art. 225, da Constituição Federal de 1988.

O princípio da precaução é uma das maiores contribuições ao Direito Ambiental atual (ANTUNES, 2010, p. 28) e está ligado aos conceitos de afastamento de perigo e segurança das gerações futuras, como também de sustentabilidade ambiental das atividades humanas. Considera-se, para tanto, não só o risco iminente de uma determinada atividade, como também os riscos futuros decorrentes de empreendimentos humanos, os quais nossa compreensão não consegue captar integralmente (DERANI, 1997, p. 167).

No ordenamento jurídico brasileiro esse princípio foi inserido recentemente após a realização da RIO 92. Segundo ele, quando surgirem ameaças de danos sérios ou irreversíveis ao meio ambiente e não houver certeza científica sobre as efetivas consequências, não se deve permitir que a potencial ação ofensiva prossiga, bem como não se deve utilizar da falta de conhecimento e comprovação como razão para postergar as medidas cabíveis.

Segundo ensinamentos de José Joaquim Gomes Canotilho, o princípio da precaução pode ser definido como uma espécie de “princípio *in dubio pro ambiente*”, ou seja, havendo dúvida sobre a periculosidade de certa atividade para o ambiente, decide-se de maneira favorável ao ambiente e contra o potencial poluidor, implicando na inversão do ônus da prova para ele, que deverá comprovar que um dano ecológico não vai ocorrer e que ainda adotou todo e qualquer tipo de medida específica (CANOTILHO; LEITE, 2008, p. 42-43).

No entanto, havendo ainda alguma dúvida quanto à potencialidade danosa da atividade, aplica-se o princípio da precaução, de modo a tentar proteger o ambiente de quaisquer eventuais danos não exaustivamente conhecidos. Utiliza-se este postulado como argumento para afastar a ação e evitar o risco mínimo ao meio ambiente, nos casos de incerteza científica acerca da sua degradação (ANTUNES, 2010, p. 29).

Neste sentido é o brilhante pensamento do jurista Jean-Marc Lavieille (MACHADO, 2009, p. 29) ao definir que “o princípio da precaução consiste em dizer que não somente somos responsáveis sobre o que nós sabemos, sobre o que deveríamos ter sabido, mas, também, sobre o que nós deveríamos duvidar”.

3.2 PRINCIPIO DA PREVENÇÃO OU DA PRUDÊNCIA

Antes de mais nada, vale ressaltar que muitas doutrinas se referem ao princípio da prevenção como sinônimo do princípio da precaução, o que, no entanto, segundo o professor Paulo de Bessa Antunes, não é adequado (ANTUNES, 2010, p. 29).

Em consulta ao dicionário, tem-se que prevenção é substantivo do verbo prevenir e significa ato ou efeito de antecipar-se, de prevenir-se, chegar antes, o que induz a uma ideia de generalidade, aparentando uma antecipação no tempo de algo conhecido. Já precaução é substantivo do verbo precaver, cuja ideia é a de tomar cuidado antes, sugerindo cuidados antecipados, ou seja, cautela para que uma atitude ou ação não venha a concretizar-se ou a resultar em efeitos indesejáveis (FERREIRA, 2011, p. 648 e 653).

Com isso, resta claro que a diferença etimológica e semântica sugere que prevenção é mais ampla do que precaução, sendo a prevenção uma atitude ou medida antecipatória voltada preferencialmente para casos concretos.

Portanto, importante ressaltar que é impossível falar em Direito Ambiental sem pensar neste princípio, vez que trata justamente da prioridade que deve ser dada às medidas que evitem o nascimento de atentados ao ambiente, de modo a reduzir ou eliminar as causas de ações suscetíveis de alterar a sua qualidade (CANOTILHO; LEITE, 2008, p. 45).

