

A IMPRESCRITIBILIDADE DE DANOS AMBIENTAIS, O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A TEORIA DO RISCO AGRAVADO: RESGATE AO DIREITO FUNDAMENTAL AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO

THE IMPRESCRITIBILITY OF ENVIRONMENTAL DAMAGE, THE SUPREME FEDERAL COURT AND THE AGGRAVATED RISK THEORY: RESCUE FUNDAMENTAL RIGHT TO THE ECOLOGICALLY BALANCED ENVIRONMENT

Vicente de Paulo Augusto de Oliveira Júnior¹

Daniel Pagliuca²

RESUMO: Quando do julgamento do Recurso Extraordinário de nº. 654.833, o Supremo Tribunal Federal – STF, fixou o reconhecimento, por maioria dos votos, em sede de repercussão geral, na Repercussão Geral de nº. 999, a tese de imprescritibilidade da pretensão pela reparação civil de danos ambientais, e permitiu, por via de consequência, a aplicação de uma teoria de responsabilização civil ambiental diferenciada daqueles que, tradicionalmente, são defendidas pelos tribunais superiores – teoria do risco integral e a teoria do risco criado. Trata-se da teoria do risco agravado, que considera a natureza difusa dos bens ambientais, as peculiaridades de seus danos e, principalmente, o viés constitucional de sua imprescritibilidade, como forma de alcance ao direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Para tanto, por intermédio de uma metodologia lógico-dedutiva, com análise doutrinária e jurisprudencial pátrias, analisar-se-á a responsabilização civil ambiental e suas teorias tradicionais para, em seguida, comentar-se o julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal e como se dará a aplicação da teoria do risco agravado em defesa do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem como ao próprio Estado Constitucional ambiental brasileiro.

PALAVRAS-CHAVE: Dano Ambiental; Imprescritibilidade; Risco Agravado; Direito Fundamental ao Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado; Supremo Tribunal Federal.

ABSTRACT: Upon judgment of Extraordinary Appeal no. 654,833, the Federal Supreme Court - STF, established the recognition, by majority of votes, in general, in the General Repercussion of nº. 999, the unspeakable thesis of the claim for civil reparation for environmental damages, and allowed, as a consequence, the application of a theory of environmental civil liability differentiated from those that traditionally are defended by the higher courts - integral risk theory and the theory of risk created. This is the theory of aggravated risk, which considers the diffuse nature of environmental goods, the peculiarities of their damage and, mainly, the constitutional bias of their imprescriptibility, as a means of achieving the fundamental right to an ecologically balanced environment. For this, through a logical-deductive methodology, with doctrinal and jurisprudential analysis of the homelands, environmental civil liability and its traditional theories will be analyzed, and then the comment made by the Federal Supreme Court and how it will apply the theory of risk aggravated in defense of the fundamental right to the ecologically balanced environment, as well as to the Brazilian environmental Constitutional State itself.

KEY WORDS: Environmental Damage; Imprescriptibility; Aggravated risk; Fundamental Right to the Ecologically Balanced Environment; Federal Court of Justice.

¹ Pós-Doutorando em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza – UNIFOR. Doutor em Direito Constitucional Público e Teoria política pela Universidade de Fortaleza – UNIFOR. Professor do Centro Universitário Fanor Wyden – UniFanor Wyden. E-mail: vicenteaugusto2@gmail.com.

² Doutorando pela Universidade Católica de Pernambuco – UNICAP. Mestre em Direito pela Universidade Federal do Ceará, Graduado em Direito pela Universidade de Fortaleza no ano de 1998. Professor do Centro Universitário Fanor Wyden – UniFanor Wyden. E-mail: danielpagliuca@gmail.com

INTRODUÇÃO

Com o julgamento do Recurso Extraordinário de nº. 654.833, que tem como relator o Ministro Alexandre de Moraes, ficou estabelecida a tese da imprescritibilidade da pretensão pela reparação civil de danos ambientais, ficando reconhecida, por maioria de votos, a Repercussão Geral de nº. 999, nos seguintes termos: “É imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”, dando início as inquietudes que levaram aos fundamentos do presente artigo.

A partir dessa decisão, iniciou-se uma reflexão sobre a eternização da reparação civil ao dano ambiental, gerando uma repercussão preocupante tanto quanto aos aspectos doutrinários das diversas formas de reparação civil e de suas aplicações, assim como a construção de uma nova conceituação jurisprudencial ao redor dos desdobramentos do julgado em análise.

Não coube ao trabalho detalhar os danos ambientais e suas distintas tipificações, mas sim avaliar, através das formas de responsabilização civil, o problema da repercussão generalista da decisão, sobre aspectos fáticos, levantando alguns questionamentos sobre casos específicos aos quais as repercussões podem “custar” muito aos que exercem suas atividades e estão expostos aos casos fortuitos ou de força maior, por exemplo.

Desta feita, buscou-se alertar-se, não pela forma do novo entendimento, mas pela situação de sua aplicação “*erga omnis*” a qualquer tipo e forma de reparação ambiental, que passa, pelo entendimento do julgado analisado, não haver elementos de prescrição a reparação dos danos ambientais algum, ensejando uma nova era na compreensão das questões voltadas aos danos ambientais e suas consequências ao longo do tempo.

1 O REGIME JURÍDICO DA REPARAÇÃO DE DANOS AMBIENTAIS NO BRASIL: TEORIA DO RISCO INTEGRAL, TEORIA DO RISCO CAUSADO E SUAS IMPLICAÇÕES

A responsabilidade civil foi tratada, no decorrer de várias décadas, sob a tutela da responsabilização civil subjetiva, fundamentada no artigo 159 do Código Civil de 1916, ao qual condicionava àquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito ou causar prejuízo a outros, restará obrigado a reparar o dano. Nesse intuito, verificava-se que a responsabilização civil subjetiva se utilizava, com clara função repressiva e de cunho patrimonialista individualista³, de quatro elementos distintos: ação ou omissão humana, também denominada como conduta humana; o dano causado; o nexo de causalidade entre a ação humana e o dano; e, finalmente, a intenção, pautada nos institutos da culpa ou dolo, a depender do caso.

