

O princípio da precaução e a inversão do ônus da prova



Gabriel Wedy
Juiz e professor

O princípio da precaução traz a inversão do ônus da prova como um dos

seus elementos que deve ser procedido contra aquele que propõe a atividade potencialmente danosa. O ônus, em verdade, não pode ser de a sociedade provar que determinada atividade causa riscos de danos e é potencialmente danosa, pois a coletividade não está a lucrar com ela, e sim o provável poluidor. É de se observar que, como assinalado por Sands, antes de se ter a exata dimensão do princípio da precaução [\[1\]](#), a lei de proteção ambiental sueca, de 1969, já impunha a inversão do ônus da prova, quando estivessem em pauta atividades potencialmente danosas ao meio ambiente.

Wolfrum, por sua vez, refere que “o princípio da precaução, no Direito Ambiental Internacional, reflete a necessidade de tomar decisões relacionadas ao meio ambiente diante da incerteza científica sobre o potencial dano futuro de determinada atividade”. Persiste o referido autor sustentando que, no plano internacional, “não existe consenso sobre todas as consequências da continuidade da implementação deste princípio, exceto sobre a inversão do ônus da prova”. Nesse sentido, “cada entidade ou Estado interessado em empreender ou continuar determinada atividade deve provar que ela não resultará em prejuízos, em vez de se ter que provar que haverá danos ambientais” [\[2\]](#).

É necessário referir que o princípio da precaução impõe a inversão do ônus da prova contra o proponente da atividade potencialmente lesiva, em importantes documentos legais, como previsto na Declaração de Wingspread [\[3\]](#) e na Final Declaration of the First “Seas at risk” Conference, realizada em Copenhague em 1994. Na decisão 89/1, da Comissão de Oslo, de 14 de junho de 1989, foi decidido que, antes de se realizarem atividades que despejassem lixo no mar, deveria ser demonstrada pelo praticante da atividade a inocuidade da atitude ao ecossistema.

A par de alguma divergência doutrinária sobre a inversão do ônus da prova referente ao risco de dano, esse elemento, também, deve ser entendido como decorrente de uma interpretação extensiva do princípio da precaução. A consistência dessa assertiva está no fato de o interessado na prática de determinado ato, considerado potencialmente lesivo, ter a obrigação de provar que sua ação não resultará em risco de



dano ao meio ambiente, pelos meios apropriados, tais como estudo de impacto ambiental, estudo dos riscos e autorização preliminar para a prática de certas atividades[4].

Refere Marchisio que “o princípio da precaução é baseado na inversão do ônus da prova e que para não adotar medidas preventivas é necessário demonstrar que certa atividade não causa danos irreversíveis ao meio ambiente”[5]. São propostas por Cranor, em artigo, diversas ideias acerca do conteúdo do princípio da precaução, justamente no sentido de se alterarem as visões tradicionais do ônus da prova nas mais diversas jurisdições de modo a facilitar a proteção do meio ambiente e da saúde humana[6]. Os governos, segundo o referido autor, devem exigir que os propositores da atividade demonstrem que os possíveis danos não deverão ocorrer, pois são esses proponentes da atividade que possuem maiores informações acerca do risco da atividade[7].

No mesmo sentido, se aqueles que contribuem para o risco não demonstrarem que suas ações não causarão danos, o efeito legal dessa omissão é que eles devem mudar as suas ações para, por exemplo, não produzirem poluentes ou não exporem a saúde humana ou os sistemas ecológicos a substâncias danosas ou a ações questionáveis[8]. É referido o exemplo da Suécia como modelo de apreciação da prova, reduzindo a necessidade de prova exaustiva do risco de dano e da incerteza científica, para a implementação do princípio da precaução na busca da redução dos danos à saúde pública e ao meio ambiente[9].

Refere Wolfrum que, procedimentalmente, o princípio da precaução impõe, sobre aqueles que desejam empreender uma ação, o ônus da prova de que ela não prejudicará o ambiente. Assinala que a Resolução da Assembleia Geral das Nações Unidas sobre pesca em larga escala em mar aberto, e seu impacto sobre recursos marinhos vivos, pode ser considerada uma aplicação do princípio da precaução e inverte o ônus da prova nas atividades de pesca[10].

Caso paradigmático no plano internacional envolvendo a inversão do ônus da prova, na aplicação do princípio da precaução, foi a petição da Nova Zelândia à Corte Internacional de Justiça requerendo que a França provasse que os testes nucleares por ela realizados não aumentariam o risco de dano ambiental. Agiram como intervenientes nessa contenda, invocando também o princípio da precaução, Austrália, Micronésia, Ilhas Marschall, Samoa e Ilhas Salomão preocupadas com os danos causados pelos testes nucleares franceses[11].

A corte, ao apreciar o caso, não fez referência à inversão do ônus da prova em sua decisão, e não impediu a França de fazer os referidos testes. Todavia é importante ressaltar a discordância do juiz Weeramantry, que apontou “que a evolução do princípio encontraria dificuldades causadas pelo fato de a informação poder estar nas mãos da parte causadora do risco de dano” e, por outro lado, “a inversão do ônus da prova estar ganhando um crescente apoio por fazer parte do Direito Ambiental Internacional”[12].

A inversão do ônus da prova tem especial relevância nos países de terceiro mundo em que as partes vítimas dos danos ao ambiente e à saúde pública têm menos condições de demonstrar efetivamente o potencial nocivo do empreendimento proposto. Beck faz uma observação no sentido de que as indústrias de risco se mudaram para os países de baixa renda e que há uma forte atração entre a pobreza extrema e o risco extremo[13].

