

UNIVERSIDADE BRASIL  
Campus de Fernandópolis

MÁRIO CÉSAR MARTINS DE MIRANDA

RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL DO GESTOR PÚBLICO

ENVIRONMENTAL CIVIL RESPONSIBILITY OF THE PUBLIC MANAGER

Fernandópolis - SP

2016

MÁRIO CÉSAR MARTINS DE MIRANDA

## RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL DO GESTOR PÚBLICO

Orientador: Prof. Dr. Roberto Andreani Junior

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciências Ambientais da Universidade Brasil, como complementação dos créditos necessários para a obtenção do título de Mestre em Ciências Ambientais.

Fernandópolis - SP

2016

## FICHA CATALOGRÁFICA

Miranda, Mário César Martins de

M644r      Responsabilidade civil ambiental do gestor público / Mário César Martins de Miranda. – Fernandópolis, 2016.

47f. : il. ; 29,5cm.

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciências Ambientais, da Universidade de Brasil, como complementação dos créditos necessários para obtenção do título de Mestre em Ciências Ambientais.

Orientador: Profº Dr. Roberto Andreani Júnior

1. Meio ambiente. 2. Dano. 3. Improbidade administrativa. 4. Direitos difusos I.Título.

CDD 344.81046

**Termo de Autorização**

**Para Publicação de Dissertações e Teses no Formato Eletrônico na Página WWW do Respeetivo Programa da Universidade Brasil e no Banco de Teses da CAPES**

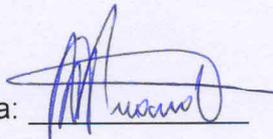
Na qualidade de titular(es) dos direitos de autor da publicação, e de acordo com a Portaria CAPES no. 13, de 15 de fevereiro de 2006, autorizo(amos) a Universidade Brasil a disponibilizar através do site <http://www.universidadebrasil.edu.br>, na página do respectivo Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu*, bem como no Banco de Dissertações e Teses da CAPES, através do site <http://bancodeteses.capes.gov.br>, a versão digital do texto integral da Dissertação/Tese abaixo citada, para fins de leitura, impressão e/ou *download*, a título de divulgação da produção científica brasileira.

A utilização do conteúdo deste texto, exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, fica condicionada à citação da fonte.

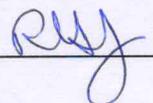
Título do Trabalho: **“RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL DO GESTOR PÚBLICO”**

Autor(es):

Discente: Mário César Martins de Miranda

Assinatura: 

Orientador: Roberto Andreani Junior

Assinatura: 

Data: 19/dezembro/2016

**TERMO DE APROVAÇÃO**

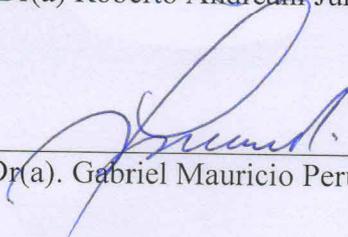
**MÁRIO CÉSAR MARTINS DE MIRANDA**

**RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL DO GESTOR PÚBLICO.**

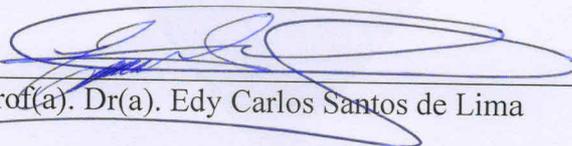
Dissertação aprovada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre no Programa de Pós-Graduação em Ciências Ambientais da Universidade Brasil, pela seguinte banca examinadora:



\_\_\_\_\_  
Prof(a). Dr(a) Roberto Andreani Junior (Presidente)



\_\_\_\_\_  
Prof(a). Dr(a). Gabriel Mauricio Peruca de Melo



\_\_\_\_\_  
Prof(a). Dr(a). Edy Carlos Santos de Lima

São Paulo, 19 de dezembro de 2016.

Presidente da Banca Prof(a). Dr(a). Roberto Andreani Junior

# RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL DO GESTOR PÚBLICO

## RESUMO

O artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 estabelece que é dever de toda a coletividade preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações. Devido a esse caráter público, de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, o Poder Público deve possuir uma Política Nacional para direcionar e organizar essa função compulsória de proteção à natureza, assegurando condições ao desenvolvimento socioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana. Portanto, quando o gestor público participa das degradações ao ambiente, é imperioso que seja responsabilizado, segundo os ditames constitucionais e legislações afins que prescrevem a responsabilidade civil objetiva ambiental e responda independentemente da existência de culpa. A responsabilização do agente público pode levá-lo à imputação de crimes de improbidade (Lei 8.429, de 2 de junho de 1992), sofrer as penalidades previstas, a saber, a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação prevista em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

**Palavras-chave:** Meio ambiente, Dano, Improbidade administrativa, Direitos difusos.

## ENVIRONMENTAL CIVIL RESPONSIBILITY OF THE PUBLIC MANAGER

### ABSTRACT

The article 225 of Constitution of the Federative Republic of Brazil establishes that it is the whole community's duty to preserve the environment for present and future generations. Due to this public character, that is, an ecologically balanced environment, the Public Power must have a National Policy to direct and organize this compulsory function to protect nature, ensuring conditions for socioeconomic development, national security interests and Protection of the dignity of human life. Therefore, when the public manager participates of environmental degradation, it is imperative that he be held accountable, according to the constitutional provisions and related laws that prescribe environmental objective civil responsibility and he responds independently to the existence of guilt. The liability of the public agent may lead to the attribution of crimes of improbity (Law 8.429, June 2<sup>nd</sup>, 1992), suffering the foreseen penalties, namely, the suspension of political rights, the loss of public function, the unavailability of Property and reimbursement to the treasury, in the form and gradation provided by law, without prejudice to the applicable criminal action.

**Keywords:** Environment, Damage, Administrative dishonesty, Diffuserights.

## SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO .....	8
2 OBJETIVOS .....	9
2.1 Geral.....	9
2.2 Específicos .....	9
3 REVISÃO DE LITERATURA .....	10
3.1 Tutela constitucional para a proteção dos direitos ambientais .....	10
3.2 Meio ambiente ecologicamente equilibrado .....	13
3.3 Sujeitos do direito ambiental (sua titularidade).....	15
3.4 A proteção do meio ambiente artificial, o direito à cidade e sua função social....	16
3.5 A interferência na estrutura do direito de propriedade.....	18
3.6 Princípio da intervenção estatal obrigatória na defesa do meio ambiente.....	20
3.7 Princípios da prevenção e precaução .....	21
3.8 Princípio do poluidor-pagador .....	23
4 RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL DO GESTOR PÚBLICO.....	25
4.1 Responsabilidade civil em matéria ambiental.....	25
4.2 A constitucionalização da responsabilidade civil pelo dano ambiental.....	28
4.3 A objetivação da responsabilidade civil.....	29
4.4 Responsabilidade objetiva da administração pública .....	30
4.4.1 Do dano ambiental estatal.....	31
4.4.2 A administração pública e os crimes ambientais - LEI 9.605/98 .....	32
4.4.3 Da responsabilidade da administração pública frente ao dano ambiental.....	34
4.5 Improbidade administrativa em relação à atuação da administração ambiental brasileira.....	36
4.5.1 Improbidade administrativa em decorrência das degradações ambientais .....	42
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS .....	43
REFERÊNCIAS.....	45

## 1 INTRODUÇÃO

O Brasil tem passado por profundas mudanças, com alterações significativas, devido às exigências da sociedade cada vez maiores por qualidade, eficiência no serviço público e transparências nos gastos dos recursos, o que coloca na agenda a discussão sobre a responsabilidade do gestor público no exercício de suas funções, dentre as quais merece destaque a questão ambiental.

O papel do cidadão e principalmente da cadeira acadêmica é interpretar os sinais, buscar alternativas sobre a qualidade de vida das pessoas e mecanismos para que as populações urbanas possam desenvolver-se em todo o seu potencial. Isso implica enfatizar uma nova maneira de promoção, respeito, defesa e realização dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais e ambientais, garantidos constitucionalmente e em um contexto cada vez mais complexo.

Assim, quando a Constituição Federal prevê, em seu Art. 225, a regra da proteção ao meio ambiente e impõe a todos, especificamente ao Poder Público, o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações, é hábil enquadrar as ações que causem danos ao meio ambiente como ato de improbidade administrativa.

Se o gestor, ciente de sua responsabilidade de impedir a degradação ambiental, passa a ser o próprio agente poluidor, em desrespeito aos princípios e normas constitucionais e infraconstitucionais, age, em consequência, improbamente.

Partindo dessa afirmação e considerando a legislação referente aos atos de improbidade e à proteção ao meio ambiente, surgem questionamentos quanto ao enquadramento desses atos praticados por agentes públicos causadores de danos ambientais como atos de improbidade administrativa propriamente dita e se, desta feita, estariam sujeitos às sanções da lei de improbidade administrativa.

Por isso, é de salutar importância verificar a responsabilidade desses gestores públicos em matéria ambiental, partindo-se de um estudo da legislação brasileira com a consequente análise da doutrina especializada sobre o assunto e investigando a existência de atos de improbidades ambientais.

## **2 OBJETIVOS**

### **2.1 Geral**

Trazer à tona a responsabilidade civil ambiental do gestor público, prevista na Constituição Federal de 1988 e legislação correlata, e a possibilidade da improbidade administrativa do agente, quando ocorrerem danos ao meio ambiente provocados por sua ação ou omissão.

### **2.2 Específicos**

- Verificar a legislação nacional sobre a responsabilidade civil ambiental;
- Demonstrar a possibilidade da responsabilização dos gestores públicos por improbidade administrativa quando comete ou autoriza o cometimento de degradações ambientais;
- Verificar as imposições da legislação brasileira sobre a imputação da improbidade administrativa ambiental.

## 3 REVISÃO DE LITERATURA

### 3.1 Tutela constitucional para a proteção dos direitos ambientais

A expansão econômica buscada pelo sistema capitalista pode trazer problemas de ordem mundial sobre a sociedade e a natureza, somados ainda pela explosão demográfica que intensifica o crescimento econômico e tecnológico e provocam, como consequência, a degradação ambiental.

Devido a todo esse contexto, impõe-se que o direito ambiental deve ser reconhecido como direito humano fundamental, realizando uma avaliação dos modelos sociais e econômicos, políticos e jurídicos vigentes.