De forma conceitual, pode-se dizer que o princípio da prevenção implica em medidas a serem tomadas antes da ocorrência de um dano concreto, cujas consequências são bem conhecidas, com a finalidade de evitar que elas se concretizem, como forma, pelo menos, de minorar significativamente seus efeitos. Então, este princípio se dá em relação ao perigo concreto, diferentemente do princípio da precaução, cuja atenção é voltada a um perigo abstrato (STEIGLEDER, 2011, p. 165).

3.4 DEMAIS PRINCÍPIOS

Outros princípios, mas não menos importantes são o do poluidor-pagador, da responsabilidade, do ambiente ecologicamente equilibrado, do desenvolvimento sustentável, dentre outros.

O primeiro, princípio do poluidor-pagador, está disposto na Constituição Federal, em seu Art. 225, §3º e no artigo 4º, da Lei 6938/81 – Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, e estabelece as obrigações de pessoas físicas ou jurídicas em reparar os danos ambientais causados, respondendo tanto na esfera penal, civil e administrativa.

Esse princípio é o que, “com maior rapidez e eficácia ecológica, bem como com maior economia e maior equidade social, consegue realizar os objetivos da política nacional de proteção do ambiente”, pois visa a precaução e a prevenção de um dano que, caso já tenha ocorrido, deverá ser reparado e indenizado (CANOTILHO; LEITE, 2008, p. 49).

Contudo, é claro que não existe direito de poluir, não sendo possível se ver nesse princípio a ideia de que desde que se pague, possa poluir. Então, não se trata de uma autorização de degradação mediante pagamento, mas sim de uma forma de forçar que se evite a agressão ambiental. Se for consumado o dano deve o infrator ser penalizado e responsabilizado com o dever de reparar os prejuízos causados ou compensá-los da forma mais ampla possível, com força e recursos próprios (JUNIOR In DONINI, 2009, p. 423).

O segundo, princípio da responsabilidade, também previsto no Art. 225, §3º, da Constituição Federal, pretende a responsabilização daqueles que se utilizam dos recursos do meio ambiente, de modo que ocorrendo dano ou agressão a ele e sendo possível individualizar o responsável pelo dano, seja direto ou indireto, este estará incumbido da reparação ou compensação do dano causado, sendo civilmente responsabilizado com o dever de ressarcimento pelo prejuízo acarretado ao meio ambiente, fundado na ideia de que “qualquer violação do Direito implica a sanção do responsável pela quebra da ordem jurídica (ANTUNES, 2010, p. 19).

O princípio do ambiente ecologicamente equilibrado, por sua vez, é tido como um direito fundamental da pessoa humana, embora não esteja previsto no art. 5º da Constituição Federal. Contudo, não resta dúvida quanto a isso, vez que o direito insculpido na Lei Maior brasileira⁵ é fundado no princípio da dignidade da pessoa humana e somente nele encontra sua justificativa final (ANTUNES, 2010, p. 22).

O princípio do ambiente ecologicamente equilibrado é defendido pela jurisprudência, doutrina, bem como reconhecido pela Conferência das Nações Unidas sobre o Ambiente Humano de 1972, através do Princípio 1 e reafirmado pela *Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992*, também através do Princípio 1, segundo o qual “os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza”.

Ainda, tem-se na *Carta da Terra* de 1997, em seu Princípio 4, que “estabelecer justiça é defender sem discriminação o direito de todas as pessoas à vida, à liberdade e à segurança dentro de um ambiente adequado à saúde humana e ao bem-estar espiritual”, concretizando o entendimento de ser um direito fundamental da pessoa humana (MILARÉ, 2007, p. 762).

Portanto, este é um dos mais importantes princípios recepcionados por nossa Constituição, sendo orientador e norteador de toda a legislação ambiental subjacente, sendo considerado “o princípio transcendental de todo o ordenamento jurídico ambiental, ostentando

⁵ Cf. Art. 225, Constituição Federal de 1988.

o *status* de verdadeira cláusula pétrea” (MILARÉ, 2007, p. 762), e é por isso que resta considerado um direito fundamental, fundado na sua indispensabilidade para a vida.

Outro princípio constitucional bastante importante é o do desenvolvimento sustentável, que dispõe que todos têm direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, como 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.