Não pode, contudo, ser desprezada a inversão do ônus da prova nos países desenvolvidos, tendo em vista que eles importam alimentos a baixo custo dos países em desenvolvimento onde os riscos de danos são maiores. Beck refere-se que essa relação de risco possui um “efeito bumerangue”^[14].

A inversão do ônus da prova, como elemento integrante do princípio da precaução, é justamente o propiciador da implementação do princípio na prática: pela aplicação da inversão do ônus da prova, o ente proponente da atividade de risco, se quiser implementá-la, terá de provar que ela não causará qualquer risco à saúde pública ou ao meio ambiente. Por consequência, se essa prova não for feita, a atividade não poderá ser implementada em face da aplicação do princípio da precaução.

De modo inovador e positivo no Direito brasileiro, o Superior Tribunal de Justiça vem aplicando, como um dos elementos do princípio da precaução, a inversão do ônus da prova processual contra o suposto poluidor/predador para que ele demonstre que a sua atividade não causa danos ao meio ambiente. Com efeito, por possuir melhores informações acerca da ação supostamente perigosa e ser o causador de riscos por sua atividade, deve o empreendedor comprovar que o meio ambiente e a coletividade não estão sujeitos a riscos ou a ameaças de dano. Nesse sentido, a jurisprudência tem entendido como aplicável o artigo 6º, inciso VIII, da Lei 8.078/90 em casos concretos^[15] envolvendo matéria ambiental, visto que os direitos metaindividuais são tutelados por um complexo de normas processuais componentes de um microsistema que engloba as leis 4.717/65, 7.385/85 e 8.078/90^[16].

É evidente, contudo, que a inversão do ônus da prova deve ser aplicada pelo Poder Judiciário e pelo administrador público de forma proporcional, não exigindo a produção de prova diabólica por parte do proponente da atividade, pois a busca do risco zero é uma utopia inatingível, e os empreendimentos não podem ser inviabilizados na sua origem, sob pena de perda de importantes benefícios ao ser humano, seja no campo da proteção do meio ambiente, seja no campo da saúde pública.

[1] SANDS, Philippe. The precautionary principle: a European perspective. *Transnational Environmental Law*. The Hague, Boston/London, p. 129-134, 1999.

[2] WOLFRUM, Rüdiger. O princípio da precaução. In: PLATIAU, Ana Flávia Barros; VARELLA, Marcelo Dias (orgs). *Princípio da precaução*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p.25.

[3] RAFFENSPERGER, Carolyn; TICKNER, Joel (orgs). *Protecting public health and the environment: implementing the precautionary principle*. Washington: Island Press, 1999, p. 353-4.

[4] GIRAUD, Catherine: *Le Droit et le principe de précaution: Leçons d'Australie*. *Revue juridique de l'environnement*, n. 1, p. 15, 1997.

[5] MARCHISIO, Sérgio. *Gli atti di Rio nel Diritto Internazionale*. *Rivista di Diritto Internazionale*, Milano, n.3, p. 581-621, 1992.

[6] CRANOR, Carl. Asymmetric Information, The Precautionary Principle, And Burdens of Proof. In: RAFFENSPERGER Carolyn; TICKNER, Joel. *Protecting public health and the environment: implementing the precautionary principle*. WASHINGTON: Island Press, 1999, p. 75.

[7] CRANOR, Carl. Asymmetric Information, The Precautionary Principle, And Burdens of Proof. In: RAFFENSPERGER Carolyn; TICKNER, Joel. *Protecting public health and the environment: implementing the precautionary principle*. WASHINGTON: Island Press, 1999, p. 75.

[8] CRANOR, Carl. Asymmetric Information, The Precautionary Principle, And Burdens of Proof. In:



RAFFENSPERGER Carolyn; TICKNER, Joel. *Protecting public health and the environment: implementing the precautionary principle*. WASHINGTON: Island Press, 1999, p. 86.

[9] CRANOR, Carl. Asymmetric Information, The Precautionary Principle, And Burdens of Proof. In: RAFFENSPERGER Carolyn; TICKNER, Joel. *Protecting public health and the environment: implementing the precautionary principle*. WASHINGTON: Island Press, 1999, p. 95.

[10] WOLFRUM, Rüdiger. O princípio da precaução. In: PLATIAU, Ana Flávia Barros; VARELLA, Marcelo Dias (orgs). *Princípio da precaução*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p.18.

[11] Pedido da Nova Zelândia, parágrafo 105; Ver também ICJCR/95/20, pp. 20-1, 36-8. Pedido da Nova Zelândia, parágrafo 105.

[12] SANDS, Philippe. O princípio da precaução. In: PLATIAU, Ana Flávia Barros; VARELLA, Marcelo Dias (orgs). *Princípio da precaução*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p.37.

[13] BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad*. Barcelona: Surcos, 2006, p. 59.

[14] BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad*. Barcelona: Surcos, 2006, p. 59.

[15] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agarep n. 206748. Relator: ministro Ricardo Villas Boas Cueva. *Diário da Justiça da União*, Brasília, DF, 27 mar. 2013. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia>>. Acesso em: 02 ago. 2017.

[16] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 200400011479. Relator: ministro Luiz Fux. *Diário da Justiça da União*, Brasília, DF, 31 ago. 2006. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia>>. Acesso em: 02 ago. 2017.

Date Created

19/08/2017