Nesse sentido, ensinam os doutrinadores Klock e Cambi (2011, p.32):

Os direitos ambientais estão diretamente interligados aos direitos humanos, entendidos como sendo os direitos essenciais da pessoa humana. Decorrem da própria natureza humana e da dignidade que lhes são inerentes. Não são concessões da sociedade política, mas, ao contrário, são direitos que ela tem o dever de consagrar e garantir.

Nesse diapasão, um dos fundamentos da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (BRASIL, 1988) é a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III). Com base nesse princípio, a estrutura da ordem jurídica brasileira, como a ordem econômica, se funda na valorização do trabalho e na livre iniciativa, e o direito à vida, núcleo essencial dos direitos humanos.

Decorre da dignidade da pessoa humana o direito à vida. Esse direito é fundamental e condição para o exercício de todos os demais direitos.

Nesse mesmo sentido, afirma Lemos (2014, p. 48):

A Constituição constitui o Estado Democrático em dois fundamentos relacionados ao indivíduo: cidadania e dignidade da pessoa humana. A dignidade da pessoa humana é o valor fundamental do indivíduo, ao passo que a cidadania se refere ao aspecto social.

O direito à vida assume uma nova projeção, ao incluir a manutenção das condições ambientais que são suportes da própria vida, segundo a visão de Silva (2009, p. 58):

A proteção ambiental, abrangendo a preservação da Natureza em todos os seus elementos essenciais à vida humana e à manutenção do equilíbrio ecológico, visa a tutelar a qualidade do meio ambiente em função da qualidade de vida, como uma forma de direito fundamental da pessoa humana.

Com essa visão, a partir da década de 60, tem início o reconhecimento da necessidade de proteção ao meio ambiente. A Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente de 1972, a Conferência de Estocolmo (ONU, 1972), foi o grande marco que visualizou os direitos da humanidade como gênero humano e incluiu, também, as futuras gerações.

O direito ao meio ambiente equilibrado é reconhecido como direito humano, não podendo falar de revogabilidade de tal direito, pois se trata, de cláusula pétrea. Além do mais, trata-se de um direito imprescritível, pois refere um direito personalíssimo.

Como observado, a Constituição Federal de 1988 abrigou expressamente a proteção ambiental como direito e dever de todos. Anteriormente, tinha-se uma lacuna sobre a proteção ambiental, que foi solucionada, principalmente com a norma básica do artigo 225, que prevê: "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, 1988).

A Constituição Federal de 1988 insere a temática ambiental com manifesta importância, sendo considerada, portanto, um marco histórico na seara ambiental, e dedica todo o seu capítulo VI para tratar do meio ambiente.

O meio ambiente é proclamado na Constituição Federal de 1988 como bem de uso comum do povo, como essencial à qualidade de vida, ou seja, direito difuso. Além do mais, impõe a corresponsabilidade do Poder Público e do cidadão em protegê-lo e preservá-lo, como vislumbrado no artigo 225 da Constituição (BRASIL, 1988).

Também, o constituinte, dada a preocupação com o meio ambiente, fez previsões para a defesa do mesmo em outros títulos, espalhados na Constituição de 1988 (BRASIL, 1988), dentre os quais, a possibilidade da proposta de ação popular por qualquer cidadão para a defesa do meio ambiente (artigo 5º, LXXIII), a competência do Ministério Público para promover inquérito civil e ação civil pública na defesa ambiental (artigo 129, III) e a proteção do meio ambiente como princípios das ordens social e econômica (artigos 3º e 170, VI).

As inovações do texto constitucional de 1988 demonstram sua riqueza, como lembra Benjamin (2007, p. 94):

Ora o legislador utiliza-se da técnica do estabelecimento de direito e dever genéricos (p. ex. a primeira parte do art. 225, caput), ora faz uso da instituição de deveres especiais (p. ex., todo o artigo 225, §1º). Em alguns casos, tais enunciados normativos podem ser apreciados com princípios específicos e explícitos (p. ex., os princípios da função ecológica da propriedade rural e do poluidor-pagador, previstos respectivamente, nos arts. 186, II e 225, §§2º e 3º), noutros, como instrumentos de exceção (p. ex. a previsão do estudo Prévio de Impacto Ambiental ou da ação civil pública). O constituinte também protegeu os biomas hiperfrágeis ou de grande valor ecológico (p. ex., a Mata Atlântica, o Pantanal, a Floresta Amazônica, a Serra do Mar e a Zona Costeira).

Por isso, os autores asseguram ser a Constituição de 1988, um dos sistemas mais abrangentes e atuais do mundo sobre a tutela do meio ambiente.

Nesse sentido também é o entendimento de Antunes (1990, p. 64):

O meio ambiente foi erigido em direito pela ordem política vigente; esse fato, sem dúvida, pode se revelar em um notável campo para construção de toda uma série de garantias que venham a assegurar uma efetiva melhoria da qualidade de vida dos cidadãos brasileiros.

Por isso, Benjamin (2007) utiliza o termo "*ecologização da Constituição*", ao fazer referência à incorporação do meio ambiente ao universo constitucional, o que representa um amadurecimento do direito ambiental e soma aos regramentos até então existentes anteriormente como, por exemplo, a lei nº 6.803/80 (BRASIL, 1980) e a lei nº 6.938/81 (BRASIL, 1981), ambas recepcionadas pela Constituição de 1988.

Dada a consolidação e importância da *ecologização da Constituição* do ponto de vista formal, por ser um dos fundamentos do direito ambiental conjugado com os direitos humanos, a partir do desenvolvimento sustentável é preciso normas legais que garantam essa proteção ambiental de forma satisfatória e suficiente.

Para tanto, as normas constitucionais garantem inclusive o controle de constitucionalidade, oferecendo maior segurança normativa, pois os direitos e garantias fundamentais são normas pétreas (artigo 5º, §2º e artigo 60, §4º, IV, (BRASIL, 1988), cujas alterações precisam do crivo e de aprovação rigorosa das emendas constitucionais.

Contudo, houve ainda outro avanço não só do ponto de vista formal, mas certos modos de agir em sociedade transformaram-se em condutas humanas

valoradas historicamente e se constituíram em fundamentos do existir humano em sociedade.

Essa mudança de paradigma veio com a Constituição de 1988, mais sensível à coletividade e menos individualista quando trata da questão ambiental.

### **3.2 Meio ambiente ecologicamente equilibrado**

O legislador da Constituição, no artigo 225, *caput*, acrescenta um novo direito fundamental da pessoa humana, além daqueles previstos no artigo 5º, direcionado ao direito a uma vida adequada em um ambiente saudável, ou seja, ecologicamente equilibrado (BRASIL, 1988).

Segundo Bulos (2008, p. 106), os direitos fundamentais aduzem:

O complexo das prerrogativas e institutos inerentes à soberania popular, que garantem a convivência digna, livre e igualitária de qualquer indivíduo, independentemente de credo, raça, origem e cor. Os direitos são fundamentais, porque sem eles os seres humanos não têm a base normativa para ver realizadas, no plano concreto, suas aspirações e desejos viáveis de tutela constitucional. Ademais são fundamentais, porque sem eles a pessoa humana não se realiza, não convive, e, em alguns casos, nem sobrevive. Como ficariam a igualdade, a legalidade, a liberdade, o respeito à dignidade, a tutela do patrimônio sem a constitucionalização, em bases legislativas sólidas, desses direitos impostergáveis da pessoa humana?

Vistos dessa forma, os direitos fundamentais são necessários à realização da pessoa humana, para ver realizadas suas aspirações e desejos no plano concreto. São ainda fundamentais, segundo Dallari (1995, p. 174), porque "nascem com o homem e cujo respeito se impõe, por motivos que estão acima da vontade de qualquer governante".

Esses direitos fundamentais foram positivados no princípio da dignidade da pessoa humana, conforme se verifica no artigo 1º da Constituição Federal, como fundamento do Estado democrático de Direito Brasileiro.

Tais direitos foram previstos pelo constituinte em outras partes do texto constitucional, e não somente no artigo 5º, como aponta o §2º desse mesmo artigo: "§ 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte" (BRASIL, 1988).

Esses direitos fundamentais distinguem-se a partir de dois pilares, o material e o formal. Materialmente, estão ligados a valores subjacentes ao conteúdo dos direitos, sendo importante e relevante a proteção desses bens jurídicos para a ordem constitucional. Formalmente, são requisitos necessários para se dar a esses bens jurídicos mecanismos que assegurem sua força jurídica em relação às demais normas constitucionais, não tidas como fundamentais.

O direito ao meio ambiente equilibrado, previsto no *caput* do artigo 225 da Constituição Federal, está entre o rol dos direitos e garantias fundamentais da pessoa humana, garantindo, o texto constitucional, mecanismos para assegurar a eficácia das normas relativas ao meio ambiente.

Esse direito fundamental apresenta, igualmente, dupla natureza, isto é, estabelece a preponderância do interesse coletivo sobre o individual e afirma um novo conceito de relacionamento do homem com a natureza.

Nesse sentido, consta a análise de Canotilho (2010, p. 28-29):

Se do ponto anterior saiu reforçada a ideia da existência de um novo valor que reveste cada vez maior importância para a comunidade jurídica organizada - valor esse que, pelo menos neste sentido, é sobretudo compreendido na sua dimensão pública ou coletiva - importa, em todo caso ainda mostrar que essa natureza não prejudica (mas, pelo contrário, reforça) a circunstância de o ambiente ser também assumido como um direito subjetivo de todo e qualquer cidadão individualmente considerado. Isto é claro se compreendermos que o ambiente, apesar de um bem social unitário, é dotado de uma indiscutível dimensão pessoal.

Por um lado, o direito ao meio ambiente é direito subjetivo de cada cidadão e, de outro, elemento fundamental de ordem objetiva da comunidade, ao qual conferiu o constituinte *status* de cláusula pétrea, não podendo ser alterado posteriormente.

Assim, o direito ao meio ambiente ganha identidade própria na Constituição de 1988, não sendo mais extensão do direito à saúde como salientavam as constituições anteriores como, por exemplo, a de 1969, ao afirmar que a tutela jurídica do meio ambiente decorre da competência legislativa sobre a defesa e proteção da saúde.