4 DA RESPONSABILIDADE CIVIL EM MATÉRIA AMBIENTAL E AS TEORIAS DO RISCO

Em matéria ambiental a responsabilidade civil foi instituída pelo Art. 14, §1º, da Lei 6.938/81 e encontra fundamento na própria Constituição Federal⁶, visando a proteção da a qualidade dos ecossistemas, independentemente de qualquer utilidade humana direta e de regimes de apropriação públicos e privados.

Em virtude do reconhecimento, pela Constituição Federal de 1988, o direito ao meio ambiente como direito fundamental da pessoa humana impôs um norte ao ordenamento jurídico constitucional e infraconstitucional, de sorte que a preservação do ambiente passa a ser a base em que se assenta a política econômica e social (STEIGLEDER, 2011, p. 155). Assim, a responsabilidade civil em função de dano ambiental, tem sede no conceito de restauração e prevenção do dano ecológico, sendo a ideia diretriz do direito da responsabilidade ambiental, cujos objetivos são a reparação dos danos e punição do responsável.

No Direito Ambiental, o que mais interessa da responsabilidade civil é seu fundamento, analisando-se a responsabilidade subjetiva ou objetiva. No primeiro caso, constitui-se a obrigação de indenizar em razão da culpa pelo evento danoso, ou seja, deve haver culpa do agente, para que possa ser responsabilizado e ter o dever de indenizar. No último caso, independentemente de culpa, haverá a responsabilidade do agente. Na responsabilidade civil subjetiva a regra básica da responsabilidade civil é fruto da teoria clássica ou da culpa. Na visão dessa teoria, a culpa é pressuposto da responsabilidade civil e na ausência dela, dificilmente haverá responsabilidade do agente causador (STEIGLEDER, 2011, p. 155).

Contudo, essa ideia é vista como uma regra mais frágil e menos protetora das vítimas lesadas. Diante dessa fraqueza, a jurisprudência e a doutrina convenceram-se de que a responsabilidade civil fundada na culpa tradicional não satisfaz e não dá resposta segura à

⁶ Cf. Art. 225, da Constituição Federal.

solução de numerosos casos, principalmente em danos ambientais e danos de consumo, pois a necessidade da vítima provar o erro do agente causador deixa o lesado sem reparação, em grande número de casos (STOCO, 2007, p. 157). Contudo, para o Direito Ambiental mais adequada é a ideia da responsabilidade civil objetiva, cujo dever de reparação surge exclusivamente do fato e não da culpa, que se torna presumida.

Desse modo, após a desconsideração da culpa como elemento indispensável à concretização do dever de indenizar, surge a responsabilidade objetiva, pautada na teoria da culpa presumida e do risco, quando não mais se indaga se o ato é culposos, fazendo cair por terra a visão de que a culpa é pressuposto único da responsabilidade, passando a integrar o ambiente jurídico a inteligente visão de que basta a ocorrência do fato lesivo com nexo de causalidade entre a conduta do agente e o resultado, para que se tenha o dever de indenizar.

Em certos casos, a culpa é presumida pela própria lei, em outros é prescindível, porque a responsabilidade se funda no risco. Por óbvio, este entendimento não é absoluto, e quando a culpa for presumida, inverte-se o ônus da prova, de modo que o agente causador é quem tem que provar que não teve culpa na consumação do fato lesivo e que esta se deu por comportamento exclusivo da própria vítima (STOCO, 2007, p. 157).

Em resumo, portanto, tal qual ensina de Rui Stoco, ao invés de se exigir que a responsabilidade civil seja resultado dos elementos da culpa, apoia-se no fato de haver dano e autoria do evento danoso, pelo qual o autor do fato será responsável (STOCO, 2007, p. 157).