Entretanto, quando da edição do Código Civil de 2002, o caput do artigo 927 trouxe disposição distinta, ao afirmar, genericamente, que aquele que, por ato ilícito, nos termos de outros dispositivos (artigos 186 e 187 do referido diploma) causarem danos a outros, ficarão obrigados a repará-lo. O artigo 186, que define ato ilícito para o Direito Civil, dispõe que aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imperícia, violar direito e causar danos a outros, ainda que de natureza exclusivamente moral, cometerá um ato ilícito. Ao mesmo tempo, o artigo 187 estabelece que também cometerá ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo,

³ FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ROSENVALD, Nelson. **Novo Tratado de Responsabilidade Civil**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 1067.

o fizer de maneira manifestamente excessiva, e que ultrapassa os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Abriu-se, por oportuno, a possibilidade de a responsabilização civil afastar-se de sua função puramente repressiva, para adquirir um viés preventivo e com maior ênfase nonexo e causalidade e menos no dano em si – apesar deste permanecer como elemento central e indissociável da responsabilização⁴. Passou a vigorar disposições diferenciadas para uma aplicação da responsabilização objetiva, qual seja, aquela que, ao invés de exigir que a responsabilização civil seja resultante dos tradicionais elementos presentes na responsabilidade subjetiva, assenta-se na equação binária de polos distintos, em que o dano e a autoria tornam-se relevante para a determinação do evento dano. Pode-se afirmar, portanto, que a responsabilidade civil experimenta um fenômeno de recriação pela doutrina e jurisprudência brasileiras, no qual surgem novas funções, novos campos, bem como se notabilizam as conquistas teóricas e funcionais fora da literalidade da lei escrita, mas a partir de construções de sentido que se pautam em casos concretos⁵. Foram incorporados, outrossim, novos conhecimentos, mas, sobretudo, novos modos de percepção, e que, por vezes, não podem ser confundidos com mera aplicação da lei.

A responsabilidade civil objetiva, sem cogitar a imputabilidade ou de qualquer investigação de antijuridicidade do fato danoso, importa assegurar o ressarcimento, bem como verificar se ocorreu o evento e se dele surgiu algum prejuízo. Ao prescindir de ânimo de agir, simplesmente condiciona à reparação em decorrência de um dano, vinculado por um evento de causalidade⁶. Nesse ínterim, a responsabilidade civil ambiental, interligada pela relevância do bem tutelado, enfrentou, no decorrer de sua aplicação e desdobramento, diversas dificuldades para demonstrar a intenção do agente causador do dano, conforme a teoria da responsabilização subjetiva, e, posteriormente, a partir do viés da responsabilidade objetiva. Particularmente, tanto a doutrina jurídica brasileira quanto a jurisprudência pátria assumiram a responsabilidade objetiva como regra geral, e a matéria, inclusive, passou a gozar de caráter constitucional, vez que inserida no capítulo voltado para a proteção do meio ambiente.

Conforme disposição expressa do art. 225, §3º da Constituição da República Federativa do Brasil⁷, todo aquele que realizar condutas ou atividades consideradas lesivas ao meio ambiente submeter-se-á a uma tripla apuração: nas esferas cível, administrativa e penal, independentemente de qualquer obrigação de reparar os danos causados. Apesar de não se referir especificamente à responsabilização

⁴ MENEZES, Joyceane Bezerra de. Direito constitucional à reparação de danos na sociedade de riscos. *In: Nomos* – Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC, vol. 29, n. 1, jan.-jun. 2009, p. 73-85. Especificamente sobre a sociedade de riscos e suas modificações na responsabilização civil, ver. p. 74-75.

⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ROSENVALD, Nelson. **Novo Tratado de Responsabilidade Civil**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 1068.

⁶ BEDRAN, Karina Marcos; MAYER, Elizabeth. A responsabilidade civil por danos ambientais no Direito brasileiro e comparado: Teoria do Risco Criado versus Teoria do Risco Integral. *In: Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v.10, n.19, p.45-88, jan./jun. de 2013, p. 50.

⁷ Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. [...] §3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados (grifo nosso).

objetiva, a interpretação do texto constitucional proporciona a possibilidade de sua realização, quando determinou a separação do dever de sujeição aos danos de natureza ambiental de forma independente a qualquer obrigação de que sejam reparados.

Por sua vez, a Lei de nº. 6.938, de 31 de agosto de 1989 – a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), em seu artigo 2º, inciso I⁸, determina que a ação governamental deve pautar-se na manutenção do equilíbrio ecológico, em consideração ao meio ambiente como um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, em razão do uso coletivo, e, ainda, em seu artigo 14, § 1º⁹, determinou que, sem obstar a aplicação das penalidades previstas no próprio dispositivo, será o indivíduo poluidor – apesar da norma ser de aplicação geral, e englobar situações que não são, necessariamente, poluição – obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, devidamente afetados por sua atividade. Inclusive, detém o Ministério Público da União, bem como o Ministério Público Estadual, de efetiva legitimidade para propor ações de responsabilização civil e criminal, uma vez constatados danos causados ao meio ambiente.

Trata-se o bem jurídico ambiental, portanto, inclusive pelo âmbito da titularidade do direito ao meio ambiente, como um bem de uso comum do povo, e, portanto, reconhece-se sobre os bens jurídicos ambientais a incidência do interesse de toda a coletividade – como, por exemplo, o que ocorre com o ar atmosférico, que é utilizado sem muitas restrições e exceções por todos. Ao mesmo tempo, reconhece-se a incidência do interesse social e o regime de Direito Público na regulação dos bens jurídicos ambientais, com a norma constitucional realizando limitação substancial ao poder de disposição dos indivíduos, enquanto particulares, em relação à utilização, gozo e fruição dos bens que alcancem natureza ambiental.

Esses dispositivos, outrossim, representam uma mudança de paradigma e uma série de implicações à atuação do jurista contemporâneo, vez que resulta no abandono – ainda que lento, gradativo e parcial – da matriz liberal-individualista, utilizada na interpretação de diversos institutos jurídicos, e passa o bem jurídico ambiental a diferir da conceituação civilista de coisa, sobre a qual recairia a exclusividade do exercício da titularidade¹⁰. Trata-se de bens, conforme regulamentação infraconstitucional proporcionada pela Lei de nº. 6.938, de 1989, que se compõem de elementos materiais e culturais, totalmente insuscetíveis de apropriação. São, portanto, bens ecologicamente equilibrados e de livre uso, gozo e

⁸ Art. 2º - A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócio-econômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, atendidos os seguintes princípios: I – ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo;

⁹ Art. 14. Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores: [...] §1º Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente (grifo nosso).

¹⁰ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Ambiental**: introdução, fundamentos e teoria geral. São Paulo: Saraiva, 2014 (Série IDP – Linha Doutrina), p. 323.

fruição a todos os cidadãos, medida que deverá ser administrada pelo Poder Público, no sentido de manter a sua integridade, e com exercício da vigilância necessária para tanto¹¹.