Configura, também, que o direito ao meio ambiente equilibrado está consagrado juntamente com o direito de propriedade, devendo ambas as dimensões, a ambiental e a econômica, ser compartilhadas, cabendo ao Estado o dever jurídico de proteção e promoção do ambiente.

### 3.3 Sujeitos do direito ambiental (sua titularidade)

O texto constitucional traz, de maneira implícita, a obrigação de não degradar, sendo coobrigados os indivíduos, coletividade e Poder Público. A degradação ambiental pode ser causada por esses três elementos; em razão disso, a inovação foi a necessidade de estudos prévios de impacto ambiental para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de degradação ambiental (art. 225, §1º, IV (BRASIL, 1988), que podem ser exigidos pela coletividade. Por fim, as obras públicas precisam realizar os estudos de impacto ambiental.

Ademais, a tutela jurisdicional civil do meio ambiente não é mais preponderância estatal, basta vislumbrar a ação popular e a ação civil pública; embora seja responsabilidade do Estado, essa tutela o é também da coletividade.

Nascem, com isso, conotações de participação democrática na tutela do meio ambiente. Sendo de uso comum do povo, o meio ambiente possui natureza de direito público subjetivo, o que implica igualdade ativa e passiva de todos em relação a ele.

É o que afirma Meireles (2006, p. 530):

No uso comum do povo os usuários são anônimos, indeterminados, e os bens utilizados o são por todos os membros da coletividade –*uti universi* –, razão pela qual ninguém tem o direito ao uso exclusivo ou a privilégios na utilização do bem: o direito de cada indivíduo limita-se à igualdade com os demais na fruição do bem ou no suportar os ônus dele resultantes. Pode-se dizer que todos são iguais perante os bens de uso comum do povo.

A Constituição Federal prescreve, portanto, uma nova dimensão ao conceito de bem de uso comum do povo, impondo uma autonomia ao meio ambiente que ultrapassa o conceito de propriedade pública e privada, cuja gestão é afeta à coletividade, constituindo-se o Poder Público em administrador desse bem.

Esse direito é de titularidade da coletividade e de interesse público, assim, a Constituição vê a proteção ambiental a partir de dois pontos de vista:

- a) as pessoas de direito público e de direito privado, segundo as normas constitucionais devem preservar o meio ambiente no desenvolver de suas atividades;
- b) como direito público subjetivo, exercido e exercitável em face do próprio Estado.

Outra característica que deve ser ressaltada é que, uma vez sendo o meio ambiente bem de uso comum do povo, esse é inapropriável, inalienável e indisponível.

### **3.4 A proteção do meio ambiente artificial, o direito à cidade e sua função social**

Os direitos urbanos foram também reconhecidos na Constituição Federal de 1988, considerados como direito ao meio ambiente artificial ou direito à cidade.

No entanto, não se encontra, especificamente, a relação entre meio ambiente e o espaço urbano; o que permitem tal interpretação são os princípios e a relação com as outras normas.

Para tanto, Silva (2009, p. 20) define ambiente como "a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas".

Silva (2009, p. 21) distingue três aspectos para o ambiente:

- I- meio ambiente artificial, constituído pelo espaço urbano construído;
- II - meio ambiente cultural, integrado pelo patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico, turístico, que, embora artificial, em regra, como obra do Homem, difere do anterior (que também é cultural) pelo valor especial que adquiriu ou de que se impregnou;
- III- meio ambiente natural ou físico, constituído pelo solo, a água, o ar atmosférico, a flora; enfim, pela interação dos seres vivos e seu meio, onde se dá a correlação recíproca entre as espécies e as relações destas com o ambiente físico que ocupam.

Dessa foram, quando a Constituição Federal de 1988 assegura o direito de todos a um meio ambiente com o objetivo de uma sadia qualidade de vida e, por consequência, impõe à coletividade o dever de preservá-lo para as futuras gerações, também se refere a uma cidade sustentável capaz de proporcionar uma vida digna para todos.

Deve-se, igualmente, considerar que, a partir do desenvolvimento histórico, o espaço urbano se foi tornando insuficiente para manter a qualidade de vida das pessoas nas cidades, fato que determinou que as questões tuteladas pelo direito urbanístico passassem a se acoplar à dimensão do direito ambiental sob a perspectiva de garantir a qualidade de vida da população.

Outro fator, que demonstra a relação entre meio ambiente natural e urbano e a questão do espaço urbano, é o princípio do desenvolvimento sustentável previsto na CRFB (BRASIL, 1988). Além desse dispositivo constitucional, existem outras referências àquilo que tange ao desenvolvimento urbano, dentre elas:

Art. 21. Compete à União:

XX - instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos;

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico;

X - combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos;

XII - estabelecer e implantar política de educação para a segurança do trânsito (BRASIL, 1988).

Os dispositivos constitucionais mencionados fazem referência ao desenvolvimento sustentável, já que o foco é a dignidade da pessoa humana e a sadia qualidade de vida das pessoas, por ser o espaço urbano, a partir da Constituição de 1988, direito difuso e não mais bem público.

Nesse sentido é a previsão constitucional da função social da cidade, sob a rubrica do art. 182: "A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tendo por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes" (BRASIL, 1988).

A partir do texto constitucional de 1988, construíram-se os elementos necessários para que a propriedade urbana cumpra sua função social como, por exemplo, atender as normas do plano diretor (art. 182, §2º (BRASIL, 1988), e outros elementos elencados no Estatuto da Cidade, lei 10.257/01 (BRASIL, 2001) em consonância com o princípio do desenvolvimento sustentável. Destarte, ficam demonstrado alguns elementos, entre os quais se podem mencionar:

Art. 2º A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais:

I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações;

II – gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;

III – cooperação entre os governos, a iniciativa privada e os demais setores da sociedade no processo de urbanização, em atendimento ao interesse social;

IV – planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente;

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar:

g) a poluição e a degradação ambiental;

VIII – adoção de padrões de produção e consumo de bens e serviços e de expansão urbana compatíveis com os limites da sustentabilidade ambiental, social e econômica do Município e do território sob sua área de influência;

XII – proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico;

XIII – audiência do Poder Público municipal e da população interessada nos processos de implantação de empreendimentos ou atividades com efeitos potencialmente negativos sobre o meio ambiente natural ou construído, o conforto ou a segurança da população (BRASIL, 2001).

A partir desse arcabouço constitucional, verifica-se que a política urbana está intimamente ligada à política ambiental e vincula o crescimento do espaço urbano à função social das cidades com qualidade de vida digna e ambiental.

Por fim, considera-se a função ambiental da propriedade, prevista no art. 5º, XXII da Constituição (BRASIL, 1988), consubstanciada no dever de não degradar e estabelecer uma limitação, isto é, nem tudo o que integra a propriedade pode ser explorado, principalmente os recursos naturais. Os atributos essenciais do meio ambiente devem ser respeitados no exercício do direito de propriedade.

### **3.5 A interferência na estrutura do direito de propriedade**

O direito de propriedade assumiu novos contornos socioambientais e rompeu com a estrutura da legislação civil até então individualista, ou seja, correspondente ao poder absoluto e ilimitado sobre o direito de propriedade. Nessa nova ordem jurídica constitucional, o direito de propriedade deve ser exercido respeitando a sua função social e ambiental, conforme artigo 5º, XXIII da Constituição de 1988: "a propriedade atenderá à sua função social" (BRASIL, 1988).

Esse é o entendimento dos doutrinadores constitucionalistas, como se observa no comentário de Oliveira (2005, p. 22):

Percebe-se nitidamente, o caráter social das novas normas. Novos tempos que vão firmando os interesses coletivos e públicos acima dos individuais. Nesse passo, o Estado passa a titularizar os interesses públicos e, em consonância com o texto constitucional, pode ditar normas de restrição ao uso egoístico da propriedade. Tem ela, hoje, inequivocamente, cunho social, o que compatibiliza seu uso com os interesses públicos encampados no ordenamento normativo.

Essa função social não se refere a uma simples restrição do direito de propriedade, pois essa não é uma limitação administrativa, mas uma interferência na estrutura do próprio direito, como afirma Silva (2009, p.76):

A função social - assinala Pedro Escribano Collado - 'introduziu, na esfera interna do direito de propriedade, um interesse que pode não coincidir com o do proprietário e que, em todo caso, é estranho ao mesmo', constitui um princípio ordenador da propriedade privada e fundamento da atribuição desse direito, de seu reconhecimento e da sua garantia mesma, incidindo sobre seu próprio conteúdo.

O direito de propriedade, portanto, é renovado de acordo com as novas necessidades e interesses, pois foram incorporados novos valores pela sociedade, sendo esse direito não mais completamente individual.

O proprietário, com a função social da propriedade, tem outro papel que não só o de buscar seus próprios interesses, mas outro que é o da coletividade.

O descumprimento da função social da propriedade, segundo a Constituição, gerará sanções, como a desapropriação, o que se observa nos artigos 182, 184 e 186:

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

Art. 184. Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei.

Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

I - aproveitamento racional e adequado;

II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;

III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;

IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores (BRASIL, 1988).

Nota-se que a nova ordem constitucional não mais se rege pelo individualismo absoluto e ilimitado do direito de propriedade, mas passa a considerar interesses de ordem pública, dentre eles a preservação ambiental, o direito a um ambiente saudável.

O direito de propriedade é qualificado ambientalmente e exclui a exploração predatória e não sustentável dos recursos naturais; constitui-se um poder-dever do proprietário dar um destino determinado.

Essa função social da propriedade é crucial para, posteriormente, perquirir a responsabilização do gestor público por se considerar que, anteriormente, o direito de propriedade estava, historicamente, vinculado ao direito de se dispor como bem entendesse de seus bens; com a promulgação da Constituição de 1988, essa disposição do bem não pode mais ocorrer em virtude da função social e ambiental da propriedade.

### **3.6 Princípio da intervenção estatal obrigatória na defesa do meio ambiente**

Tal princípio decorre desse princípio da natureza indisponível do meio ambiente, conforme previsão da Constituição Federal no *caput* do artigo 225, determinando que são dever do Estado a defesa e a preservação do meio ambiente, característica fundada nos direitos fundamentais, de forma a viabilizar a existência de um meio ambiente sadio, como um marco fraterno entre gerações.

