

## A tragédia de Brumadinho e a Justiça ambiental



**Gabriel Wedy**

Juiz e professor

Três anos se passaram da Tragédia de Mariana e parece que pouco ou nada

se aprendeu em matéria de gestão de riscos ou de educação ambiental em relação à atividade de mineração, em especial a observância dos princípios constitucionais da precaução<sup>[1]</sup> e da prevenção, consagrados em nosso sistema jurídico.

Novo episódio gerador de imensos prejuízos humanos, ambientais, econômicos e sociais, agora com o rompimento da Barragem 1 da Mina Feijão, em Brumadinho (MG), na Região Metropolitana de Belo Horizonte, aconteceu, envolvendo mais uma vez a empresa Vale e, por que não dizer, o poder público. Não bastasse a catástrofe ambiental, de acordo com o corpo de Bombeiros de Minas Gerais, no final da tarde de ontem, cerca de 200 pessoas estavam desaparecidas. O evento mais uma vez expõe as fragilidades do Brasil perante o mundo no que tange a promoção do desenvolvimento sustentável<sup>[2]</sup> como demonstra notícia publicada no *The New York Times*.<sup>[3]</sup>

Necessária é a implementação, nos termos da Lei 12.334/2010, da Política Nacional de Segurança de Barragens destinadas à acumulação de água para quaisquer usos, à disposição final ou temporária de rejeitos e à acumulação de resíduos industriais. Referida legislação, por sinal, também cria o necessário Sistema Nacional de Informações sobre Segurança de Barragens atendendo ao princípio da informação ambiental. Observa-se, no país, no entanto, uma evidente falta de vontade política para a concretização de uma efetiva política precautória na gestão de barragens.



Não se pode esquecer, contudo, que são objetivos da Política Nacional de Segurança de Barragens (PNSB), previstos no art. 3º da Lei: garantir a observância de padrões de segurança de barragens de maneira a reduzir a possibilidade de acidente e suas consequências; regulamentar as ações de segurança a serem adotadas nas fases de planejamento, projeto, construção, primeiro enchimento e primeiro vertimento, operação, desativação e de usos futuros de barragens em todo o território nacional; promover o monitoramento e o acompanhamento das ações de segurança empregadas pelos responsáveis por barragens; criar condições para que se amplie o universo de controle de barragens pelo poder público, com base na fiscalização, orientação e correção das ações de segurança; coligir informações que subsidiem o gerenciamento da segurança de barragens pelos governos; estabelecer conformidades de natureza técnica que permitam a avaliação da adequação aos parâmetros estabelecidos pelo poder público; e, fomentar a cultura de segurança de barragens e gestão de riscos. Referidos objetivos, como se nota, foram solenemente ignorados no caso de Brumadinho.

A lei impõe um conceito de segurança de barragem. De acordo com esta é a condição que vise a manutenção da sua integridade estrutural e operacional e a preservação da vida, da saúde, da propriedade e do meio ambiente. Na mesma toada, a tão falada gestão de riscos no que se refere as barragens, são as ações de caráter normativo, bem como a aplicação de medidas para prevenção, controle e mitigação da álea. E o dano potencial associado à barragem, também possui definição jurídica, sendo aquele dano que pode ocorrer devido ao rompimento, vazamento, infiltração no solo ou mau funcionamento desta (art. 2º). Não é a falta de conceitos jurídicos, portanto, a causa da má gestão de riscos nas barragens.

São fundamentos da Política Nacional de Segurança de Barragens (PNSB) que, por sinal, deveriam ter sido observados antes da tragédia: I- a segurança de uma barragem deve ser considerada nas suas fases de planejamento, projeto, construção, primeiro enchimento e primeiro vertimento, operação, desativação e de usos futuros; II- a população deve ser informada e estimulada a participar, direta ou indiretamente, das ações preventivas e emergenciais; III- o empreendedor é o responsável legal pela segurança da barragem, cabendo-lhe o desenvolvimento de ações para garanti-la; IV- a promoção de mecanismos de participação e controle social; V- a segurança de uma barragem influi diretamente na sua sustentabilidade e no alcance de seus potenciais efeitos sociais e ambientais.

Observa-se que não foram poucas as violações das razões fundantes da PNSB!

A fiscalização da segurança de barragens é bem definida no aspecto legal e caberá, de acordo com o art. 5º, sem prejuízo das ações fiscalizatórias dos órgãos ambientais integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente (Sisnama): à entidade que outorgou o direito de uso dos recursos hídricos, observado o domínio do corpo hídrico, quando o objeto for de acumulação de água, exceto para fins de aproveitamento hidrelétrico; à entidade que concedeu ou autorizou o uso do potencial hidráulico, quando se tratar de uso preponderante para fins de geração hidrelétrica; à entidade outorgante de direitos minerários para fins de disposição final ou temporária de rejeitos e à entidade que forneceu a licença ambiental de instalação e operação para fins de disposição de resíduos industriais.