O Código Civil brasileiro, de 2002, inclusive, em seu artigo 99, inciso I, menciona os “bens públicos de uso comum do povo”, e cita como exemplos os “rios, mares, estradas, ruas e praças”, inclusive com gravame sobre tais bens, a partir do viés da inalienabilidade, nos termos do artigo 100. Portanto, por si só, já os remove da esfera patrimonial e disponibilidade particular. Por outro lado, deve-se ressaltar que essa posição reside em uma abordagem liberal-individualista do Direito, e não há, no ordenamento jurídico civilista, uma compreensão adequada dos bens jurídicos ecológicos e da natureza pública e social que é vinculada à destinação destes. Entretanto, pode-se inferir, por intermédio de uma interpretação extensiva e conjunta ao artigo 1.228, §1º do mesmo Código, que rios, mares, estradas, ruas e praças alcançam um viés diferenciado de bens jurídicos.

O ordenamento jurídico brasileiro contemporâneo reconhece a natureza difusa do bem jurídico ambiental, tratado como bem de uso comum do povo, e toda a sociedade, enquanto titular de tal direito, o utilizará diante de uma multiplicidade de interesses, quais sejam: patrimoniais, extrapatrimoniais, materiais, não materiais, individuais, coletivos e difusos. O bem jurídico ambiental, ao assimilar sua natureza difusa, supera a dogmática dicotomia bens públicos/bens privados, que se demonstrava, de forma constante e persistente, insatisfatória para o atendimento de demandas jurídicas que envolvam o meio ambiente, e tenta explicar os problemas contemporâneos a serem resolvidos pela norma posta pelo legislador a partir de seus próprios parâmetros¹².

O reconhecimento da natureza jurídica difusa dos bens jurídicos ambientais já havia sido sinalizada, no decorrer dos anos, em diversos diplomas legislativos ambientais de maior destaque, que a colocavam, já na década de 1980, como meio de ruptura da influência liberal-individualista vigente no ordenamento jurídico brasileiro, como se sucedeu, por exemplo, quando da edição da Lei de nº. 7.347 de 1985 – a Lei da Ação Civil Pública. Uma das principais diferenciações no reconhecimento da natureza difusa é com relação à titularidade do exercício dos direitos inerentes a esses bens – primordialmente em âmbito processual.

Apesar de sua consideração como bem comum do povo, os bens jurídicos ambientais, principalmente em razão de sua natureza difusa, não podem ser confundidos com o interesse do Estado em sentido estrito, vez que a sociedade é a titular do direito ao meio ambiente, e não o Estado. Cabe-lhe, outrossim, promover sua defesa. Desse modo, a Administração Pública brasileira atingirá a eficiência no exercício de suas funções quando integra a noção jurídica de interesse público, vez que a própria Administração, ao desempenhar as competências que lhe são atribuídas pelo sistema normativo de modo diligente e direcionado à plena satisfação da finalidade prevista na norma, dirige-se ao alcance de um resultado satisfatório quando no interesse da coletividade¹³.

¹¹ BARRACHO JÚNIOR, José Alfredo de Oliveira. **Proteção do ambiente na Constituição da República**. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 84-85.

¹² MORATO, Antônio Carlos. A proteção jurídica do bem ambiental. *In*: MILARÉ, Édis; MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental: doutrinas essenciais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, vol. I (Fundamentos do Direito Ambiental), p. 739.

¹³ BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. A noção jurídica de interesse público no direito administrativo brasileiro. *In*: BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; HACHEM, Daniel Wunder (coords.).

A natureza difusa do bem jurídico ambiental confunde a natureza pública com todo o interesse da sociedade, mas não quando o interesse do Estado, por si só, está em análise. A distinção entre interesse público primário e secundário permite destacar que nem sempre coincidem, mas o bem geral, promovido pela proteção ao meio ambiente, pode ser identificado com o interesse social, o interesse da sociedade ou da coletividade, e, até mesmo, com alguns dos autênticos interesses difusos¹⁴, que se utilizarão, em muito, de instrumentos como a Ação Civil Pública para sua persecução.

Os interesses difusos podem ser considerados como um conjunto indeterminado ou dificilmente determinável de sujeitos envolvidos, o que, diretamente, contrapõe-se à noção fundamental de titularidade ou assimilação patrimonial, presente na dogmática civilista brasileira por muito tempo. A tutela não mais poderá ter por base a titularidade em si, mas a relevância do interesse, do fato de sua relevância social, de seus impactos para a coletividade e, também, para as gerações presentes e futuras¹⁵. Podem se citar, inclusive, diversos exemplos de como a natureza difusa do bem jurídico ambiental foram fundamentais para a resolução de problemas contemporâneos, mediante o reconhecimento da importância dos elementos naturais como ele central e geral para todo o ecossistema onde estão inseridos e, conseqüentemente, para o interesse de todo o conjunto da sociedade, enquanto coletividade, na limitação da utilização individuais desses bens ambientais, principalmente em razão da função ambiental que lhes é atribuída. É o caso da utilização de um lençol freático por uma construção em região próxima a dunas; a proibição de prejuízo à mata ciliar, próxima ao local onde ocorrerá um evento esportivo, entre outros¹⁶.

Uma lesão ao meio ambiente passa a ser uma lesão a toda a coletividade, e não apenas a direitos individuais, devidamente assinalados e correspondentes ao patrimônio de um particular ou de um grupo de particulares. A indeterminação dos sujeitos titulares do direito é que revela como a natureza da lesão promoverá efeitos no caso concreto. Se uma vila de pescadores é ameaçada por dejetos urbanos lançados ao mar, a lesão dissemina-se por um número indeterminado de pessoas, e pode, a depender do contexto, em muito agravar-se, como ocorreria na exploração predatória da Amazônia ou nos desastres que envolvam materiais radioativos ou nucleares, que ainda carecem de maiores análises e estudos sobre as extensões de seus danos. Inclusive, torna-se possível defender os bens jurídicos ambientais até mesmo em situações de lesões incorpóreas e de danos não materiais, como a discriminação racial por etnia¹⁷.

Direito Administrativo e interesse público – estudos em homenagem ao professor Celso Antônio Bandeira de Mello. Belo Horizonte: Fórum, 2010, p. 109.

¹⁴ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 49.

¹⁵ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos: conceito e legitimação para agir**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 93-97.