A declaração de Estocolmo de 1972, anterior à Constituição Federal, fez a previsão do dever do Estado pela defesa do meio ambiente; essa defesa deve-se desenvolver tanto no âmbito administrativo e legislativo quanto jurisdicional com a adoção de políticas públicas e programas de ação necessários para cumprir esse dever imposto.

Segundo Mirra (2011, p. 347):

Ressalte-se que se a defesa do meio ambiente é um dever do Estado, a atividade de órgãos e agentes estatais na promoção da preservação da qualidade ambiental passa a ser, conseqüentemente, de natureza compulsória, obrigatória. Com isso, torna-se viável exigir do Poder Público o exercício efetivo das competências ambientais que lhe foram outorgadas, evidentemente com as regras e contornos previstos na Constituição e nas Leis.

Essa afirmação é verificada na Constituição que outorga aos três entes da federação – União, os estados e o Distrito Federal – competências ambientais administrativas e legislativas, podendo ser exigido coativamente dos mesmos, inclusive via judicial, o cumprimento da tarefa de proteção ao meio ambiente.

Todavia, embora seja compulsória a intervenção do Estado na proteção do meio ambiente, não pode ela ser considerada exclusiva, pois não existe o monopólio do Estado na questão ambiental, e deve sempre ter a participação direta da sociedade na administração do patrimônio ambiental.

### 3.7 Princípios da prevenção e precaução

Alguns autores da doutrina ambientalista tratam esses princípios como sinônimos, no entanto autores há que não os consideram, pois, segundo eles, existem diferenças fundamentais.

Assim explicam Martins e Murari (2013, p. 5):

a prevenção trata de riscos, impactos, perigos certos, já conhecidos pela ciência, já a precaução trata de riscos incertos ou inconclusivos pela informação científica; ou, ainda, como pondera Édis Milaré: a prevenção se dá em relação ao perigo concreto, ao passo que a precaução envolve o perigo abstrato.

Milaré (2007) traz a diferença substancial entre os dois princípios, pois enquanto a prevenção se dá com relação ao perigo concreto, a precaução se dá com o perigo abstrato, razão pela qual não podem ser considerados como sinônimos.

Tais princípios estão previstos desde a Declaração de Estocolmo em 1972:

#### Princípio 14

O planejamento racional constitui um instrumento indispensável para conciliar as diferenças que possam surgir entre as exigências do desenvolvimento e a necessidade de proteger e melhorar o meio ambiente.

#### Princípio 15

Deve-se aplicar o planejamento aos assentamentos humanos e à urbanização com vistas a evitar repercussões prejudiciais sobre o meio ambiente e a obter os máximos benefícios sociais, econômicos e ambientais para todos. A este respeito devem-se abandonar os projetos destinados à dominação colonialista e racista.

#### Princípio 17

Deve-se confiar às instituições nacionais competentes a tarefa de planejar, administrar ou controlar a utilização dos recursos ambientais dos estados, com o fim de melhorar a qualidade do meio ambiente (ONU, 1972).

A Declaração de Estocolmo influenciou a ordem jurídica brasileira, o que é vislumbrado na lei nº 6.938/81, no artigo 9º, IV: "Art. 9º - São instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente: [...] IV - o licenciamento e a revisão de atividades efetivas ou potencialmente poluidoras" (BRASIL, 1981).

A emissão de licença prévia para as atividades potencialmente poluidoras foi um avanço e respaldo da declaração de Estocolmo que influenciou a legislação nacional.

A Constituição Federal de 1988 institucionalizou o dever do poder público e da coletividade de proteger o meio ambiente para as presentes e futuras gerações, como se vislumbra *nocaput* do art. 225 (BRASIL, 1988).

Assim, verifica-se que o princípio da prevenção atua como um dos princípios gerais do direito ambiental, com a prioridade de evitar o nascimento de atentados ao meio ambiente, reduzir e eliminar as ações que podem alterar a sua qualidade.

Nesse sentido afirma Martins e Murari (2013, p. 06):

[...] inserido como princípio de ordem geral e norma de observância obrigatória, tem como conteúdo central a orientação de que prever e prevenir é dever de todos e não podem ser ignorados pelos legisladores, diante do seu compromisso protético, pelos administradores públicos e, tampouco, pelos aplicadores de nossos tribunais internos.

O Brasil, por sua vez, tem uma participação importante na consagração do Princípio da Precaução, pois essa ocorreu na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro em 1992:

Princípio 15

Com o fim de proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deverá ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental (ONU, 1992).

O princípio da precaução tem-se demonstrado fator importante do direito ambiental, uma vez que os danos ocorridos ao meio ambiente, fruto da atividade humana quando desenvolve suas atividades, são difíceis de ser revertidos e reparados.

Esse também é o entendimento de Mirra (2011, p. 354):

[...] mesmo que haja controvérsias no plano científico com relação aos efeitos nocivos de uma determinada atividade sobre o meio ambiente, em atenção ao princípio da precaução essa atividade deverá ser evitada ou rigorosamente controlada.

[...] o dia em que se puder ter certeza absoluta dos efeitos prejudiciais das atividades questionadas, os danos por elas provocados no meio ambiente e na saúde e segurança da população terão atingido tamanha amplitude

edimensão que não poderão mais ser revertidos ou reparados - serão já nessa ocasião irreversíveis.

Como as agressões ao meio ambiente, em sua maioria, são de difícil reparação, quando não impossível, a necessidade de atuação preventiva é imperiosa.

### **3.8 Princípio do poluidor-pagador**

Considera-se como nascente do citado princípio a década de 1970, consolidado na Declaração do Rio de Janeiro de 1992 em seu princípio 16:

#### Princípio 16

As autoridades nacionais devem procurar promover a internacionalização dos custos ambientais e o uso de instrumentos econômicos, tendo em vista a abordagem segundo a qual o poluidor deve, em princípio, arcar com o custo da poluição, com a devida atenção ao interesse público e sem provocar distorções no comércio e nos investimentos internacionais (ONU, 1992).

O objetivo de tal princípio é a correção dos custos sociais externos que acompanham o processo produtivo, ou seja, aqueles que desenvolvem a produção devem considerar esses custos e suportá-los. Isso não quer dizer que são autorizados a poluir, mas que devem internalizar, isto é, assumir a responsabilidade pelo dano ecológico sobre as pessoas, bens e toda a natureza.

Segundo Milaré (2011, p. 932):

Em termos econômicos é a internalização dos custos externos. [...] durante o processo produtivo, além do produto a ser comercializado, são produzidas externalidades negativas. São chamadas externalidades porque, embora resultantes da produção, são recebidas pela coletividade, ao contrário do lucro, que é percebido pelo produtor privado.

O objetivo primordial, portanto, é evitar o dano e não apenas compensar os danos já causados, pois não é possível a tolerância da poluição mediante o pagamento de um valor. Somente é possível quando existe o respaldo na lei.

Dessa forma, são duas as vertentes desse direito: a primeira é preventiva, isto é, objetiva evitar a ocorrência do dano ambiental, e a segunda é repressiva, isto é, uma vez existente o dano, deverá haver a reparação.

Na prática, busca-se aplicar ao poluidor o ônus com as despesas de prevenção e reparação.

No Brasil, a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente de 1981 acolheu esses princípios, sendo mais abrangente, pois contempla os mecanismos da repressão penal e administrativa, como prevê o artigo 4º, VII, da lei 6.938:

Art. 4º - A Política Nacional do Meio Ambiente visará:

VII - à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos (BRASIL, 1981).

Por fim, atrelada ao princípio poluidor-pagado, encontra-se a lei 6.938/81, no artigo 14, §1º, com a responsabilidade de indenização ou reparo ao meio ambiente em virtude de danos ocorridos independentemente da existência de culpa:

Art. 14, § 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, 1981).

## 4 RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL DO GESTOR PÚBLICO

Ficou demonstrado que o constituinte elevou a temática ambiental a um valor ideal da ordem social e colocou a Constituição Federal de 1988 como um marco histórico na seara ambiental, dedicando todo um capítulo ao tema, nunca antes tratado na esfera constitucional.

Assim, o Título VIII (Da ordem social) da Constituição de 1988, em seu capítulo VI (BRASIL, 1988), trata da temática ambiental e institucionaliza o meio ambiente ecologicamente equilibrado como um direito fundamental de todo cidadão.

O meio ambiente é eleito pelo constituinte como bem de uso comum do povo, e sua salubridade é definida como essencial à qualidade de vida (direito difuso).

Além disso, foi imposta a corresponsabilidade do Poder Público e do cidadão de protegê-lo e preservá-lo, como prevê o artigo 225:

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 (BRASIL, 1988).

### 4.1 Responsabilidade civil em matéria ambiental

Dentre todos esses avanços apontados e trazidos pela Constituição de 1988, um tema de grande relevância é a responsabilidade civil em matéria ambiental, ou seja, os danos ambientais são uma das grandes marcas a partir do século XX, uma vez que os custos ambientais das atividades humanas crescem diária e progressivamente.

O grande desafio atual é garantir o desenvolvimento sustentável para o bem das futuras gerações, ou seja, garantir a compatibilização do crescimento econômico com proteção do meio ambiente.

Anteriormente, o uso da propriedade de forma desinibida e irresponsável era regra, independentemente dos custos ambientais, tudo isso amparado pelas leis vigentes na época. No entanto, o Direito ampliou sua proteção e reapareceu a responsabilidade civil para o combate à danosidade ambiental.

Nos primórdios da consolidação do Direito Ambiental, décadas de 70 e 80, essa responsabilidade foi objeto de desprezo acadêmico e legislativo, para o qual, segundo Benjamin (2011, p. 79), existiram algumas razões:

a) as funcionais (a tradicional visão da responsabilidade civil como instrumento *post factum*, destinado à reparação e não à prevenção de danos); b) as técnicas (inadaptabilidade do instituto à complexidade do dano ambiental, exigindo, p. ex., um dano atual, autor e vítima claramente identificados, comportamento culposos e nexos causais estritamente determinados); c) as éticas (na hipótese de terminar em indenização - sendo impossível a reconstituição do bem lesado - a responsabilidade civil obriga, em última análise, a agregar-se um frio valor monetário à natureza, comercializando-a como tal; e d) as acadêmicas (de um lado, uma tendência monopolista e egoísta da doutrina do Direito Público, enxergando a proteção do meio ambiente como seu domínio exclusivo; de outro, uma timidez injustificável da jusprivatística, abdicando de intervir em tão nuclear hemisfério da danosidade humana).