Somando a essa ideia surgiram as teorias do risco, tentando justificar a aplicabilidade da responsabilidade sem a exigência de prova da culpa, de forma a afastá-la como elemento subjetivo e nuclear para efeito da responsabilização. Através delas, a responsabilidade decorrente do dano virá do risco ao qual a vítima foi submetida ou ao risco que o agente assume em razão da atividade desenvolvida, com potencial danoso, e não da vontade de lesar – dolo, ou da ausência de previsibilidade – culpa (COELHO, 2012, p. 359).

Existem quatro teorias da culpa de destaque: a) teoria do risco criado, que segundo Rui Stoco, “é aquela na qual o agente responde em razão do risco ou perigo que sua atividade apresenta” (STOCO, 2007, p. 161), ou seja, aquele que exerce uma determinada atividade, por si só perigosa ou que expõe outrem a risco de dano, será responsabilizado se este se concretizar; b) teoria do risco profissional, cujo teor é o de que aquele que exerce atividade potencialmente danosa com fins lucrativos ou auferir lucro de qualquer atividade que seja, ainda que esporádica, assume o risco do negócio lesar a outrem ou ao próprio meio ambiente, sendo responsável pela reparação do mal causado, independentemente de culpa ou de ter agido dentro dos padrões da atividade. Em outras palavras, “aquele que se aproveita da atividade que expõe direitos de

outrem a perigo deve responder na hipótese de danos” (COELHO, 2012, p. 360); c) teoria do risco proveito, que é derivada da anterior, mas fora criada para situações especiais e; d) teoria do risco integral, que impõe a responsabilização do agente através do dever de reparar o dano, por qualquer fato culposo ou não, desde que se verifique, de fato, um dano. Neste caso, existindo nexos de causalidade entre ação ou omissão e resultado, basta a lesão, pouco importando em que circunstâncias o dano se concretizou.

Assim, afasta-se a ideia de culpa do agente (STOCO, 2007, p. 162) e supõe que a mera existência do risco gerado pela atividade, intrínseco ou não a ela, deverá conduzir à responsabilização. Portanto, todo e qualquer risco ligado ao empreendimento deve ser totalmente absorvido pelo processo de produção, cabendo ao responsável arcar com qualquer dano, não se admitindo excludentes como caso fortuito, força maior ou fato de terceiro (BAHIA, p. 210).

Segundo a visão dos defensores dessa teoria, aquele que exerce determinada atividade que traz em seu bojo a possibilidade de dano ao meio ambiente, deverá arcar, a todo modo, pelos danos causados por ela, de forma integral, não cabendo, nesse caso, quaisquer excludentes de responsabilidade.

No Brasil não há consenso absoluto quanto à melhor teoria a ser aplicada nesses casos, mas a maior parte da doutrina e jurisprudência defende a aplicação da teoria do risco integral aos danos ambientais, ao considerar que a responsabilidade objetiva decorre da ideia constante na teoria do risco proveito, sendo responsável aquele que tira proveito da sua atividade potencialmente lesiva (BAHIA, 2010, p. 210).

5 NEXO DE CAUSALIDADE, FORÇA MAIOR E CASO FORTUITO EM DANO AMBIENTAL

A melhor forma para a correta aplicação da responsabilidade civil ambiental se dá pela observação da teoria do risco integral. No entanto, para tal aplicação faz-se necessário que entre o evento danoso e a ação ou omissão do agente causador exista um nexo de causalidade, que é pressuposto para a existência da responsabilidade no caso particular, ou seja, deve haver uma conexão entre o fato gerador e o resultado produzido, sem o qual não se admite a obrigação de indenizar (GONÇALVES, 2010, p. 348).

Assim, para a plena configuração do dever de reparar o dano não basta ter ocorrido uma lesão ao meio ambiente, devendo haver entre conduta e prejuízo um nexo de causalidade, que nada mais é que a relação de causa e efeito entre a atividade e o dano dela advindo. Para

tanto, analisa-se a atividade, investigando se o prejuízo causado decorreu em razão dela, para então concluir que o risco a ela inerente é suficiente para estabelecer o dever de reparar (MILARÉ, 2007, p. 903).