¹⁶ Para José de Sousa Cunhal Sendim, a proteção da integridade ecológica e dos bens jurídicos ambientais não pode ser dissociada da proteção da capacidade funcional do patrimônio natural, de forma global (bens naturais, ecossistema e o conjunto de suas relações). Conf. SENDIM, José de Sousa Cunhal. **Responsabilidade civil por danos ecológicos: da reparação do dano através de restauração natural**. Coimbra: Coimbra Editora, 1998, p. 126.

¹⁷ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Ambiental: introdução, fundamentos e teoria geral**. São Paulo: Saraiva, 2014 (Série IDP – Linha Doutrina), p. 325.

Entretanto, em razão das próprias especificidades dos danos ambientais é que a aplicação da responsabilização objetiva adquiriu especial relevância. Tratam-se de danos complexos, que não apresentam uma centralização evidente e linear, e que englobam situações, inclusive, de difícil apuração prática – como a denominada poluição histórica, que resulta da acumulação sucessiva e progressiva de dejetos variados e recebidos pelo meio ambiente natural, ou, ainda, quando o dano promovido não é visível, a título de prejuízos sofridos em um ambiente de trabalho insalubre por repetição. Trata-se de situações prováveis, e com foco na realização de danos futuros. Apesar das peculiaridades e dificuldades promovidas pelos danos ambientais, pode-se afirmar que o artigo 225 do texto constitucional, por mais que atribua certa dimensão humana ao meio ambiente, não estabeleceu qualquer mecanismo mais efetivo para a recuperação e prevenção dos danos causados aos seres humanos, mais especificamente o dano ecológico puro, e limitou-se à fórmula geral da responsabilidade¹⁸ – interpretada, majoritariamente, e, talvez, erroneamente, apenas como a objetiva.

A teoria da responsabilização civil objetiva tem resguardo no pressuposto da existência de uma atividade que implica riscos para a saúde e ao meio ambiente em si, impondo-se ao empreendedor a obrigação de prevenir riscos – princípio da prevenção – e de internalizá-los em seu processo produtivo – princípio do poluidor-pagador¹⁹. Nesse quesito, a teoria do risco é costumeiramente denominada, sob a tutela do Direito Ambiental, como teoria do risco criado. Dispensa, outrossim, prova de culpa, e tem conexões históricas com posições europeias acerca da responsabilização civil pelo risco. Por ser objetiva, pressupõe o dano ou o risco de dano, bem como o nexo de causalidade entre a atividade e o resultado danoso, efetivo ou potencial, vez que, por via de consequência, há que se perquirir o nexo de causalidade, e verificar se há liame entre a ação ou omissão e o dano provocado, para caracterizar a responsabilidade e gerar o dever de indenizar. Nesse sentido, torna-se irrelevante a aferição de culpa do poluidor ou da ilicitude de seu ato²⁰. A responsabilidade civil contemporânea, apesar de não mais ter apenas a reparação patrimonial como elemento central, é orientada em torno da preocupação com a vítima do dano, em que é possível aplicar-se, de forma mais geral, a características de cunho individualista ou personalíssimo, quando possível.

Com relação, especificamente, ao Direito Ambiental, tanto o legislador constituinte, quanto o infraconstitucional estabeleceram ao poluidor ou degradador a obrigação de restaurar e/ou indenizar os prejuízos ambientais, o que indica, em primeiro momento, que deve se tentar a restauração do bem ambiental e, somente tornando-se esta inviável, partir-se para a indenização por sucedâneo ou compensação²¹.

Essa estruturação da responsabilidade civil em matéria ambiental é consignada na noção de se restabelecer a harmonia e o equilíbrio que, anteriormente

¹⁸ ANTUNES, Paulo Bessa. **Dano Ambiental**: uma abordagem conceitual. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 165.

¹⁹ STEIGLEDER, Annelise Monteiro. **Responsabilidade Civil Ambiental**: as Dimensões do Dano Ambiental no Direito brasileiro. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011, p. 171.

²⁰ DINIZ, Maria Helena. Responsabilidade civil por dano ao meio ambiente. In: NERY, Rosa Maria de Andrade, DONNINI, Rogério. **Responsabilidade Civil**: Estudos em homenagem ao professor Rui Geraldo Camargo Viana. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 391.

²¹ LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. **Dano ambiental**: do individual ao coletivo extrapatrimonial – teoria e prática. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 212.

consolidados, foram violados pela atitude danosa que lhe constitui como a fonte geradora. Portanto, afirma-se expressamente em lei que se promoverá a um desestímulo de novas atitudes que sejam perpetradas, associada à ideia de reparação de um dano patrimonial ou extrapatrimonial. Nesse sentido, o princípio da conservação pode ser apontado como pressuposto relevante ao estabelecimento da indenização por dano ambiental, quando se exige que as sanções do Direito Ambiental estejam, em desasia, direcionadas à reconstituição, à restauração e à substituição do bem ambiental – quando possível. Mas não se pode olvidar que, pelo meio ambiente suas composições físicas e biológicas modificadas por agressões que não consegue suportar, não poderá jamais ser verdadeiramente restabelecido, do ponto de vista ecológico, tal como ocorreria por um bem de estimado valor cultural que não mais poderá ser recuperado ou restaurado²².

Independente dessas questões, o Direito Ambiental brasileiro estruturou-se em torno de mecanismos de ressarcimento do dano ambiental patrimonial, quais sejam, o do retorno ao estado anterior à lesão e o cálculo da devida indenização pecuniária, e algumas posições doutrinárias já têm admitido a sua incidência para a reparação de danos de caráter extrapatrimonial. A questão, portanto, está no evento danoso e sua responsabilização em razão e uma conduta que o causou, ou seja, no nexo de causalidade entre dano e conduta humana. O nexo de causalidade pode ser considerado como um dos elementos essenciais para a determinação da responsabilização civil, mas é, ao mesmo tempo, o aquele mais delicado e recheado de repercussões de ordem prática. Ainda na seara da responsabilização subjetiva, se há culpa e dano, não há qualquer tipo de responsabilidade quando não se pode apontar a sua causa geradora.

Portanto, pode-se afirmar que o nexo de causalidade é o ponto de ignição de leis naturais sem as quais o dano jamais ocorreria, vez que submetido a critérios normativos, estes traduzem opções valorativas para sua aferição e adequação²³. Ao mesmo tempo, a identificação da causa de um dano implica em juízos valorativos, devidamente estruturados pelo ordenamento jurídico brasileiro, e que se fundamentam em escolhas, tais como aquelas de natureza social, de periculosidade da atividade, de proximidade temporal ou espacial entre ação e/ou omissão e o dano, probabilidades, entre outros²⁴.

