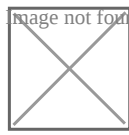


Uma boa notícia em tempos difíceis: o STF e os danos ambientais

Image not found or type unknown



Em tempos de pandemia e crise generalizada, tomamos a liberdade de interromper a sequência de colunas sobre os Direitos Fundamentais em tempos de pandemia, para tratar de algo que pode ser tido como uma das decisões mais importantes e impactantes do STF em matéria ambiental, no sentido da proteção do direito e dever humano e fundamental à proteção de um ambiente equilibrado, somando-se a uma plêiade de julgados nessa mesma linha.

Concluído em 17/4/20, o julgamento do STF proferido no âmbito do Recurso Extraordinário 654.833, relator Ministro Alexandre de Moraes, fixou a tese — controversa, como é sabido — da imprescritibilidade da pretensão pela reparação civil de dano ambiental. A tese exarada, nada obstante a importância, será ainda objeto de diversos estudos, seja para sistematizar sua aplicação, seja para compreender seus efeitos e consequências.

A despeito de ainda não terem sido divulgados os votos proferidos por ocasião do julgamento e carente de publicação o respectivo Acórdão, considerando-se, ainda, que se tratou de sessão virtual de julgamento do Tribunal Pleno, pretende-se neste texto tecer alguns comentários sobre a tese fixada, ademais de se avaliar alguns dos seus efeitos diretos, inclusive no que diz com a efetividade do direito fundamental à proteção ambiental no contexto do marco jurídico-constitucional brasileiro.

Antes disso, indispensável, todavia, que se escreva algumas linhas sobre o caso em si, que teve origem no ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal (MPF), pleiteando a reparação por danos materiais, morais e ambientais decorrentes de extração madeireira ilegal realizada mediante invasões ocorridas entre os anos de 1981 a 1987 em área indígena ocupada pela comunidade Ashaninka-Kampa localizada no Rio do Amônia no estado do Acre.

Com a condenação em primeiro grau, confirmada em segunda instância, e mediante o não provimento do Recurso Especial no Superior Tribunal de Justiça (STJ), foi interposto Recurso Extraordinário, em razão do reconhecimento da imprescritibilidade do dano ambiental pelo STJ em julgamento que teve como relatora a Ministra Eliana Calmon (REsp 1.120.117/AC).

No RE ora comentado, o Ministro Relator Alexandre de Moraes, reconheceu a repercussão geral e a tese da imprescritibilidade, ponderando da necessidade e relevância de serem estabelecidas balizas precisas e seguras quanto ao instituto da prescrição nos casos envolvendo direitos individuais ou transindividuais lesados, de forma direta e indireta, em razão de danos ambientais oriundos de ação humana.

Quando do julgamento pelo Tribunal Pleno, por maioria, extinguiu-se o processo, com fundamento no artigo 487, inciso III, alínea b, do Código de Processo Civil, em virtude de um acordo firmado entre as partes, restando o recurso prejudicado, vencidos os Ministros Gilmar Mendes, Marco Aurélio e Dias Toffoli, que deram provimento ao pleito recursal. Além disso, foi fixada a tese da imprescritibilidade da pretensão de reparação civil de dano ambiental, mediante a apreciação do tema da repercussão geral.

Embora o STJ já contasse com sólidas decisões sustentando a imprescritibilidade do dano ambiental^[1], a matéria não deixou de ser causa de incertezas jurídicas, que se acentuaram com o reconhecimento da repercussão geral no ora comentado Recurso Extraordinário. Também, de se notar que, avaliando as classificações atribuíveis ao dano ambiental^[2], a imprescritibilidade era reconhecida em decisões do STJ para os danos não individuais, ou seja, quando relacionados à reparação de danos ambientais que detivessem relação com a dimensão coletiva do direito ao ambiente.^[3]

Assim, de acordo com a jurisprudência do STJ, seriam prescritíveis os danos ambientais individuais, isto é, os casos de danos reflexos. Nesse sentido, o STJ estabeleceu diferença entre as concepções de dano ambiental transindividual e individual para a aplicação dos efeitos da prescrição. No primeiro caso (danos coletivos e difusos), a pretensão pela reparação civil estaria coberta pela proteção da imprescritibilidade, enquanto no segundo caso incidiria a prescrição, obedecendo-se, em regra, aos prazos do Código Civil, apesar da possibilidade de aplicação do prazo quinquenal, em uma relação consumerista, ainda que *bystander*, como determinado pelo Código do Consumidor.^[4]

A singularidade atribuída ao dano ambiental de natureza transindividual (coletivo e difuso) aliada à ausência de regras específicas sobre a prescrição de uma pretensão de reparação civil sustentada em um direito difuso com as características peculiares à proteção ambiental, exigiu que se pensasse para além das regras de direito privado relativamente aos danos individuais. Porém, embora houvesse obras e decisões sobre o tema, a insegurança jurídica não foi por completo superada, o que, em princípio, poderá vir a ocorrer com a decisão ora comentada do STF, quando da publicação do Acórdão.