Contudo, para a correta averiguação do nexu causal, alguns elementos são objetivamente analisados, consistente na verificação da existência de ação ou omissão do agente, que produz efeito danoso material ou moral e lesa um direito alheio (DINIZ, 2004, p. 110). É o fator aglutinante que permite que o risco de integre na unidade do ato que é fonte da obrigação de indenizar. É, como dito, um elemento objetivo, pois alude a um vínculo externo entre o dano e o fato da pessoa ou da coisa.

Então, para comprovar o liame de causalidade entre ação e resultado, de modo que seja possível a responsabilização do agente, há que se fazer a pesquisa do nexu causal, analisando os danos diretos e imediatos causados, estabelecendo-se, pois, que sem a conduta lesiva não haveria a consequência danosa (GONÇALVES, 2010, p352).

Em casos de danos ambientais, como já exposto, a melhor aplicação é a teoria do risco integral, pela qual todo e qualquer risco conexo ao empreendimento deverá ser integralmente absorvido pelo processo produtivo.

Referida teoria proclama a reparação do dano mesmo involuntário, responsabilizando-se o agente por todo ato do qual fosse a causa material, excetuando-se apenas os fatos exteriores ao homem. Nesse caso, não se cogita indagar como ou porque ocorreu o dano, bastando apurar a ocorrência do dano, o nexu de causalidade entre ação e resultado, para assegurar à vítima uma indenização (STEIGLEDER, 2003, p. 86-89).

Então, após comprovada a ligação entre ação ou omissão e o resultado causado, alguns responsáveis alegam a ocorrência de excludentes de responsabilidade como forma de eximir-se da reparação, que não deve ser acatada, já que se trata de uma lesão a um direito fundamental da pessoa humana, que deve ser amplamente protegido e reparado.

Referente às excludentes de responsabilidade, tal como pensamento de José de Aguiar Dias, a legislação pátria não faz distinção entre caso fortuito e força maior, definindo-os no art. 393, parágrafo único, do Código Civil, como fatos não possíveis de evitar ou impedir, em relação ao ocorrido. Tem-se que a inevitabilidade é sua principal característica.

A força maior pode ser definida como algo derivado de acontecimentos naturais, tais como raios, terremotos, inundações, etc., ou fato de terceiro, que tenha criado um obstáculo cujo agente não pode vencer, sem que direta ou indiretamente tenha concorrido a intervenção humana (SIRVINSKAS, 2011, p. 207), ainda que possível prever sua ocorrência e se caracteriza

por dois requisitos: um objetivo, consistente na inevitabilidade do evento e outro subjetivo, que é a ausência de culpa na produção do acontecimento (VENOSA, 2011, p. 60).

Havendo um fato produtor de prejuízo e se conhecendo a causa que deu origem a ele, como num raio que provoca um incêndio ou uma geada que estraga a lavoura, haverá caso de força maior, se a referida força for de fato maior do que se pode suportar (DINIZ, 2008, p. 113).

O caso fortuito (*act of god*, ato de Deus no direito anglo-saxão), geralmente é decorrente de obra do acaso e fruto de ações do homem, sendo resultado de fato ou ato alheio à vontade das partes, tal como greves, motim, guerras, cujas consequências são imprevisíveis, sendo, pois, uma espécie de acidente cuja dimensão não é possível de ser previsto pela parte, tamanha força física do acontecimento (MACHADO, 2009, p. 367).

Segundo ensina Théophile Huc,

“Caso fortuito é o acidente produzido pela força física ininteligente, em condições que não podiam ser previstas pelas partes, ao passo que a força maior é um fato de terceiro, *vis maior*, que criou para a execução da obrigação um obstáculo que a boa vontade do devedor não pode vencer” (HUC, 1893, p. 143).