O nexo de causalidade, a partir de juízos de adequação social, em que várias causas concorrem para o dano, podem levar a uma série de situação de ausência de responsabilização, como nas situações excludentes de responsabilidade por caso fortuito ou força maior – tufões, enchentes, tempestades, terremotos, entre outros – que favorecem o nível degradador, e que passam a invocar a culpa de terceiros ou da vítima, para evitarem o dever de indenizar. Isso, por si só, é uma situação violadora do princípio da precaução, em Direito Ambiental²⁵.

²² LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. **Dano ambiental**: do individual ao coletivo extrapatrimonial – teoria e prática. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 213.

²³ BEDRAN, Karina Marcos; MAYER, Elizabeth. A responsabilidade civil por danos ambientais no Direito brasileiro e comparado: Teoria do Risco Criado versus Teoria do Risco Integral. *In: Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v.10, n.19, p.45-88, jan./jun. de 2013, p. 567.

²⁴ STEIGLEDER, Annelise Monteiro. **Responsabilidade Civil Ambiental**: as Dimensões do Dano Ambiental no Direito brasileiro. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011, p. 172.

²⁵ BEDRAN, Karina Marcos; MAYER, Elizabeth. A responsabilidade civil por danos ambientais no Direito brasileiro e comparado: Teoria do Risco Criado versus Teoria do Risco Integral. *In: Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v.10, n.19, p.45-88, jan./jun. de 2013, p. 57.

Em razão das dificuldades enfrentadas em nível ambiental, tanto doutrina quanto jurisprudência assimilaram a Teoria do Risco Integral, vertente pertencente à Teoria dos Riscos aplicada à Responsabilização Civil, para determinarem as consequências decorrentes de situações de danos ao meio ambiente, independente de sua natureza – seja natural, artificial, do trabalho, cultural e, até mesmo, digital ou cibernético. A vantagem auferida pela Teoria do Risco Integral, que é derivada, com relação ao nexos de causalidade, da Teoria da Causalidade Adequada, está com a colocação do perigo (potencial) como causador do dano, devendo-se, apenas, aferir se há liame causal entre a ação humana ou sua omissão e o dano promovido²⁶.

O modelo de responsabilização do risco integral exige uma atitude cognitiva diferenciada do intérprete, que, por vezes, torna-se completamente alheia ao nexos de causalidade. Nesse quesito, pode-se afirmar que o risco integral foge, quase que completamente, aos pressupostos conceituais tradicionais da responsabilização civil, vez que, ainda que não haja nexos de causalidade, a responsabilidade irá se impor. Dessa maneira, ainda segundo os pressupostos contemporâneos da responsabilidade civil, pautados, de modo progressivo, por flexibilizações e até presunções do nexos de causalidade, o risco integral demonstra-se afastado, e somente pode ser considerado quando imposto pela Constituição vigente, pelas leis, jurisprudência e sólidas e proporcionais razões normativas²⁷.

Ao analisar-se as características inerentes ao dano ambiental, não há, sob um primeiro panorama, como defender-se a aplicação do risco integral para o Direito Ambiental. Apesar do forte apelo doutrinário nesse sentido, vez que uma parte dos autores a aplicam indistintamente, a aplicação carece de maior desenvolvimento teórico, e, por diversas oportunidades, é associada com a responsabilização objetiva como se fossem elementos complementares. Deve-se ressaltar que a aplicação do modelo do risco integral é costumeiramente associado com a responsabilização civil em âmbito administrativo, vez que, no Brasil, desde o texto constitucional de 1946, já representa o modelo geral de responsabilização civil do Estado, ao impor medidas de responsabilidade civil por atos e omissões de seus agentes e das pessoas jurídicas de direito público e de privado prestadoras de serviço público – entidades da Administração Indireta. Conforme esse modelo, o Estado somente se eximirá da indenização cabível se provar algumas das causas excludentes de responsabilidade civil, como o fato exclusivo da vítima; caso fortuito ou força maior, entre outras.

Por outro lado, verifica-se que o modelo do risco integral dispensa, quase que em sua totalidade, o nexos de causalidade. Não aceita, portanto, de forma conceitual, quaisquer excludentes de responsabilização. E difere, em muito, do modelo de responsabilização pelo risco criado ou causado, que implica em uma progressiva restrição das excludentes de responsabilidade civil. A teoria do risco, entretanto, tem ampla relação com o conceito de atividade. Sendo assim, conectar-se-á com a atividade realizada pelo ofensor, na qual este responderá sem culpa, salvo que haja uma excludente para romper o nexos de causalidade. Nesse ponto, diminui-se a importância das excludentes, que serão retraídas, sobretudo na responsabilidade objetiva pautada no risco. Trata-se de redução fundamental, e que atende aos anseios constitucionais para tanto.

²⁶ GUEDES, Emerson Almeida; FERREIRA, Clécia Lima. A responsabilidade civil pelo dano ambiental e a teoria do risco integral. *In: Cadernos de Graduação – Ciências Humanas e Sociais*, Aracaju, v. 3, n.3, p. 13-28, out. 2016, p. 14-15.

²⁷ FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ROSENVALD, Nelson. *Novo Tratado de Responsabilidade Civil*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 1073.

Ainda assim, existirá um espaço para as alegações de excludentes de responsabilização civil, sob pena de confirmar-se, por muito, uma série de injustiças, a depender do caso concreto analisado. Pode-se – e deve-se – criar um sistema de flexibilizações diante de uma análise precisa do nexo de causalidade. Nesse caso, mesmo as presunções são potencialmente adequadas para a aplicação do sistema de responsabilização civil, como ocorre, por exemplo, nos danos causados por fabricantes de cigarros. Não se pode olvidar, por sua vez, que a causalidade é um conceito jurídico, e não fático. Assim, decidir-se pela imputação ou não de determinado antecedente implica, inevitavelmente, em valorações. Portanto, torna-se subjacente, à análise do caso concreto, apurar-se o nexo de causalidade por um juízo de valor, e que devem ser pautados sob critérios de respeito aos valores protegidos constitucionalmente, seus princípios e por respeito aos direitos e garantias fundamentais. Se restar aplicável, em qualquer situação, o modelo de risco integral às infrações ambientais, a discussão a respeito da causalidade deve ser afastada em toda e qualquer lide ambiental. Entretanto, a depender das circunstâncias do caso concreto, essa medida pode parecer, por muito, injusta. Tome-se como exemplo um posto de combustíveis, que recebe seu abastecimento de forma regular e constante, todas as semanas. Se, em determinado momento, um terremoto de baixa escala, pouco perceptível, promove uma rachadura em um dos tanques subterrâneos, que é de difícil detecção, e o combustível vazado promover a poluição de um lençol freático da região, deverá ser responsabilizado o dono do posto de combustível?