Nessa forma tradicional, não havia nenhuma proteção ao meio ambiente, pois era um direito sem aplicação prática, de caráter estritamente patrimonial, e não apontava o olhar para a proteção das relações homem-natureza.

Alguns fatores podem ser elencados para a redescoberta desse tema: a conscientização de que o ambiente é um recurso finito e escasso; somente a intervenção solitária do Estado não protegia suficientemente o ambiente; os danos ambientais ocorrem independentemente da prevenção e precaução; o surgimento de novos direitos subjetivos, como os previstos no artigo 225 da Constituição Federal de 1988.

Essa redescoberta da responsabilidade civil na questão ambiental se justifica por tratar-se de um bem jurídico tutelado que integra a categoria de valores fundamentais da sociedade, visando salvaguardar a vida nas várias dimensões, individual e coletivamente, bem como por ser o meio ambiente ecologicamente equilibrado um bem essencial à sadia qualidade de vida.

No entanto, a responsabilidade civil pressupõe seja definido, de maneira clara, o dano-nexo causal-causador-vítima. Assim, muitas vezes, existem vítimas diversas, que veem sua integridade e patrimônio atingidos, bem como os interesses da sociedade.

A identificação das fronteiras de vítimas é tarefa difícil, ante a grande complexidade dos sujeitos atingidos, bem como a avaliação da dimensão do dano.

Outro fator complexo é a identificação dos sujeitos, ou autores do dano. Aqui, outra novidade foi trazida pelo direito ambiental, cuja perspectiva de dano ambiental é essencialmente coletiva, e não como anteriormente quando se fazia contra um causador apenas.

O nexu causal é outra dificuldade em se tratando da responsabilidade civil ambiental, pois a degradação é fruto de comportamentos cumulativos e pode enfraquecer-se pelo tempo entre o fato gerador e a manifestação do dano ambiental.

Segundo Benjamin (2011, p. 79), são objetivos da responsabilidade civil: "a) a compensação das vítimas; b) prevenção de acidentes; c) minimização dos custos administrativos do sistema; d) retribuição".

Verifica-se que, historicamente, a responsabilidade civil sob o paradigma convencional conferia a reparação dos danos sofridos àqueles afetados pela conduta de outrem, ou seja, era meramente reparatória.

Na proteção ao meio ambiente, essa finalidade foi mantida, todavia foi redesenhada, ea prevenção passou a ter um destaque, não visando apenas à danosidade passada, mas também à danosidade potencial.

Em termos econômicos, a responsabilidade civil é vista sob um novo fundamento, ou seja, os custos sociais ambientais decorrentes da atividade produtiva, as externalidades ambientais. Nada mais é do que a alocação de perdas e danos oriundos das atividades humanas.

Benjamin (2011, p. 90-91) afirma: "a degradação ambiental, acaba sendo uma apropriação pelo poluidor dos direitos de outrem, [...]. Não havendo a internalização, o custo deixa de ser comercial e se transforma em social".

Nessa nova perspectiva ambiental, o novo paradigma vê o mundo como um todo integrado e não mais como uma coisa sob o prisma fundamentalmente homocêntrico. Esse conceito se inspira na corrente "Ecologia Profunda", segundo a qual, "o mundo natural deve ser respeitado como valor em si mesmo e também como parte da identidade humana. Nela, relações e não entidades são primariamente consideradas" (BENJAMIN, 2011, p. 95).

A partir dessa nova visão do direito, são constatadas algumas prioridades que foram alteradas pelo sistema jurídico, avançando da reparação para a prevenção e, depois, da indenização para a restauração, dado que a natureza impõe um grande desafio: a irreversibilidade ou a irreparabilidade de alguns danos ambientais.

Benjamin (2011, p. 97) assim expõe:

a) a responsabilidade civil, após acertos dogmáticos, é um instrumento válido de proteção do meio ambiente; b) sua atuação nunca será monopolizadora, mas condicional, incluída num bloco mais amplo de mecanismos de tutela ambiental; e, c) a concretização de um bom sistema de responsabilidade civil não ocorrerá só com incursões renovadoras no plano substantivo ou, neste,

apenas com a exclusão da exigência de culpa. O processo civil, em última análise, guarda no bolso a chave da porta dos fundos do regime de reparação das vítimas de danos ambientais.

#### **4.2 A constitucionalização da responsabilidade civil pelo dano ambiental**

Houve um avanço extraordinário do instituto da responsabilidade civil pelo dano ambiental. Ante a ausência de previsão no Código Civil de 1916, coube à lei da Política Nacional do Meio Ambiente de 1981 (BRASIL, 1981) e à Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (BRASIL, 1988) dar um tratamento legal, implantando um sistema direto, objetivo e com implementação judicial coletiva.

O Código Civil de 1916 colocava o dano contra o meio ambiente dentro da responsabilidade civil extracontratual, fundado em um sistema de culpa.

Por seu turno, a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente de 1981 (lei nº 6.938), instituiu um novo regime da responsabilidade civil pelo dano ambiental, prevendo no artigo 14, §1º que:

§ 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, 1981).

Rompe-se a partir da citada legislação o sistema aquiliano-individualista, objetivando-se a responsabilidade civil e legitimando-se o Ministério Público à cobrança de eventual reparação, ampliada em 1985 com a lei 7.347 (Lei da Ação Civil Pública) (BRASIL, 1985).

A Constituição Federal de 1988 deu visibilidade e solidez à responsabilidade civil ambiental ao prever a responsabilização civil, bem como a criminal e administrativa do poluidor, como ainda solidificou o dever de reparar com vistas ao direito a um ambiente ecologicamente equilibrado. Previu e caracterizou o meio ambiente como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, segundo previsto no artigo 225 (BRASIL, 1988).

A defesa do meio ambiente passou a ser dever do Poder Público e da coletividade, tudo em nome das presentes e futuras gerações.

Além disso, a Constituição estabeleceu a competência da União para legislar matéria de dano ambiental, como descrito no artigo 24, VIII:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:  
 [...] VIII - responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (BRASIL, 1988).

É esse inciso VIII, do artigo 24, uma exceção à competência exclusiva da União para legislar sobre responsabilidade civil e criminal; dessa forma, em se tratando de dano ao meio ambiente, os estados e o Distrito Federal podem legislar.

O constituinte de 1988 institui, portanto, dois regimes de competência legislativa no que diz respeito à responsabilização privada do degradador que, segundo Benjamin (2011, p. 102), é:

em geral, aplicável a toda responsabilidade civil, tanto no Direito Civil, como no Direito Comercial. Em outro plano, estabeleceu um sistema específico, para as hipóteses de responsabilidade em matéria ambiental, do consumidor do patrimônio artístico, histórico, turístico e paisagístico.

Ainda segundo Benjamin (2011, p. 102):

O modelo constitucional vigente, o tratamento legal da responsabilidade civil ambiental é de competência legislativa concorrente, cabendo também aos Estados e Distrito Federal reger a matéria, seja de maneira plena, no vácuo total ou parcial delei federal, ou simplesmente, neste caso sempre para ampliar as garantias ambientais que, como piso, tenham sido estabelecidas pela norma federal e caráter geral, com regras mais flexíveis de causalidade e de cálculo do dano ambiental.

### **4.3 A objetivação da responsabilidade civil**

O dano ambiental envolve uma questão não de intenção ou de culpa, mas de causalidade de prejuízos cometidos por alguns em detrimento dos interesses majoritários da sociedade.

Esses danos são realizados por atividades muitas vezes legítimas, mas que produzem uma variação do habitat. Nessa perspectiva, o dano é caracterizado pela inevitabilidade, logo, a culpa não pode ser parâmetro para a avaliação da responsabilidade civil do agente.

O princípio motor da responsabilidade objetiva ambiental é o do poluidor-pagador, ou seja, o degradador não poderá ser beneficiado e deixar uma infinidade de vítimas ambientais.

Para a responsabilização civil do degradador, foi adotada pelo direito ambiental brasileiro a teoria do risco integral, assim alicerçada: "[...] a pessoa que cria o risco deve reparar os danos advindos de seu empreendimento. Basta, portanto, a prova da ação ou omissão do réu, do dano e da relação de causalidade" (BENJAMIN, 2011, p. 122).

Resulta, portanto, que o preceito da responsabilidade por danos causados ao meio ambiente é objetivo baseando-se no risco decorrente da atividade do agente poluidor.

Destarte, o sistema jurídico ambiental adota um sistema rigoroso de responsabilização civil, por ser o meio ambiente direito de todos e essencial à sadia qualidade de vida e de preservação assegurada, e dispensa, portanto, a prova de culpa.

Por essa razão, o direito ambiental não aceita as excludentes do fato de terceiro, de culpa concorrente da vítima e do caso fortuito ou força maior.

A responsabilização objetiva prevista constitucionalmente no artigo 225 (BRASIL, 1988) é decorrência lógica da valorização do meio ambiente, previsto pelo constituinte; daí advém que não estabeleceu a Constituição, qualquer critério vinculado à culpa como determinante para o dever de reparar o dano causado ao meio ambiente, logo a responsabilidade civil decorrente desses danos é objetiva.

A responsabilidade civil pelo dano ecológico de natureza objetiva acarreta algumas consequências, que, segundo Lucarelli (2011, p. 261), são:

A irrelevância da subjetividade da conduta, não havendo mais a necessidade de intenção danosa ou de verificação de culpa, bastando a mera configuração de um prejuízo. [...] irrelevante a mensuração do subjetivismo, com a existência ou não de muitas pessoas passíveis de responsabilização. Desde que alguma destas seja atingida, não há porque não efetuar-se a reparação, não importando o montante de sua contribuição ou benefício auferido com o evento danoso. [...] ocorre a inversão dos ônus da prova, partindo-se de uma presunção de causalidade entre atividade do agente e o prejuízo. [...] como excludentes da responsabilidade não serão aceitos eventos da natureza, caso fortuito e força-maior, a ação de terceiros ou a licitude da atividade, sua confirmação às normas gerais estabelecidas pelo Poder Público. [...] basta a potencialidade da atividade do agente para produzir o dano para que

#### **4.4 Responsabilidade objetiva da administração pública**

A Constituição de 1988, no artigo 37, § 6º, fez a seguinte previsão:

As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa (BRASIL, 1988).