Portanto, trata-se de uma causa ligada à natureza estranha à pessoa do agente e à máquina e, com isso, pode excluir a responsabilidade, por ser fato imprevisível. Então, a exemplo, quando um raio que atinge subitamente uma condução, provocando a perda da direção e um acidente com danos, afasta a responsabilidade do motorista, pelo rompimento da relação de causalidade. Diferente seria se nesse exemplo o motorista for se aventurar a transitar em um local inundado, ou durante um temporal, quando exsurgirá dever de indenizar da conduta imprudente em dirigir sem condições de segurança (GONÇALVES, 2010, p. 873).

6 DO NÃO CABIMENTO DAS EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE EM CASOS DE DANO AMBIENTAL E A TEORIA DO RISCO INTEGRAL

A adoção do sistema de responsabilidade objetiva pela Lei 6.938/81, nos moldes da teoria do risco proveito e do risco integral, afasta a aplicabilidade do caso fortuito e força maior como excludentes de responsabilidade que objetivam afastar o dever de reparar, mas não prescinde do nexos de causalidade (MILARÉ, 2007, p. 906).

A referida teoria, traz que o dever de reparar independe da culpa do agente, bastando a atividade geradora do prejuízo, ou seja, o agente assume o risco pela atividade perigosa que

exerce e caso haja dano ambiental, terá o dever de ressarcir a lesão, sem qualquer excludente de responsabilidade (GONÇALVES, 2010, p. 121).

No tangente ao dano ambiental, a responsabilidade pelo dano é objetiva, de sorte que não se indaga a licitude da atividade, sendo irrelevante, portanto, a alegação e verificação das excludentes citadas, pois não afasta a responsabilidade pela reparação dos danos causados ao meio ambiente, existindo sempre a responsabilidade do agente, que terá o dever de reparar, desde que haja nexo de causalidade entre conduta e resultado, independentemente de qualquer alegação de excludente de responsabilidade (STEIGLEDER, op. cit., 2011, p. 179-181).

São três entendimentos diferentes na doutrina. O primeiro deles, daqueles partidários da teoria do risco integral e o mais adequado nos casos dos acidentes aqui tratados, não se admite quaisquer das excludentes possivelmente invocadas, vez que a existência da atividade é reputada meio para o evento. Não obstante, se assim não fosse, estaria afastada a culpa do agente, se acatada qualquer das excludentes.

A segunda corrente é a dos defensores da teoria do risco criado, que admitem as excludentes, vislumbrando nelas a causa adequada da produção do dano, vez que haveria uma ruptura do nexo causal entre ação e resultado. Para eles, as excludentes afastam o nexo de causalidade e não apenas a culpa. Nesse caso, havendo fato imprevisível, irresistível e exterior, ou seja, causado por fato externo, alheio à vontade do agente, como numa tempestade, um abalo sísmico, etc, a força maior poderia ser invocada, de modo a afastar o nexo de causalidade entre a atividade do agente e o resultado. Todavia, se a pessoa por qualquer modo tenha contribuído para a concretização do evento, não poderá arguir motivo de força maior

E finalmente há uma corrente intermediária que preconiza apenas a força maior e o fato de terceiro como causas excludentes, justamente por consistirem em fatos externos, desvinculados ao empreendimento, desde que não seja empreendimento explorador de atividade de risco e que sua atuação não possa ser considerada causa direta do dano. Para os defensores dessa corrente, três fatores também são necessários, quais sejam, a imprevisibilidade, irresistibilidade e exterioridade. Se o dano foi causado somente por força da natureza, como um abalo sísmico, sem que o agente tenha concorrido por ação ou omissão, exclui-se o nexo de causalidade entre conduta e resultado (STEIGLEDER, op. cit., 2011, p. 181).

Todavia, vê-se como mais coerente e adequada para casos de dano ambiental a ideia de que não se deve invocar quaisquer dessas excludentes, vez que o agente que opera determinada atividade assume o risco dela decorrente, sendo responsável por todo e qualquer tipo de possibilidade de dano decorrente da atividade, ambiental ou não. Deve-se aplicar a teoria

do risco integral para responsabilização do agente causador, vez que assumiu o risco da atividade danosa. Não obstante, não estivesse ali operando suas atividades potencialmente perigosas, das quais assumiu o risco, não acarretaria o dano e não haveria responsabilidade, ainda que ocorrido por motivos de forças naturais.