Nem sempre os ofensores serão poderosos grupos econômicos, bem como nem sempre os danos ambientais assumirão proporções colossais, como no caso dos desastres ambientais de larga escala. Os atores envolvidos podem ser ofensores com baixo poderio econômico, e, como no caso mencionado acima, com nenhuma relação causal com o dano cuja indenização lhe será cobrada. Para tanto, deve-se apurar a responsabilização ambiental por modelos diferenciados, e que não ignorem o modelo constitucional brasileiro vigente, de cunho humanista e em respeito aos valores e princípios fundamentais.

Apesar de gozar de constante aceitação por parte dos tribunais superiores, com destaque para as decisões do Superior Tribunal de Justiça – STJ, o modelo do risco integral é, por vezes, associado pela doutrina de forma equivocada. Algumas posições, inclusive, encontram-se em contradição. O modelo de risco integral é associado aos danos ambientais por serem estes de natureza diferenciada, que ensejariam a dispensa ou prova de culpa, e exigiriam apenas o dano e o nexo causal. Porém, pelos próprios termos do modelo de risco integral, não haveria de se analisar qualquer situação de causalidade, vez que, se a responsabilidade é objetiva, e adota-se o risco integral, o nexo de causal não servirá a seu intuito. E ocorrem, por outro lado, uma série de argumentações sobre as inversões probatórias ou a necessidade de flexibilização do nexo causal.

Como os bens ambientais juridicamente tutelados são considerados como um macrobem – bem de uso comum do povo – a sua reparação em sentido amplo, por intermédio de indenizações, reparações em sentido estrito ou compensações, têm por intuito permitir que o meio ambiente lesado tente retornar ao status quo ante que apresentava, antes da ocorrência do dano. Entretanto, na maioria dos casos, torna-se inviável a recuperação ou retorno ao estado anterior, o que, por si só, torna

imprescindível a necessidade de manutenção e conservação²⁸. Por ser um bem de utilização comunitária e de titularidade difusa, que abrange, inclusive, as futuras gerações, não se trata de situações meramente patrimoniais – acondicionadas, tradicionalmente, na seara da responsabilização subjetiva – e nem meramente pessoais – que tornará, por outro lado, para a responsabilização objetiva. Mas, ainda assim – e talvez, por falta de maior embasamento teórico sobre a própria estrutura da natureza jurídica do bem jurídico ambiental e os danos ambientais decorrentes de sua violação – se defende a aplicação do modelo de risco integral. O próprio STJ²⁹ é defensor de que o dano ambiental não exclui a comprovação da efetiva ocorrência do dano e do nexo de causalidade com a conduta do agente. Mas, ainda assim, permanecem em defesa do modelo do risco integral, com discussões sobre provas, inversões probatórias, flexibilizações, e até mesmo do tipo de demanda ambiental correspondente, que, por outro lado, podem ser resolvidas de outra forma.

2 O RECONHECIMENTO DA IMPRESCRITIBILIDADE DA PRETENSÃO DE REPARAÇÃO CIVIL DE DANOS AMBIENTAL PELO SUPREMO E A POSSÍVEL APLICAÇÃO DA TEORIA DO RISCO AGRAVADO NO BRASIL

Em 17 de abril de 2020, o Supremo Tribunal Federal – STF, concluiu o julgamento proferido no âmbito do Recurso Extraordinário de nº. 654.833, que tem como relator o Ministro Alexandre de Moraes, e fixou a tese da imprescritibilidade da pretensão pela reparação civil de danos ambientais. Inclusive, restou reconhecida, por maioria de votos, a sua repercussão geral, sob a tutela de Repercussão Geral de nº. 999, nos seguintes termos: “É imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”. O caso discutia o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal – MPF, que pleiteava, entre outras questões, a reparação por danos patrimoniais ou materiais, morais e ambientais, decorrentes da extração madeireira ilegal, realizada, por oportuno, mediante invasões ocorridas no período compreendido entre os anos de 1981 a 1987, na área indígena pertencente à comunidade Ashaninka-Kampa do Rio do Amônia, no Estado do Acre. Os supostos infratores foram condenados em primeiro grau, bem como em segunda instância, e, mediante o não provimento do Recurso Especial perante o Superior Tribunal de Justiça – STJ, que defendeu, no REsp. de nº. 1.120.117/AC, cuja relatoria foi da Ministra Eliana Calmon, a imprescritibilidade das pretensões que suscitem reparação a danos ambientais. Nesse contexto, foi interposto Recurso Extraordinário ao STF.

A matéria atrai atenções, em razão de julgados anteriores do próprio STJ, nos quais se defendeu a imprescritibilidade dos danos ambientais, como no REsp. 647.493/SC³⁰, de 2013, que tem como Ministro Relator João Otávio de Noronha; o

²⁸ BEDRAN, Karina Marcos; MAYER, Elizabeth. A responsabilidade civil por danos ambientais no Direito brasileiro e comparado: Teoria do Risco Criado versus Teoria do Risco Integral. *In: Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v.10, n.19, p.45-88, jan./jun. de 2013, p. 52.

²⁹ Conf. STJ, REsp. 1.378.705; Resp. 1.056.540, entre outros.

³⁰ RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. POLUIÇÃO AMBIENTAL. EMPRESAS MINERADORAS. CARVÃO MINERAL. ESTADO DE SANTA CATARINA. REPARAÇÃO. RESPONSABILIDADE DO ESTADO POR OMISSÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. [...] 7. A ação de reparação/recuperação ambiental é imprescritível [...] (STJ - REsp: 647493 SC 2004/0032785-4, Relator: Ministro João Otávio de Noronha. Data de Julgamento: 22/05/2007, T2 - SEGUNDA TURMA. Data de Publicação: DJ 22/10/2007 p. 233) (grifo nosso).