Assim se verifica que a Administração Pública responde de maneira objetiva pelos danos causados a terceiros, praticados por seus agentes, mas somente quanto aos riscos administrativos da atuação dos seus servidores. Quanto aos atos predatórios de terceiros ou de fenômenos naturais que causarem danos a outros, não responsabilizou objetivamente a administração.

Portanto, esse dispositivo constitucional somente abrange a atuação profissional dos servidores públicos.

#### **4.4.1 Do dano ambiental estatal**

O dano ambiental é o prejuízo causado ao meio ambiente em decorrência de uma ação ou omissão de terceiro.

Na legislação ambiental brasileira, mais especificamente no artigo 3º da lei 6.938/81, encontra-se o conceito de degradação ambiental: "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, 1981).

Conclui-se que dano ambiental, dano ecológico ou degradação ambiental é a lesão ou prejuízo causado ao meio ambiente em decorrência de uma ação ou omissão, alterando adversamente suas características.

Portanto, o Estado também é sujeito ativo no cometimento de danos ambientais, e nas suas ações podem provocar prejuízos contra a qualidade do meio ambiente. Em decorrência, deve, igualmente, ser responsabilizado pelos danos ao meio ambiente.

Nesse sentido, manifesta-se Sirvinskas (2002, p. 97):

Toda pessoa física ou jurídica é responsável pelos danos causados ao meio ambiente, não sendo 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.

É pacífico o entendimento legal e doutrinário da possibilidade de a pessoa jurídica de direito público cometer degradações ambientais e, quando isso acontece,

deve ser responsabilizada. Tal fato não exime o administrador público da responsabilidade pela sua conduta lesiva à frente da administração pública, responsabilização que poderá ser objeto de ação de improbidade administrativa em virtude de atos atentatórios aos princípios constitucionais.

#### **4.4.2 A administração pública e os crimes ambientais - LEI 9.605/98**

A Lei 9.605/98 dispõe especificamente sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente e dá outras providências, como estabelecer os parâmetros a respeito dos crimes contra o meio ambiente.

Essa lei será aplicada àqueles que cometem crimes ambientais, e o artigo 2º prevê:

Art. 2º Quem, de qualquer forma, concorre para a prática dos crimes previstos nesta Lei, incide nas penas a estes cominadas, na medida da sua culpabilidade, bem como o diretor, o administrador, o membro de conselho e de órgão técnico, o auditor, o gerente, o preposto ou mandatário de pessoa jurídica, que, sabendo da conduta criminosa de outrem, deixar de impedir a sua prática, quando podia agir para evitá-la (BRASIL, 1998).

Para Mukai (2007), uma característica do artigo 2º se refere à conduta de natureza culposa dos agentes a quem poderão ser imputados os crimes ambientais.

Trata-se, nessa situação, da participação omissiva, que só pode ser imputada a quem tenha o dever de evitar o evento criminoso. Quem não tiver o dever jurídico de evitar o crime não pode ser considerado coautor ou partícipe por omissão.

No entanto, como é dever de toda a coletividade proteger o meio ambiente, esse artigo é de suma importância e deve ser considerado, quando for analisada a imputação da coautoria às pessoas nele mencionadas, tendo em vista que, como qualquer outra pessoa, estas deveriam proteger o meio ambiente, pois está presente o dever jurídico de evitar o crime previsto pela doutrina penalista.

Quanto à responsabilização civil, criminal e administrativa das pessoas jurídicas pelos crimes ambientais, o artigo 3º da lei 9.605/98 prevê que:

Art. 3º: As pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente, conforme o disposto nesta Lei, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu Órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade.

Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, coautoras ou partícipes do mesmo fato (BRASIL, 1998).

Segundo Milaré (2007, p. 929), o teor do artigo 3º da Lei 9.605/98 postula que “a responsabilidade penal da pessoa jurídica fica condicionada: (I) a que a infração tenha sido cometida em seu interesse ou benefício, (II) por decisão de seu representante legal ou contratual, ou por seu órgão colegiado”.

Nesse mesmo sentido, ainda se manifesta o autor:

No mais se considera a pessoa jurídica apenas uma pessoa estranha aos membros que a compõem, como os dirigentes. Também se atribuiu a essa pessoa a autoria da conduta que intelectualmente foi dispensada por seu representante e materialmente executada por seus agentes, apenas com a condicionante de ter sido o ato praticado no interesse ou benefício da entidade (MILARÉ, 2007, p. 929-30).

Quando o crime for cometido em favor de pessoa jurídica, ela será penalmente responsabilizada, no entanto não há exclusão da responsabilidade das pessoas físicas que participaram da conduta criminosa.

Com a finalidade de promover a responsabilização pela degradação ambiental, a Lei 9.605/98, no artigo 4º, prevê a desconsideração da pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente.

Todavia, não há, segundo essa lei, distinção entre as pessoas jurídicas de direito público ou privado para a responsabilização das pessoas jurídicas por crimes ambientais; assim, a administração pública também poderá ser responsabilizada penalmente pelos crimes previstos na Lei 9.605/98.

Nesse sentido Machado (2009, p. 709) afirma que:

A Administração Pública direta como a Administração Pública indireta pode ser responsabilizada penalmente. A lei brasileira não colocou nenhuma exceção. Assim, a União, os Estados e os Municípios, como as autarquias, as empresas públicas, as sociedades de economia mista, as agências e as fundações de Direito Público, poderão ser incriminadas penalmente.

Levando-se em consideração que a pessoa jurídica de direito público é representada por um agente que realiza as atividades mediante o poder que lhe foi conferido, este é quem conduziu a administração pública ao cometimento dos crimes ambientais previstos na Lei 9.605/98.

Nessa situação, responderá esse agente por concorrer para a prática do crime ambiental, além de estar sujeito à responsabilização por improbidade administrativa em decorrência do descumprimento dos princípios da administração pública.

Portanto, é importante ressaltar que a lei 9.605/98 é uma importante ferramenta de proteção ambiental, tendo em vista a previsão de crimes ambientais, passíveis de punição na esfera ambiental, estendendo sua aplicabilidade às pessoas jurídicas, pois, muitas vezes, pessoas físicas se beneficiam da falta de punibilidade à pessoa jurídica para cometer ilícitos contra o meio ambiente.

#### **4.4.3 Da responsabilidade da administração pública frente ao dano ambiental**

É cada vez mais comum a participação dos entes públicos na ocorrência de degradações ambientais, seja quando não tomam as medidas legais exigidas para se conceder uma licença ambiental, seja realizam obras degradando o meio ambiente.

A Constituição Federal de 1988 prevê a responsabilidade em matéria ambiental, inserida no artigo 225, §3º, e não faz qualquer distinção entre pessoa jurídica de direito privado ou direito público. Dessa forma, cabe à doutrina verificar quando o poder público é passível de punição em decorrência das práticas lesivas ao meio ambiente.

Portanto, os entes públicos podem ser criminalmente acusados pelas condutas lesivas ao meio ambiente, pois não há qualquer ressalva que exclua o poder público do polo passivo da demanda penal, posto que a lei 9.605/98 prevê que “quem, de qualquer forma, concorrer para a prática dos crimes previstos nesta Lei, incide nas penas a estes cominadas” (BRASIL, 1998). Por isso, quando qualquer ente público praticar uma das condutas tipificadas na lei dos crimes ambientais, estará sujeito às sanções nela previstas.

O Estado pode, portanto, figurar no polo passivo para a reparação ambiental, como afirma Leite (2003, p. 196):

O Estado pode ser sujeito passivo da demanda reparatória do dano ambiental. A regra geral da responsabilidade, no que concerne ao poder público, é a estabelecida no art. 37, 6º, da Constituição Federal: as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. E, no que se refere à responsabilidade ambiental, o Estado, como qualquer outra pessoa, responde objetivamente, em virtude

do expressamente estipulado no art. 225, §3º, da Constituição da República Federativa do Brasil, e art. 14, §1º, da Lei 6.938 de 1981.

Como visto, quando causar dano ao meio ambiente, o Estado concorre com a responsabilidade, conforme previsto pela legislação, sendo-lhe assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Quanto aos danos ambientais ocasionados pela inobservância do poder público, o Estado responderá por eles.

Para Canotilho (2010, p. 135), existem três possibilidades de participação do Estado nas degradações ambientais:

De um lado, o Poder Público causa degradação direta do meio ambiente- é o Estado empreendedor; ele próprio envolvido, sozinho ou em associação, na construção de empreendimentos degradadores, como hidrelétricas, hidrovias, rodovias, aeroportos, portos e assentamentos rurais (= Estado degradador - agente). Entretanto, na maioria dos casos o papel do Estado é mais discreto, na modalidade de degradador indireto, p. ex., quando comissivamente apoia ou legitima projetos privados, seja com incentivos tributário e crédito, seja com a expedição de autorizações e licenças para poluir (= Estado degradador - conivente). Uma terceira modalidade de degradação ambiental estatal, também enviesada e dissimulada, só que por omissão, aparece quando o Estado despreza ou cumpre insatisfatoriamente suas obrigações de fiscalização e aplicação da legislação ambiental (=Estado degradador - omissor), fraquejando na exigibilidade de instrumentos preventivos (EIA-RIMA, p.ex.) ou na utilização de mecanismos sancionatórios e reparatórios.

Contudo, percebe-se que o Estado tem exercido, nos últimos anos, um papel degradador, seja por não observar os preceitos legais, seja por falta de qualificação dos gestores públicos. Frente a essa situação, abre-se a possibilidade de responsabilização do poder público pelas arbitrariedades cometidas contra o meio ambiente.

O Estado, porém, não pode ser o único a ser punido. Deve-se buscar a punição aos que, em nome do Estado, exercem as atividades públicas, conforme preceitua o artigo 37, § 6º, da Constituição de 1988, exercendo a ação regressiva em face dos administradores públicos, tendo-se em vista que, ao punir somente o Estado, o único prejudicado será o povo.

É sob esse prisma de responsabilização do administrador público, que se deve buscar a averiguação da improbidade administrativa desse agente em face dos crimes e danos contra o meio ambiente.

#### 4.5 Improbidade administrativa em relação à atuação da administração ambiental brasileira

O administrador (gestor público), pelo papel que ocupa como representante do povo, possui uma atuação importante na defesa e como fiscal dos atos que, potencialmente, podem trazer prejuízos ao meio ambiente.