Importante observar, outrossim, que mesmo após a tragédia de Mariana, não se desenvolveu no âmbito do Poder Público e nem na iniciativa privada uma cultura de educação ambiental, aliás, um princípio constitucional a ser observado em todos os níveis de ensino (Art. 225, inciso VI). Referido princípio está regulamentado pela Lei 9.795/99. Nos termos desta, entende-se por educação ambiental “os processos por meio dos quais o indivíduo e a coletividade constroem valores sociais, conhecimentos, habilidades, atitudes e competências voltadas para a conservação do meio ambiente, bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida e sua sustentabilidade”.

No mesmo sentido o acidente poderia ter sido evitado se tivesse sido observado o princípio da precaução previsto no Art. 225, inc. V da CF de 1988. É de se observar, no Direito Constitucional Ambiental, que o dever do Poder Público e de toda a sociedade em preservar o meio ambiente, a fim de proteger as gerações atuais e futuras, está estritamente ligado à precaução contra atos que possam causar o desequilíbrio do meio ambiente que, conseqüentemente, podem gerar riscos à vida humana. É dever não apenas do Estado, mas do cidadão, portanto, por meio de medidas de precaução positivas ou omissivas, defender e preservar o meio ambiente de empreendimentos lucrativos, ou até mesmo não lucrativos, lesivos e potencialmente lesivos aos bens naturais que, por força de expressa disposição constitucional, são de uso comum do povo.

No plano infraconstitucional, a Lei nº 6.938/81, que dispõe sobre a “Política Nacional do Meio Ambiente”, adotou a seguinte definição de meio ambiente, em seu art. 1º, inc. I: “o conjunto de condições, leis, influências e interações, de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas.” A referida legislação ainda definiu o meio ambiente como patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo (art.2º, inc.I). A Política Nacional do Meio Ambiente está sistematizada no sentido de precaver a sociedade contra possíveis danos que possam ser causados ao meio ambiente e tem como objetivo a preservação e a recuperação da qualidade ambiental propícia à vida.

O princípio da precaução acabou inserido expressamente no ordenamento jurídico infraconstitucional brasileiro pela Conferência sobre Mudanças do Clima, acordada pelo Brasil, no âmbito da Organização das Nações Unidas, por ocasião da Eco/92 e, posteriormente, ratificada pelo Congresso Nacional, pelo Decreto Legislativo 1, de 03.02.1994.<sup>[4]</sup> O Decreto nº 99.280/90 promulgou a Convenção de Viena para a Proteção da Camada de Ozônio e o Protocolo de Montreal sobre as substâncias que destroem a camada de ozônio. O Decreto nº 2.652/98 promulgou a Convenção- Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças Climáticas. E, por fim, o Decreto n 2.519/98 promulgou a Convenção sobre Diversidade Biológica. Todos esses decretos trouxeram em seu bojo o princípio da precaução como corolário integrando-o ao direito infraconstitucional pátrio.

A Lei de Crimes Ambientais, na seara criminal, também prevê pena privativa de liberdade e multa às pessoas físicas ou jurídicas que com suas ações ou omissões causarem poluição de qualquer natureza em níveis tais que resultem ou possam resultar em riscos à vida humana, ou que provoquem a mortandade de animais ou a destruição significativa da flora (art. 54, da Lei nº 9.605/98). No parágrafo 3º, a referida legislação prevê como crime a violação a deveres de precaução ao dispor:



§ 3º - Incorre nas mesmas penas previstas no parágrafo anterior quem deixar de adotar, quando assim determinar a autoridade competente, medidas de precaução em caso de risco de dano ambiental grave ou irreversível.

O sentido da lei penal é que, quando a autoridade competente determinar por uma resolução, portaria ou qualquer outra determinação alguma medida de precaução em caso de risco de dano ambiental grave ou irreversível, será crime a não observância desse dever de precaução. Em complementação, Leme Machado refere que “a conceituação de medidas de precaução não é dada pela lei penal, devendo-se procurá-la nos entendimentos referidos nos textos internacionais...e na doutrina”.<sup>[5]</sup> Observa-se que o próprio legislador de nossas leis penais adota o princípio da precaução a fim de tutelar o meio ambiente como bem de uso comum do povo e direito socioambiental.

A violação ao princípio da precaução também pode ocasionar uma infração administrativa. O art. 70 da Lei nº 9.605/98 prevê: “Considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que violar normas jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente”.

Assim, se uma norma jurídica previr expressamente algum dever de precaução, a fim de proteger o meio ambiente, e for violada, estará configurada uma infração administrativa. Ou seja, se uma pessoa física ou jurídica agir sem observar uma regra de precaução estará cometendo infração administrativa ambiental.

Mais recentemente, a Lei nº 11.105, de 24/03/2005, que se refere à Biossegurança; a Lei nº 11.428, de 22/12/2006, que dispõe sobre a utilização e proteção da vegetação nativa do Bioma Mata Atlântica; a Lei nº 12.187, de 29/12/2009, que institui a Política Nacional sobre o Meio Ambiente e Mudança Climática; a Lei nº 11.934 de 2009, sobre exposição humana a campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos; e a Lei nº 12.305, de 02/08/2010, que institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos e altera a Lei nº 9.605, adotaram o princípio da precaução.