REsp. 1.644.195/SC³¹, de 2017, e o REsp. 1.559.396/MG, ambos com Ministro Relator Herman Benjamin. Nas disposições inerentes ao RE de nº. 645.833 RG/AC, o Ministro Relator Alexandre de Moraes reconheceu sua repercussão geral, e defendeu a tese da imprescritibilidade dos danos ambientais, vez que ponderou a necessidade e relevância de serem estabelecidos parâmetros precisos e seguros quanto ao instituto da prescrição em situações de direitos transindividuais e individuais lesados por ação – ou omissão – humanas, tanto na forma direta quanto indireta. Quando julgado pelo Tribunal Pleno, extinguiu-se o processo, por votação da maioria, com fundamento no artigo 487, inciso III, alínea b, do Código de Processo Civil, em virtude de uma transação realizada entre as partes, e que, por oportuno, prejudicou o recurso. Ainda assim, foram vencidos os Ministros Gilmar Mendes, Marco Aurélio Melo e Dias Toffoli, então presidente da casa, que deram provimento ao pleito. Ao final, foi estabelecida a tese da imprescritibilidade das pretensões de reparação civil de danos ambientais, por intermédio da apreciação do tema enquanto repercussão geral.

O reconhecimento da imprescritibilidade da pretensão de reparação civil de dano ambiental pelo Supremo Tribunal Federal abre uma série de precedentes, dentre os quais os que questionam a aplicação da teoria do risco integral, bem como o da teoria do risco causado para infrações de ordem ambientalista, e permitem uma margem para a incidência de um novo posicionamento: o da teoria da responsabilidade objetiva agravada ou do risco agravado. A teoria da responsabilização objetiva pode ser utilizada para aplicar-se uma situação de responsabilidade independente da existência de ânimo, e concede amplo destaque, conforme ressaltado anteriormente, à noção de causalidade, enquanto vínculo entre o risco da atividade e o dano considerado injusto, nos termos do art. 927, parágrafo único, do Código Civil de 2002. Entretanto, são admitidas uma série de excludentes do nexo de causalidade, devidamente expressas no próprio texto civil, quais sejam: caso fortuito ou força maior; fato exclusivo da vítima e o fato de terceiro, entre outros.

Pela teoria do risco integral, a responsabilidade objetiva adquire um caráter absoluto, inafastável, que se traduz em pura causalidade: uma vez causado o dano, há a responsabilidade. Porém, em certa medida, sua aplicação é por deveras problemática. O perfil constitucional adotado para os bens ambientais prestigia a proteção aos bens em si, bem como da geração presente e futura, e, necessita de

³¹ CONSTITUCIONAL. DANO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. PROPTER REM. IMPRESCRITIBILIDADE DA PRETENSÃO REPARATÓRIA DE DANO AMBIENTAL. REPOSIÇÃO FLORESTAL. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA. SÚMULAS 211/STJ E 282/STF. NECESSIDADE DE COTEJO ANALÍTICO. ANÁLISE DE LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. ÓBICE DAS SÚMULAS 284/STF e 182/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. 1. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado pela ora recorrente para esquivar-se de reparar dano ambiental advindo de obrigação *propter rem*. Aduz prescrição para retirar a averbação da obrigação ambiental do registro de imóveis antes de proceder ao reflorestamento. O recurso visa à anulação do acórdão a quo, alegando a necessidade de enfrentamento de questão que não teria sido julgada. 2. Corretamente, o Tribunal de origem afirma que a jurisprudência do STJ primeiro reconhece a imprescritibilidade da pretensão reparatória de dano ao meio ambiente, e, segundo, atribui, sob o influxo da teoria do risco integral, natureza objetiva, solidária e *propter rem* à responsabilidade civil ambiental, considerando irrelevante, portanto, qualquer indagação acerca de caso fortuito ou força maior, assim como sobre a boa ou a má-fé do titular atual do bem imóvel ou móvel em que recaiu a degradação [...] (STJ - REsp: 1644195 SC 2016/0326203-1, Relator: Ministro Herman Benjamin. Data de Julgamento: 27/04/2017, T2 - SEGUNDA TURMA. Data de Publicação: DJe 08/05/2017) (grifo nosso).

maior proteção à vítima, com reparação integral e sem olvidar da desigualdade substancial em cada caso, o que, por si só, se correlaciona com o primado da solidariedade social. A responsabilidade civil objetiva por risco agravado, portanto, diferencia-se da responsabilidade civil comum em razão da mudança de foco em um dos elementos centrais da responsabilização: o da ação ou conduta humana. Enquanto nesta a ação ou conduta humana é elemento central, vinculado ao dano promovido em razão do nexo de causalidade, a ação ou conduta humana são adaptados, naquela, para a conexão entre o dano promovido e a atividade desenvolvida, com redução, inclusive, da dependência do nexo de causalidade – e, por conseguinte, diminuição do número de flexibilizações ou mitigações de seus preceitos, quando aplicados na teoria da responsabilização por risco integral.

Por outro lado, deve-se ressaltar que um eventual afastamento do nexo de causalidade exige uma estreita relação entre o dano e a atividade desenvolvida pelo ofensor. Portanto, apenas será juridicamente possível – e, por deveras, justo – imputar uma situação de responsabilização civil para indenização, compensação ou reparação sem nexo de causalidade a alguém, se o vínculo entre o dano e a atividade desenvolvida forem estreitos e interligados. Na responsabilidade civil objetiva por risco agravado os fatos que excluiriam o dever de indenizar, uma vez considerados como fortuitos externos, passam, com o decorrer de sua construção doutrinária e jurisprudencial, a serem considerados como fortuitos internos. Podem-se citar, como exemplo, duas posições adotadas pelo STJ sobre a temática.

No REsp. de nº. 401.397³², decidiu o STJ que não configura fortuito externo a sucção, pelas turbinas das aeronaves de grandes pássaros habituados a voarem grandes alturas, como os urubus. Tratar-se-ia, na verdade, em hipótese de fortuito interno. Portanto, se a aeronave é danificada pela sucção de grandes pássaros, impõe-se cautela para que o maquinário seja devidamente revisto e os passageiros remanejados para voos alternativos em outras companhias. No caso, o atraso por si só decorrente desta operação é considerado como causador da responsabilização da empresa aérea, nos termos da atividade de risco que oferece.

Da mesma forma, quando da edição da Súmula de nº. 479, o STJ determinou que “as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”. Nesse caso, as fraudes praticadas por terceiros em relação a cartões de crédito, como danos resultantes de clonagem, interceptação de cartões, entre outros, ou ainda fraudes pela *internet*, como a subtração de numerário em contracorrente, serão apuradas com desconsideração do fato de terceiro, vez que se tratam de fortuito interno, pelo qual o banco responderá independente de culpa.

