

Tiago Zapater: Dano ambiental e prescritibilidade

No dia 24 de junho, foi publicado o acórdão do RE 654.833, no qual, com repercussão geral, o STF fixou a tese de que "*é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*". Quando saiu a notícia do julgamento, antes do acórdão ser publicado, surgiram as especulações sobre o alcance e extensão da decisão, pois, sendo o julgamento virtual e antes da publicação dos votos, não se conhecia os argumentos dos ministros. Ficou a dúvida: teria o STF se limitado a confirmar a posição, já antiga na jurisprudência, de que a pretensão à reparação de um dano ambiental não está sujeita à prescrição ou, agora, essa posição teria sido ampliada para abarcar também pretensões civis individuais de indenização origem em um dano ambiental?



Na literalidade da tese fixada, pode-se afirmar que

"*reparação civil de dano ambiental*" não é o mesmo que "*reparações civis por dano ambiental*". Logo, a tese da imprescritibilidade não abarcaria outros danos que não aqueles especificamente ambientais, quer sejam esses danos reparados *in natura* ou indenizados em dinheiro. No entanto, o caso concreto que balizou o julgamento tratava também da reparação de danos patrimoniais e morais originados de dano ambiental. Daí a dúvida: o que integra a *tese fixada*? Ações de indenização de danos patrimoniais e morais, com fundamento em evento causador de dano ambiental, podem ser propostas a qualquer tempo?

Para responder à pergunta, os fundamentos do acórdão devem ser lidos a partir do seguinte arcabouço conceitual. Um mesmo evento poluidor pode embasar diferentes pretensões: I) reparação do dano ambiental (recomposição in natura do meio afetado, compensação e/ou pagamento de indenização a um fundo); II) reparação de danos patrimoniais e morais de coletividades em sentido estrito (p. ex.: pescadores atingidos pela interrupção da pesca, hotéis e pousadas atingidos pelo turismo interrompido, trabalhadores de uma fábrica atingidos pela contaminação); e III) reparação de danos patrimoniais e morais individuais (p. ex.: desvalorização de imóvel contaminado, morte de parentes, danos à saúde etc.). A origem comum das diferentes pretensões não faz com que o dano *patrimonial*, ou *moral*, passe a ter a natureza de *dano ambiental*. Indivíduos e coletividades delimitadas não podem sofrer *dano ambiental* porque o *bem ambiental* é, indivisivelmente, titularizado por *toda a coletividade*. O direito à indenização do dano patrimonial, advindo de poluição, pode ser objeto de transação, cessão e renúncia. Já o direito à reparação ou indenização do dano ambiental é indisponível e, porque titularizado por toda a coletividade e pelas futuras gerações, não pode ser objeto de transação e renúncia. Além disso, eventual indenização em dinheiro será paga a um fundo público.

As diferentes dimensões do dano ambiental não afetam essa distinção das pretensões. O dano ambiental possui uma *dimensão material* (os componentes do meio que são afetados), uma *dimensão temporal* (o tempo que a coletividade ficará privada do bem, até sua restauração) e uma *dimensão social*, pelo vínculo afetivo que a coletividade possa (ou não) ter com o bem. Essas dimensões são inerentes ao dano especificamente ambiental, e não se confundem com a pluralidade de pretensões, individuais e coletivas em sentido estrito, nascentes de um mesmo evento poluidor. Não é a origem factual do dano que importa, mas o bem afetado.

O julgado do STF trata, essencialmente, de três tipos de pretensões: I) reparação de *danos materiais* por madeira extraída ilegalmente em área indígena (o valor da madeira, propriamente dita); II) reparação de *danos morais* pelos abusos cometidos contra aquela comunidade e pelas consequências da exploração para o seu modo de vida — reparações que seriam pagas à Funai e geridas por ela, com fiscalização do Ministério Público; e III) indenização monetária por dano ambiental (recomposição ambiental), a ser pago ao Fundo de Direitos Difusos. Não se discutiu, portanto, pretensões tipicamente individuais nem propriamente ressarcitórias, isto é, no sentido de serem pagas para as próprias vítimas. Além disso, o fato de as vítimas serem indígenas foi fundamental para a conclusão pela imprescritibilidade das pretensões.

Já na ementa do acórdão, baseada no voto do relator ministro Alexandre de Moraes, é dito que "*debate-se nestes autos se deve prevalecer o princípio da segurança jurídica, que beneficia o autor do dano ambiental **diante da inércia do Poder Público**; ou se devem prevalecer os princípios constitucionais de proteção, preservação e reparação do meio ambiente, que beneficiam toda a coletividade*". Ao apontar a possível inércia do poder público como fundamento para a imprescritibilidade há uma distinção implícita: quando o próprio titular tiver legitimidade para pleitear a reparação do dano — o que não é o caso dos danos ambientais e das comunidades indígenas —, não se aplica, por esse fundamento, a imprescritibilidade.