Portanto, nos casos dos danos ambientais, difícil ou até mesmo impossível a exclusão da responsabilidade do empreendedor que tira proveito da atividade e assume os riscos dela possivelmente provenientes, mas é de se aceitar que se provado ocorrência exclusiva de fato da coisa, sem interferência alguma do empreendedor, poderá isentar da indenização. Entretanto, raros casos não contemplam a interferência do homem, já que nenhuma máquina ou coisa funciona ou foi parar naquele local por si ou por vontade própria.

7 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA EM UM PANORAMA GERAL E A INAPLICABILIDADE DAS EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE EM RESPEITO A ELA

A Constituição Federal do Brasil de 1988 elegeu a dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito em seu art. 1º, III⁷. Nesse sentido, ensina Carla Pinheiro que além de declarar que a dignidade constitui fundamento do Estado Democrático de Direito, o legislador constituinte quis expressar de modo a não deixar dúvidas que a normativa do art. 1º, III, da Constituição Federal de 1988 não se trata de simples declaração de direito, pois estabeleceu no art. 5º, §§1º e 2º quais são as condições materiais para uma efetiva implementação da dignidade da pessoa humana (PINHEIRO, 2001, p. 72).

Entretanto, não se tem uma clara conceituação do que efetivamente seja a dignidade da pessoa humana, nem é viável alcançar-se um conceito exaustivo e satisfatório do que efetivamente significa a dignidade da pessoa humana. O professor Ingo Wolfgang Sarlet traz a ideia de que uma das principais dificuldades de conceituar a dignidade reside no fato de que não se cuida de aspectos mais ou menos específicos da existência humana, mas de uma qualidade tida como atribuída a todo e qualquer ser humano, de modo que a dignidade passa a ser identificada como valor próprio que identifica o ser humano como tal (SARLET, 2012, p. 50).

⁷ Art. 1º - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana;

Nesse sentido, o douto professor destaca algumas dimensões da dignidade da pessoa humana, a iniciar pela dimensão ontológica. A dignidade é tão inerente à categoria de pessoa, que ninguém ousaria titularizar uma pretensão a ela, e é entendida como qualidade integrante e irrenunciável da própria condição humana, que pode e deve ser reconhecida, respeitada, promovida e protegida, não podendo ser criada, concedida ou retirada, já que intrínseca de cada ser humano.

Um dos melhores conceitos do que seja efetivamente a dignidade da pessoa humana é a trazida por Sarlet, de que a

“(…) qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida” (SARLET, 2012, p. 73).

Com isso, não se pode conceber a dignidade da pessoa humana desvinculada dos direitos fundamentais já que as duas noções encontram-se intimamente ligadas e interdependentes.

Destarte, da dignidade da pessoa humana decorrem os direitos fundamentais e por meio destes, a dignidade se concretiza. Esse princípio é uma cláusula geral para os direitos da personalidade. Diversos direitos fundamentais refletem e complementam a concepção de dignidade da pessoa humana, sendo de suma importância para o livre desenvolvimento da personalidade.

Portanto, resta claro que a dignidade da pessoa humana, além de fundamento, é fonte e princípio basilar de todo o ordenamento jurídico e norteador na interpretação de todos os institutos jurídicos, com fim de garantir que efetivamente ocorra a ampla proteção aos direitos fundamentais (SCALQUETTE, 2010, p. 52).

Então, uma vez sedimentado que o princípio da dignidade da pessoa humana norteia todos os demais Direitos e que visa a proteção e promoção dos direitos fundamentais, resta evidenciar que o meio ambiente ecologicamente equilibrado também é um direito fundamental e deve ser promovido e protegido por todos seus beneficiários. Contudo, sendo José Renato Nalini, é tranquila a orientação que enxerga o direito ao ambiente como direito fundamental.