O direito ambiental brasileiro está alicerçado de maneira a inibir agressões ao meio ambiente através de competências atribuídas constitucionalmente a alguns órgãos, bem como pela atuação da sociedade civil, com a atuação do Ministério Público, criando com isso uma esfera de proteção.

Muitos administradores, pela força do capital privado, podem ser subjugados pelos seus interesses, cedendo o patrimônio público em benefício de uma minoria, ou seja, abrem mão dos interesses públicos em favor dos interesses de uma minoria.

A improbidade administrativa, prevista explicitamente no artigo 37 da Constituição Federal de 1988, que disciplina as regras da administração pública em geral, e seu parágrafo 4º, trata especificamente dessa matéria.

Art. 37. A administração pública direta e Indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte (BRASIL, 1988).

A administração pública, aqui, é entendida como a atividade concreta e imediata que o Estado desenvolve para assegurar os interesses coletivos e, subjetivamente, como o conjunto de órgãos e de pessoas jurídicas às quais a Lei atribui o exercício da função administrativa do Estado.

Em um desses interesses coletivos está o meio ambiente, que é um bem de titularidade coletiva, devendo a atividade da administração pública ser realizada em conformidade com as normas de proteção ambiental.

O conceito de improbidade administrativa está previsto nos artigos 15, V e 37, 4º da Constituição Federal:

Art.15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:

[...]

V - improbidade administrativa, nos termos do art. 37. § 4º.

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos

princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 4º - Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível (BRASIL, 1988).

É válido, também, ressaltar que velar pela estrita observância dos princípios da administração pública não significa apenas cumprir, mas também fazer cumprir.

Outros autores também descrevem o conceito de Improbidade administrativa. Pazzaglini Filho (2005, p. 18):

É conduta denotativa de subversão das finalidades administrativas, seja pelo uso nocivo (ilegal e imoral) do Poder Público, seja pela omissão indevida de atuação funcional, seja pela inobservância dolosa ou culposa das normas legais. Decorre tanto da desonestidade e da deslealdade, quanto da inidoneidade ou da competência do agente público no desempenho de suas atividades funcionais.

Quando esses agentes praticam atos viciados em desrespeito aos princípios da administração pública e da administração ambiental, poderão ser punidos como prevê a Constituição de 1988, no artigo 37, §4º:

Os atos de improbidade administrativa importarão na suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível (BRASIL, 1988).

Tal dispositivo prevê a punição aos agentes públicos que incorrerem em improbidade administrativa.

Com o escopo de regulamentar a improbidade administrativa, editou-se a lei federal nº 8.429/92, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências.

A Lei de Improbidade Administrativa tem o condão de submeter todo agente que mantenha contato com o dinheiro público, e a sanção da lei pode coexistir com as demais esferas de responsabilidade (penal, administrativa e política), permitindo que um juiz com competência cível aplique as severas penalidades que comina.

Nesse mesmo sentido manifesta Bello Filho (2011, p. 859):

Os atos administrativos dos agentes ambientais brasileiros, quando deixarem de guardar sintonia com a ordem principiológica e com as normas-regras, podem ser invalidados por intermédio da lei 8.429 de 1992, uma vez que a administração ambiental é apenas uma esfera da administração pública brasileira.

Destarte, a administração pública, ao realizar sua função, é encarregada da efetivação da legislação ambiental e a aplica através das decisões políticas.

Portanto, a administração pública ambiental precisa efetivar as políticas ambientais e coibir as atividades dos particulares.

A partir desse entendimento, percebe-se que o administrador público desenvolve atos administrativos ambientais. Quando estes não são regidos pelos princípios constitucionais, a saber, a supremacia do interesse público sobre o interesse privado, a indisponibilidade dos bens e interesses públicos, e outros como o princípio da legalidade, da moralidade, da finalidade, da motivação, da proporcionalidade e da razoabilidade, poderão causar a invalidade do ato administrativo e, conseqüentemente, provocar a improbidade administrativa do administrador.

A propositura da ação de improbidade administrativa em razão da ofensa dos princípios que regem a administração pública ambiental pode levar à nulidade dos atos praticados.

Em contrapartida, a Constituição Federal, no artigo 37, §4º, prevê “a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível” (BRASIL, 1988).

Todavia, quando se trata do meio ambiente a nulidade do ato do administrador que gera a improbidade administrativa e a punição não recompõem o ambiente, de modo a mantê-lo íntegro para as futuras gerações.

A nulidade de um ato do administrador em matéria ambiental não reintegra nem restaura o ambiente ao *status quo*, assim, o que impera em matéria ambiental é a prevenção. Esse é o entendimento de Bello Filho (2011, p. 874)

O direito ao ambiente sadio e ecologicamente equilibrado não se realiza quando a agressão ao meio ocorre, e há punição posterior e recomposição, na medida do possível, daquilo que foi degradado. o direito ambiental cumpre seu mister quando gera institutos jurídicos e meta-jurídicos que impeçam as práticas anticonservacionistas.

A nulidade desses atos atende apenas à questão patrimonial, não aos bens difusos.

A lei de improbidade administrativa, lei n.º. 8.429/92 (BRASIL, 1992), prevê as condutas declaradas ímprobas para o administrador público, nos artigos 9º, 10 e 11, caracterizadas como desvio de conduta, que podem ser praticados por qualquer agente administrativo, qualquer que seja seu vínculo com a administração pública, como também por particulares que auferem vantagens e lucros com a atitude ilícita do administrador.

Os artigos citados configuram os atos de improbidade administrativa em três categorias: 1) atos que importam em enriquecimento ilícito, previstos no artigo 9º; 2) atos que causam prejuízo ao erário, estabelecidos no artigo 10; e 3) atos de improbidade que atentam contra os princípios da Administração Pública, na forma do artigo 11.

Entretanto, esses três artigos configuram apenas mera amostragem das condutas passíveis de improbidade administrativa, não esgotando outras situações passíveis de enquadramento que poderão ser amoldadas nas fórmulas genéricas traçadas pelos respectivos artigos.

Quanto à improbidade administrativa, em se tratando de matéria ambiental, a lei 8.429/92 prevê a possibilidade de ressarcimento integral do dano, o que vai de encontro ao princípio poluidor-pagador.

Esse ressarcimento poderá ser buscado pela ação civil pública, conforme a lei 7.347/85 (BRASIL, 1985), tendo como objetivo a recomposição do bem degradado e a indenização a ser revertida, ao fundo específico para a preservação ambiental.

Pela atitude ímproba do administrador, segundo o artigo 7º da lei 8.429/92, quando causa lesão ao patrimônio público, o Ministério Público tem o dever de propor a indisponibilidade dos bens do indiciado.

A ofensa ao meio ambiente é considerada, portanto, prejuízo ao patrimônio público, por ser de uso comum do povo, patrimônio universal de toda a humanidade, necessita de proteção e, sempre que houver atos atentatórios ao ambiente pelo administrador, serão aplicados os artigos 6º e 7º da lei 8.429/92 (BRASIL, 1992).

Nesse sentido, a ação de improbidade administrativa, busca, diretamente no patrimônio do agente público, os valores para o ressarcimento do dano.

Essa lesão ao ambiente constitui-se em um ataque ao patrimônio público, razão pela qual o ministério público promoverá a ação adequada para a proteção da coletividade, como afirma Bello Filho (2011, p. 879):

O ambiente passa a ser patrimônio público na medida em que é bem de uso comum do povo, e portanto, no sentido de bem da coletividade, como patrimônio universal de toda a humanidade e de necessária proteção, segundo as normas que protegem o patrimônio de todos.

Portanto, quando houver ofensa ao meio ambiente, os bens dos agentes, particulares ou públicos, que os houverem acrescido ao seu patrimônio, podem ser declarados indisponíveis, segundo a dicção dos artigos 6º e 7º da lei 8.429/92:

Art. 6º No caso de enriquecimento ilícito, perderá o agente público ou terceiro beneficiário, os bens ou valores acrescidos ao seu patrimônio.

Art. 7º Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado.

Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito (BRASIL, 1992).

A administração terá sempre o dever de preservar o meio ambiente, por se tratar de uma imposição constitucional, pois todo dano ambiental provoca uma despesa para o Estado que deverá recuperá-lo para às presentes e futuras gerações.

A ação de improbidade administrativa, quando ocorrer o dano ambiental provocado pela ação do agente público, visa buscar, diretamente em seu patrimônio, os valores para o ressarcimento do dano, não esquecendo ainda acréscimos provenientes da prática do ato ilícito.

A aplicação da lei de improbidade administrativa é mais fértil quando aplicados o artigo 11 e incisos da lei, que prevê:

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;

III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;

IV - negar publicidade aos atos oficiais;

V - frustrar a licitude de concurso público;

VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;  
VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço (BRASIL, 1992).

Os incisos que mais se enquadram na conduta dos agentes ambientais são os de I a IV, quando esses não observam as normas de proteção ao ambiente e, no caso da prática desses atos, acarretam as penalidades do artigo 12, da lei 8.429/92, que prevê:

ART 12: Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos;

II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos;

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente (BRASIL, 1992).

Na situação específica de não poder contratar com o poder público, torna-se relevante para o particular, quando se localiza no polo passivo da demanda da improbidade administrativa, uma vez que também responde em concurso com o administrador.

Contudo, para ficar caracterizado o ato de improbidade, são necessárias a desonestidade e má-fé, a falta de probidade com a coisa pública e, diante da interpretação dessa modalidade de improbidade administrativa, a falta de observância dos princípios constitucionais da boa administração pública.

Com relação aos atos de improbidade administrativa, com os deveres de proteção do meio ambiente conferido ao poder público, esta forma de responsabilização pode constituir importante ferramenta de proteção ambiental contra os atos dos administradores públicos atentatórios à qualidade ambiental, tendo como finalidade a punição desse agente, fazendo com que o mesmo reflita antes de causar degradação ambiental, pois poderá levá-lo à perda do cargo.

#### **4.5.1 Improbidade administrativa em decorrência das degradações ambientais**

Constitui a ação de improbidade administrativa um remédio útil e eficaz para a promoção dos direitos constitucionais ligados ao meio ambiente.

Faz-se referência, neste estudo, somente ao artigo 11 da lei 8429/92, por constituir-se a principal ferramenta da lei de improbidade para a proteção do meio ambiente frente aos atos degradadores da administração pública e seus agentes.