Na sequência, item 5 da ementa, a indicação é clara: é a pretensão à reparação do dano ambiental que é imprescritível, porque o direito ao meio ambiente é fundamental e indisponível. Nesse sentido, também o voto-vista do ministro Edson Fachin apontando, como fundamento indissociável da conclusão pela imprescritibilidade da pretensão à reparação ambiental, a indisponibilidade do direito ao meio ambiente: *"A natureza do dano ambiental é inseparável da conclusão pela imprescritibilidade da pretensão reparatória"*. O mesmo posicionamento aparece no voto-vista da ministro Rosa Weber para quem: *"A essencialidade, a indisponibilidade, a transindividualidade e a solidariedade que caracterizam o direito ao meio ambiente coadunam-se com a imprescritibilidade da pretensão destinada à reparação do dano"*.

E, como acrescenta o ministro Fachin, no caso dos autos a indenização será paga para o Fundo de Defesa de Direitos Difusos, que integra a *"estrutura do Ministério da Justiça e tem natureza pública, e é o destino das condenações ao pagamento do dano ambiental, como ocorre no presente caso"*, o que não ocorre no caso de danos individuais/coletivos em sentido estrito, cujo o pagamento é feito diretamente para as vítimas (que podem, ao menos em regra geral, abrir mão desse pagamento ou transacionar).

E vale mencionar também que o acórdão recorrido do STJ, citado pelo STF na fundamentação, também indicou, no item 8 da sua ementa, outros elementos-chave: *I) a imprescritibilidade é da pretensão à reparação do dano ambiental (não do dano patrimonial/moral); II) a imprescritibilidade se dá em razão da sua indisponibilidade (que não se aplica aos danos individuais patrimoniais e morais); III) são poucos os casos de imprescritibilidade, ou seja, a interpretação é restritiva, não ampliativa.*

Ou seja, a pretensão à reparação de danos ambientais é imprescritível, mas a pretensão à reparação de danos que não comunguem da mesma natureza (i.e., indisponibilidade, essencialidade, solidariedade etc.), como é o caso da pretensão de indenização de danos individuais patrimoniais ou morais reflexos, não pode estar sujeita, pelos fundamentos do acórdão, à excepcional imprescritibilidade. Do ponto de vista desse fundamento, a reparação do patrimônio, ou mesmo de danos à personalidade, originados de um dano ambiental ou de evento causador de dano ambiental, para aqueles maiores e capazes, segue a regra da prescritibilidade, pois disponíveis.

E o voto do ministro Luís Roberto Barroso, traz relevante esclarecimento ao afirmar reconhecer a imprescritibilidade das pretensões de reparação civil *"voltadas à recuperação ou restauração do meio ambiente degradado"*, mas não de outras pretensões reflexas, sobre as quais afirmou: *"deixo de me manifestar em abstrato, sem o balizamento de um caso concreto, acerca da incidência de prescrição sobre os reflexos patrimoniais do dano ambiental"*.

Não obstante, para o caso concreto, foi mantida a imprescritibilidade não só da pretensão à reparação do dano ambiental, mas também de danos patrimoniais e morais da comunidade indígena atingida. Há então de se verificar se os fundamentos permitem a universalização da tese para os casos de reparação de danos patrimoniais e morais em geral, originados de um evento poluidor. A resposta é negativa.

O voto do relator invoca, como fundamento, que *"a relação entre o indígena e o meio ambiente é interligada, de modo que a devastação ambiental afeta diretamente a comunidade"*, como reconhecido pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. A qualificação relevante é: o bem afetado é titularizado por comunidades indígenas, que dependem do *poder público* para exercer seu direito em juízo, e está intrinsecamente vinculado ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, marcado pela indisponibilidade e essencialidade

O voto do ministro Fachin elabora bem essa distinção: os danos da comunidade indígena são considerados danos *socioambientais* e ocorreram em terras indígenas, que são de propriedade da União, sob gestão da Funai, em conjunto com as próprias comunidades. Isso atrai *"o regime de direito público para todas as questões referentes à proteção da área, incluindo questões ressarcitórias dos danos socioambientais às comunidades indígenas"*. O artigo 231, §4º, da Constituição dispõe que os direitos dos indígenas sobre as suas terras são imprescritíveis e, segundo o ministro Fachin, *"a imprescritibilidade dos direitos dos índios à terra tradicionalmente ocupada espraia-se também ao direito à recomposição do dano causado ao meio ambiente que lhe atinja diretamente. Como bem pontuou a Fundação Nacional do Índio — Funai nos autos, todos os danos descritos no feito — tanto material, moral e ambiental propriamente dito — compõem uma categoria mais específica, a do dano socioambiental, pois é de todo impossível a repartição das lesões causados pelo mesmo ilícito quando se considera uma comunidade indígena"*. O voto do ministro Ricardo Lewandovick segue a mesma linha e fundamenta a imprescritibilidade da recomposição ambiental na natureza do direito ao meio ambiente, fundamental e indisponível, e a reparação à comunidade a partir do artigo 231, §4º.

Portanto, em nenhum caso o acórdão permite concluir pela imprescritibilidade em geral de pretensões individuais, ou coletivas em sentido estrito, à reparação de danos patrimoniais ou extrapatrimoniais originados de dano ambiental. Isso porque os fundamentos trazidos para sustentar a imprescritibilidade das pretensões relativas às comunidades indígenas não são transponíveis para esses casos.

Date Created

02/08/2020