Sendo o meio ambiente imprescindível à sobrevivência do ser humano, é clara a ideia de ser entendido como um direito fundamental merecedor de tutela e proteção por parte de todos, de modo que sem o devido respeito ao *habitat* não haverá vida digna o suficiente para se dizer que está respeitado o princípio da dignidade da pessoa humana.

Vale ressaltar, ainda, que o fundamento último do direito humano ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é a dignidade humana, que consiste na necessidade de se manter o ambiente em condições de assegurar a sobrevivência da espécie humana e a realização dos demais direitos humanos.

Portanto, recusar a aplicação das excludentes de responsabilidade acima citadas em casos de danos ambientais é promover a vida e respeitar o princípio da dignidade da pessoa humana, vez que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é direito fundamental de todos e deve ser amplamente protegido, tal como ocorre com o direito à intimidade, à honra, à privacidade, etc.

Interessante refletir que se o meio ambiente ecologicamente equilibrado, indispensável à existência dos seres, não for respeitado e for totalmente degradado, a vida tornar-se-ia inviável e todos os demais direitos não teriam sentido, já que o pressuposto de existência deles é justamente o existir, é justamente a vida.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Portanto, é possível concluir que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito fundamental básico, defendido pela Constituição Federal de 1988 e, em consequência disso, deve ser respeitado, sob pena de violação do princípio da dignidade da pessoa humana, já que todo mundo tem o direito de viver em um ambiente sadio.

Então, em caso de danos ambientais gerados por uma atividade, não cabe a alegação de caso fortuito ou força maior como forma de excluir a responsabilidade daquele agente causador, pois ao exercer sua atividade ele assumiu o risco dos eventos dela advindos, sendo a responsabilidade aplicada de modo objetivo e se assim não fosse o caos estaria implantado e a Constituição violada.

Esse direito fundamental insculpido na Lei Maior é fundado justamente no princípio da dignidade da pessoa humana e somente nela encontra sua justificativa final.

Nesse sentido, então, se os Tribunais aceitassem as alegações das excludentes, estariam negando, também, o fundamento máximo do Estado Democrático de Direito que é o

princípio da dignidade da pessoa humana, justamente pelo fato do meio ambiente saudável ser direito fundamental de todos e essencial à vida digna do ser humano.

Então, a todo modo, deve o meio ambiente ser amplamente tutelado, objetivando garantir a existência dos seres de modo digno, pois, como dito, em não havendo um meio saudável para se viver, negada estará a dignidade da pessoa humana. E mais, se assim não for, a vida poderá ficar inviável e de nada mais valerão todos os demais Direitos, que nela encontram sua justificativa de existir.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 12.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

FARIAS, Talden; COUTINHO, Francisco Seráfico da Nóbrega. **Direito ambiental: o meio ambiente e os desafios da contemporaneidade**. Belo Horizonte, 2010.

COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de Direito Civil, v.2**. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DIAS, José de Aguiar. **Da Responsabilidade Civil, v.2**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

_____. **Da Responsabilidade Civil, v.1**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro, v.7**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Mini Aurélio: o minidicionário da língua portuguesa**. 6. ed. Curitiba: Positivo, 2011.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro, v. 4**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **Responsabilidade Civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

HUC, Théophile. **Commentaire théorique et pratique du Code Civil**. Paris: Cottillon, 1893.

JUNIOR, Nelson Nery. Aspectos principiológicos da responsabilidade civil por dano ambiental. In: NERY, Rosa Maria de Andrade; DONNINI, Rogério (coords.). **Responsabilidade Civil: estudos em homenagem ao professor Rui Geraldo Camargo Viana**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MIGLIORE, Alfredo Domingues Barbosa... [et al.] (Coordenadores). **Dignidade da Vida Humana**. São Paulo: LTr, 2010.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: A gestão ambiental em foco**. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

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

SIRVINSKAS, Luis Paulo. **Manual de Direito Ambiental**. 9.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. **Responsabilidade civil ambiental**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

_____. **Tratado de Responsabilidade Civil**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil, IV**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2011.