Não resta dúvida que a legislação constitucional e infraconstitucional brasileira adotou o princípio da precaução como instrumento de tutela ao meio ambiente acompanhando uma tendência internacional de implementação do princípio.

O STF<sup>[6]</sup> e o STJ têm aplicado o princípio da precaução nos seus julgados. Estando presentes o risco de dano e a incerteza científica, relacionadas a atividade potencialmente danosa, esta deve ser suspensa para a tutela do meio ambiente, inclusive com a inversão do ônus da prova contra o potencial poluidor-degradador.<sup>[7]</sup> Ademais, quando o princípio da precaução não é aplicado pelo Poder Público e não é observado pelo particular de modo suficiente, gera o dever de indenizar se danos forem causados.



A Constituição Federal, no art. 225, § 3º, preconizou, em boa hora, a tríplice responsabilidade administrativa, civil e penal por infrações às normas ambientais. Pela letra desse dispositivo, 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”. Assim, não há falar em exclusividade de determinada espécie de responsabilidade, sendo que as três esferas são independentes. É dizer, a punição administrativa não afasta a penal, e a aplicação de sanções criminais e administrativas não impedem a responsabilidade civil pelos danos ambientais causados, sem prejuízo, ainda, de eventual persecução por ato de improbidade ambiental.<sup>[8]</sup>

O povo brasileiro, neste cenário, espera que esta tragédia não passe em branco e que as vítimas e as suas famílias sejam indenizadas, ocorra a reparação do meio ambiente e sejam punidos os responsáveis por mais esta catástrofe ambiental que marca negativamente a história recente do país.

[1] Sobre o princípio constitucional da precaução, ver: WEDY, Gabriel. *O princípio constitucional da precaução como instrumento de tutela do meio ambiente e da saúde pública*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2017. WEDY, Gabriel. O princípio constitucional da precaução: origem, conceito e análise crítica. *Revista Direito Federal*, Brasília, DF, ano 26, n. 93, p. 223-270, 2013. WEDY, Gabriel. O princípio da precaução como instrumento de eficácia do tombamento. *Revista Interesse Público*, Belo Horizonte, ano 15, n. 81, p. 145-166, 2013. WEDY, Gabriel. O princípio da precaução no plano legislativo internacional e sua análise crítica. *Revista da Ajufergs*, Porto Alegre, n. 8, p. 21-48, 2013. No âmbito do direito internacional e norte-americano, em relação ao tema, é fundamental a consulta de SUNSTEIN, Cass. *Laws of Fear: Beyond the precautionary principle*. New York: Cambridge Press, 2005. E, ainda, SUNSTEIN, Cass. *Worst-Case Scenarios*. Cambridge: Harvard University Press, 2007.

[2] Sobre o princípio do desenvolvimento sustentável como direito e dever fundamental, ver WEDY, Gabriel. *Desenvolvimento sustentável na era das mudanças climáticas: um direito fundamental*. São Paulo: Editora Saraiva, 2018 e concernente à concretização do direito fundamental ao desenvolvimento sustentável mediante decisões judiciais consultar WEDY, Gabriel. *Sustainable Development and the Brazilian Judge*. New York: Columbia University, 2015. Disponível em: <[https://web.law.columbia.edu/sites/default/files/microsites/climate-change/wedy\\_-\\_sustainable\\_development\\_and\\_brazilian\\_judges.pdf](https://web.law.columbia.edu/sites/default/files/microsites/climate-change/wedy_-_sustainable_development_and_brazilian_judges.pdf)>. Acesso em: 26 jan. 2019. E sobre a era do desenvolvimento sustentável com respeito ao seu pilar ambiental, consultar SACHS, Jeffrey. *The Age of Sustainable Development*. New York: Columbia University Press, 2015.

[3] The New York Times. *7 People Killed and 200 Missing in Brazil After Dam Collapses, Officials Say*. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2019/01/25/world/americas/brazil-dam-burst-brumadinho.html>. Acesso em: 26.01.2019.

[4] Art. 3º. [...] 3: As partes devem adotar medidas de precaução para prever, evitar ou minimizar as causas da mudança do clima e mitigar os seus efeitos negativos. Quando surgirem ameaças de danos sérios ou irreversíveis, a falta de plena certeza científica não deve ser usada como razão para postergar essas medidas, levando em conta que as políticas e medidas adotadas para enfrentar a mudança do clima devem ser eficazes em função dos custos, de modo a assegurar benefícios mundiais ao menor custo



possível ”.

[5] MACHADO, Paulo Afonso Leme. O princípio da precaução e o Direito Ambiental. *Revista de Direitos Difusos. Organismos Geneticamente Modificados*, São Paulo, v. 8, p. 1092 , ago. 2001.

[6] STF, Pleno, Rel. Min. Carmen Lúcia, ADPF 101, j. 24/06/2009.

[7] STJ, 3ª T., AgRg no AREsp 206.748/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 21/02/2013, DJe 27/02/2013.

[8] STJ, 2ª T., REsp 1260923/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15/12/2016, DJe 19/04/2017.

**Date Created**

26/01/2019