Para Pazzaglini Filho (2005, p. 113), os atos de improbidade administrativa que importam violação de princípio constitucional administrativo exigem, para sua configuração, os seguintes requisitos:

- ação ou omissão violadora de princípio constitucional regulador da Administração Pública:
- comportamento funcional ilícito denotativo de desonestidade, má-fé ou falta de probidade do agente público:
- ação ou omissão funcional dolosa e
- que decorra da transgressão de princípio constitucional, enriquecimento ilícito do agente público ímprobo ou lesão ao Erário.

Esses requisitos são necessários para que o administrador público seja enquadrado na prática de improbidade administrativa, causando suas ações prejuízos ao meio ambiente e violando os princípios da administração pública.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A atividade administrativa tem como fundamento a gestão do bem comum e do bem-estar social, o qual somente pode ser conquistado dentro de uma ordem pública e respeito às normas e aos princípios constitucionais.

O meio ambiente como patrimônio natural, é um bem pertencente a todos de forma igualitária e justa, o que pressupõe ser dever de todos zelar por sua preservação.

Todavia, o ordenamento jurídico, quando confere a função de servidores públicos a algumas pessoas, reveste-as de poderes para que, em nome da sociedade, gerenciem o patrimônio público em benefício da coletividade. Essa atuação deve-se pautar pela moralidade, pela ordem, pela igualdade, por políticas sérias que utilizem o dinheiro público em benefício dos cidadãos, reais proprietários da coisa pública.

Quando a ação desses servidores públicos se torna irresponsável causando, com frequência, danos ao meio ambiente, precisa ser enquadrada e responsabilizada em detrimento da preservação dos direitos ambientais assegurados pela Constituição Federal de 1988.

Essa atitude desordenada é provocada, em grande parte, por interesses materiais e econômicos que causam prejuízos irreparáveis, e muitos ficam impunes.

Diante dessa situação latente, faz-se mister a atitude consciente e fiscalizadora da sociedade e do Ministério Público, no sentido de preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as atuais e as futuras gerações.

O interesse do capital não poderá prevalecer sobre os direitos constitucionais ambientais, em virtude de que todos têm o direito à dignidade da pessoa humana, decorrendo daí o direito à vida como fundamento para o exercício de todos os demais direitos, dentre eles a manutenção das condições ambientais que são suportes da própria vida.

Não poderá o interesse individual se sobrepor ao coletivo, a rigor do artigo 225, *caput* da Constituição Federal de 1988, ecabe a todos buscar a defesa do direito a uma vida adequada em um ambiente saudável e ecologicamente equilibrado.

Diante dessa temática constitucional ambiental, ficam evidenciadas a necessidade e a imperatividade da intervenção compulsória do Estado na proteção do meio ambiente.

A legislação ambiental é instituída para essa proteção, havendo um microsistema legal e processual para a defesa dos direitos ambientais. Nesse microsistema legal enquadra-se a Lei de Improbidade Administrativa, a qual pode ser aplicada aos gestores e particulares envolvidos em atos de improbidade administrativa que causem degradação ambiental e se constitui em mais um importante instrumento no combate à corrupção e aos atos que resultem em degradação ambiental.

Em contrapartida, ações precisam ser tomadas e executadas no que tange à atuação dos gestores públicos e à ocorrência de situações de improbidade administrativa ambiental, pois esses têm a obrigação de agir na defesa e proteção dos direitos e prerrogativas ambientais.

A propositura e a execução dessas ações demonstram, até o momento e paradoxalmente, a falta de celeridade processual para responsabilizar gestores pela improbidade administrativa ambiental, carregada de recursos que prolongam, indefinidamente, sua conclusão. Toda essa sistemática, porém, não espelha a legislação ambiental brasileira avançada.

Ressalte-se, por fim e em que pese a importância da instituição nessas normas, que não é pura e unicamente através de leis que a corrupção ou os assaltos aos bens ambientais serão extintos no Brasil, mas por meio do fortalecimento de suas Instituições, do fim da impunidade e, principalmente, do provimento educacional de qualidade, desde a infância até os níveis superiores, capaz de estabelecer uma real mudança cultural.

## REFERÊNCIAS

- ANTUNES, P.B. **Direito ambiental**. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1990. 446 p.
- BELLO FILHO, N. B. Aplicabilidade da lei de improbidade administrativa à atuação da administração ambiental brasileira. In: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Affonso Leme (Org.). **Direito ambiental: tutela do meio ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. 857 p. cap. II.40. (Coleção Doutrinas Essenciais, v. 4)
- BENJAMIN, A.H. Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição Brasileira. In: CANOTILHO, J.J.G; LEITE, J.R.M (Orgs.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva. 2007. 433 p., p. 57-130.
- \_\_\_\_\_. Responsabilidade civil pelo dano ambiental. In: MILARÉ, É; MACHADO, P.A. L. (Org.). **Direito ambiental: responsabilidade em matéria ambiental**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. cap. I.5, p.75-136. (Coleção Doutrinas Essenciais, v.5, 857 p.)
- BRASIL. lei nº 6.803/80, de 2 de julho de 1980. Dispõe sobre as diretrizes básicas para o zoneamento industrial nas áreas críticas de poluição, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, de 3.7.1980, Seção 1, p 13210 Brasília: Planalto, 1980. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6803.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6803.htm)>. Acesso em: 12 set. 2016.
- \_\_\_\_\_. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, de 02/09/1981, Seção 1, p. 16509. Brasília: Planalto, 1981. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L6938.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6938.htm)>. Acesso em: 13 set. 2016.
- \_\_\_\_\_. Lei 7.347/85, de 24 de julho de 1985. Lei de Ação Civil Pública. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, de 25.07.1985, Seção 1, p. 10649. Brasília, DF: Senado Federal, 1985. Disponível em: <<[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L7347orig.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7347orig.htm)>. Acesso em: 23 set. 2016.
- \_\_\_\_\_. Constituição da República Federativa do Brasil (1988). **Diário Oficial da União**, n. 191-A, Seção I, p. 1. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 13 jul. 2016.
- \_\_\_\_\_. Lei 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, de 03.06.1992. Brasília: Planalto, 1992. 3 p. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/856408.pdf>>. Acesso em: 03 set. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei nº 9.605/1998, de 12 de fevereiro de 1998 (Lei dos Crimes Ambientais). Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, de 13.02.1998, retificado em 17.02.1998. Brasília: Planalto, 1998. 6 p. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9605.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9605.htm)>. Acesso em: 17 set. 2016.

\_\_\_\_\_. Estatuto da Cidade. Lei 10.257/2001, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. **Diário Oficial da União - Seção 1**, de 11.07.2001. Brasília: Planalto/Câmara dos Deputados, 2001. 69 p. Disponível em: <<<http://www.vsilva.com.br/dados/Estatuto%20da%20Cidade.pdf>>>. Acesso em: 29 ago. 2015.

BULOS, U.L. **Constituição Federal anotada**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. 1596 p.

CANOTILHO, J. J. G; LEITE. J.R. M. (Orgs.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. 532 p.

DALLARI, D.A. **Elementos de teoria geral do Estado**. 19.ed. São Paulo: Saraiva. 1995. 304 p.

KLOCK, A. B; CAMBI, E. Vulnerabilidade socioambiental. In: MILARÉ, É; MACHADO, P. A. L. (Org.). **Direito ambiental: fundamentos do direito ambiental**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.v. 1, cap. I.1, p. 49-62 (Coleção Doutrinas Essenciais).

LEITE, J. R. M. **Dano ambiental: do individual ao coletivo, extrapatrimonial**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. 343 p.

LEMOS, P. F.I. **Resíduos sólidos e responsabilidade civil pós-consumo**. 3.ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. 270 p.

LUCARELLI, F. D. Responsabilidade civil por dano ecológico. In: MILARÉ, É; MACHADO, P. A. L (Org.). **Direito ambiental: responsabilidade em matéria ambiental**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. 846 p. v. 5, cap. 1.9. (Coleção Doutrinas Essenciais)

MACHADO, P. A. L. **Direito ambiental brasileiro**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. 1407 p.

MARTINS, J. X. F; MURARI, G. G. Os princípios na política nacional dos resíduos sólidos. A questão principiológica. In: BECHARA, E. (Org.). **Aspectos relevantes da política nacional de resíduos sólidos**. São Paulo: Atlas, 2013. 280 p.

MEIRELLES. H. L. **Direito administrativo brasileiro**. 32. ed. São Paulo: Malheiros. 2006. 826 p.

MUKAI, T. **Direito ambiental sistematizado**. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense Universitário, 2007. 320 p.

MILARÉ, É. **Direito do ambiente: gestão ambiental em foco**. 6.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2007. 1343 p.

MIRRA, Á. L. V. Princípios fundamentais do direito ambiental. In: MILARÉ, É; MACHADO, P. A. L. (Org.). **Direito ambiental: fundamentos do direito ambiental**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. 7 v.,8048 p. (Coleção Doutrinas Essenciais, v. 1, 866 p.)

OLIVEIRA, R. F. de. **Comentários ao Estatuto da Cidade**. 2.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2005. 167 p.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração de Estocolmo sobre o Ambiente Humano** (Declaração de Estocolmo), Estocolmo: 5-16 de junho de 1972. Estocolmo: [s.n.], 1972. 13 p. Disponível em: <[https://www.apambiente.pt/\\_zdata/Políticas/DesenvolvimentoSustentavel/1972\\_Declaracao\\_Estocolmo.pdf](https://www.apambiente.pt/_zdata/Políticas/DesenvolvimentoSustentavel/1972_Declaracao_Estocolmo.pdf)>. Acesso em: 12 set. 2016.

\_\_\_\_\_. Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Declaração do Rio), Rio de Janeiro: 3-14 de junho de 1992. Rio de Janeiro: Ministério do Meio Ambiente, 1992. 4 p. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>>. Acesso em 11 set. 2016.

PAZZAGLINI FILHO, M. **Lei de Improbidade administrativa comentada: aspectos constitucionais, administrativos, civis, criminais, processuais e de responsabilidade fiscal; legislação e jurisprudência atualizadas**. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas. 2005. 304 p.

SILVA, J. A. da. **Direito urbanístico brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Malheiros. 2009. 470 p.

SIRVINSKAS, L. P. **Manual de direito ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2002. 377 p.