³² RECURSO ESPECIAL - AÇÃO INDENIZATÓRIA - TRANSPORTE AÉREO - ATRASO EM VÔO C.C. ADIAMENTO DE VIAGEM - RESPONSABILIDADE CIVIL - HIPÓTESES DE EXCLUSÃO - CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR - PÁSSAROS - SUCÇÃO PELA TURBINA DE AVIÃO. A responsabilização do transportador aéreo pelos danos causados a passageiros por atraso em vôo e adiamento da viagem programada, ainda que considerada objetiva, não é infensa às excludentes de responsabilidade civil. - As avarias provocadas em turbinas de aviões, pelo tragamento de urubus, constituem-se em fato corriqueiro no Brasil, ao qual não se pode atribuir a nota de imprevisibilidade marcante do caso fortuito. É dever de toda companhia aérea não só transportar o passageiro como levá-lo incólume ao destino. Se a aeronave é avariada pela sucção de grandes pássaros, impõe a cautela seja o maquinário revisto e os passageiros remanejados para vôos alternos em outras companhias. O atraso por si só decorrente desta operação impõe a responsabilização da empresa aérea, nos termos da atividade de risco que oferece (STJ - REsp: 401397 SP 2001/0196968-6, Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Data de Julgamento: 27/06/2002. Data de Publicação: DJe 09/09/2002).

Pode-se auferir, pelas posições elencadas acima, que os responsáveis se vinculam aos danos em razão destes estarem conexos às suas atividades, ainda que provenientes de terceiros. Trata-se da responsabilidade civil objetiva por risco agravado. Nos casos mencionados, se houver vínculo com os riscos da atividade, já haverá a responsabilização, ou seja, não responderão os responsáveis por quaisquer danos que as vítimas sofreram, mas apenas aqueles vinculados às suas atividades. E outros casos podem ser mencionados, como, por exemplo, no caso dos planos de saúde, que respondem por quaisquer danos que um passageiro de transporte interestadual vier a sofrer no trajeto de sua viagem.

Os planos de saúde responderão por todos os danos conexos à sua atividade, ainda que sejam falhas ou omissões em relação aos deveres de cooperação, esclarecimento e informação. Assim, se um plano de saúde deixa de comunicar, individualmente, o paciente acerca do descredenciamento de determinado médico ou hospital, violará o dever de informar, de modo completo, claro e eficiente. O mesmo ocorre quando nega atendimento de urgência, em momento delicado para a vida do paciente ou de sua família, quando normalmente estará fragilizado pelo acidente sofrido na viagem. Dessa maneira, pode, inclusive, o plano de saúde não responder nos casos de seguros-saúde – quando os médicos são escolhidos pelos próprios pacientes, sem qualquer credenciamento ou interferência – em que não se exercitará sua atividade, apenas condicionando-se a reembolsá-lo posteriormente, por força de contrato³³.

CONCLUSÃO

Pode-se concluir diante de todo o exposto que, o reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da imprescritibilidade das infrações que promovam danos ambientais, permitiu uma abertura teórica à aplicação da Teoria do Risco Agravado no Direito Ambiental, em substituição às Teorias do Risco Integral e do Risco Causado, que, em muito, enfrentam dificuldades para a regulamentação e tratamento dos danos ambientais que envolvam reparações patrimoniais individuais.

Os tribunais brasileiros, principalmente pela incidência de atuação do Superior Tribunal de Justiça, realizaram, durante anos, uma série de decisões díspares na seara do Direito Ambiental, e, apesar de relativo consenso acerca dos danos patrimoniais de natureza difusa, muito restou sem solução efetiva quando analisados os danos patrimoniais de natureza individual, que, inclusive, não são abrangidos pelas hipóteses expressamente previstas de atuação das Ações Civis Públicas.

É nesse sentido que se defende uma abertura, pelo reconhecimento da repercussão geral da imprescritibilidade dos danos ambientais, para a realização da Teoria do Risco Agravado, mais adequada às searas ambientais e cobrindo, inclusive, os danos patrimoniais de cunho individual, a fim de serem alcançados os primados protetores do meio ambiente, bem como as regras e princípios inerentes ao Direito Privado, notadamente o Direito Civil brasileiro, acerca da Responsabilidade Civil.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

³³ FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ROSENVALD, Nelson. **Novo Tratado de Responsabilidade Civil**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 1079.

ANTUNES, Paulo Bessa. **Dano Ambiental**: uma abordagem conceitual. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. A noção jurídica de interesse público no direito administrativo brasileiro. *In*: BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; HACHEM, Daniel Wunder (coords.). **Direito Administrativo e interesse público** – estudos em homenagem ao professor Celso Antônio Bandeira de Mello. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

BARRACHO JÚNIOR, José Alfredo de Oliveira. **Proteção do ambiente na Constituição da República**. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

BEDRAN, Karina Marcos; MAYER, Elizabeth. A responsabilidade civil por danos ambientais no Direito brasileiro e comparado: Teoria do Risco Criado versus Teoria do Risco Integral. *In*: **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v.10, n.19, p.45-88, jan./jun. de 2013.

BINENBOJM, Gustavo. **Uma teoria do Direito Administrativo**: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

DINIZ, Maria Helena. Responsabilidade civil por dano ao meio ambiente. *In*: NERY, Rosa Maria de Andrade, DONNINI, Rogério. **Responsabilidade Civil**: Estudos em homenagem ao professor Rui Geraldo Camargo Viana. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ROSENVALD, Nelson. **Novo Tratado de Responsabilidade Civil**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

GUEDES, Emerson Almeida; FERREIRA, Clécia Lima. A responsabilidade civil pelo dano ambiental e a teoria do risco integral. *In*: **Cadernos de Graduação – Ciências Humanas e Sociais**, Aracaju, v. 3, n.3, p. 13-28, out. 2016.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. **Dano ambiental**: do individual ao coletivo extrapatrimonial – teoria e prática. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MENEZES, Joyceane Bezerra de. Direito constitucional à reparação de danos na sociedade de riscos. *In*: **Nomos** – Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC, vol. 29, n. 1, jan.-jun. 2009.

MORATO, Antônio Carlos. A proteção jurídica do bem ambiental. *In*: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental**: doutrinas essenciais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, vol. I (Fundamentos do Direito Ambiental).

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Ambiental**: introdução, fundamentos e teoria geral. São Paulo: Saraiva, 2014 (Série IDP – Linha Doutrina).

SENDIM, José de Sousa Cunhal. **Responsabilidade civil por danos ecológicos**: da reparação do dano através de restauração natural. Coimbra: Coimbra Editora, 1998.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. **Responsabilidade Civil Ambiental**: as Dimensões do Dano Ambiental no Direito brasileiro. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011.