Note-se que, nada obstante o RE tenha tido como objeto hipótese de dano transindividual, o STF, ao fixar a tese em nível de repercussão geral, limitou-se a reconhecer que os danos ambientais são imprescritíveis, de modo que não se sabe, ainda, ao certo, se tal imprescritibilidade também alcança os danos individuais e, nos dois casos, as modalidades direta e indireta. Assim, tais aspectos de subida importância e mesmo as razões determinantes do reconhecimento da tese da imprescritibilidade pelo STF somente ficarão esclarecidos pela leitura do Acórdão e dos votos dos Ministros.

De qualquer sorte, algumas considerações já nos parecem podem ser arriscadas.

Nesse contexto, calha anotar que é necessário ter como premissa que, se o dano ambiental, considerado coletivamente, pode se estender por um longo período de tempo, isso não significa dizer que a imprescritibilidade do dano ambiental está assentada na ideia de um dano abstrato, ou futuro, o qual não se sabe realmente se ocorrerá.^[5] Assim, o que reforça a tese da imprescritibilidade do dano ambiental é a própria natureza fundamental do bem jurídico protegido: o ambiente sadio e ecologicamente equilibrado, como expressamente consagrado e garantido no artigo 225, CF.^[6]



Outro ponto digno de nota e altamente controverso diz respeito à tese de que a imprescritibilidade não alcança apenas danos já ocorridos, mas também danos futuros que venham a ocorrer na sequência e pelas mesmas razões, isto é, para os casos em que os efeitos do dano se protraem no tempo, muitos deles somente vindo a ser conhecidos futuramente. Porém, o reconhecimento da imprescritibilidade do dano ambiental não assegura indenização por conta de um dano ambiental que ainda não ocorreu, inclusive inexistem posicionamentos na jurisprudência do STJ favoráveis à responsabilidade civil por danos futuros, embora seja uma questão debatida doutrinariamente.^[7] Para tanto, veja-se que a contagem do prazo para a prescrição em caso de dano ambiental individual, relativamente ao qual o STJ não tem reconhecido a imprescritibilidade, tem início quando se toma conhecimento do dano ambiental.^[8]

Outro aspecto a considerar diz respeito à aplicação da imprescritibilidade do dano ambiental para os casos em que a conduta lesiva ocorreu em momento anterior à promulgação da CF. Esse era precisamente o caso do RE 654.833, porém a solução do mérito se deu pela homologação da transação, de tal sorte que tal ponto somente restará elucidado quando da publicação do Acórdão.

Nesse sentido, embora o desencadeamento dos danos ambientais tenha se dado antes de 1988, como pode acontecer dos danos perdurarem ou mesmo aparecerem após determinado tempo, a imprescritibilidade, que decorre principalmente do fato de se tratar de lesões a um direito fundamental, deveria alcançar as mais diversas formas de lesão ao ambiente. Mediante tal expediente, estar-se-á levando a sério o princípio da máxima eficácia e efetividade possível dos direitos fundamentais, até mesmo por se tratar, ao fim e ao cabo, de dano continuado.

Além disso, é claro que a responsabilidade civil por dano ambiental precede a CF, com a responsabilidade objetiva generalizada mediante o artigo 14, parágrafo 1º, da Lei 6.938/1981, e antes disso, tendo o Decreto 79.437/1977 promulgado a Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil em Danos Causados por Poluição por Óleo, que introduziu a responsabilidade objetiva do proprietário do navio, ademais de prevista, no artigo 4º, da Lei 6.453/1977, a responsabilidade objetiva do operador de instalação nuclear pela reparação de dano causado por acidente nuclear.

O grau emblemático da fixação, pelo STF, da tese da imprescritibilidade do dano ambiental pode ser visualizado com base em dois pontos de grande importância. O primeiro deles, remete diretamente à própria efetividade do direito fundamental ao ambiente como previsto no artigo 225, da CF, bem como dos deveres fundamentais ambientais correlatos.

Nesse contexto, ainda que ausente uma previsão explícita da imprescritibilidade do dano ambiental na CF ou na legislação infraconstitucional, ao contrário do que ocorre com a expressa menção à imprescritibilidade da prática de racismo ou da ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático (artigo 5º, incisos XLII e XLIV, da Constituição) e da imprescritibilidade do ressarcimento ao erário (artigo 37, §5º, da Constituição), o fato de ter o STF fixado tal tese revela o grau de importância da proteção ambiental com efetividade na ordem jurídica brasileira e o quanto a nossa Suprema Corte a tem levado a sério.



O segundo aspecto a destacar, aponta para uma robusta e clara sinalização contrária à impunidade pelos danos ambientais que assolam os mais diversos ecossistemas do país. Mais do que isso, por se tratar de um caso de desmatamento ilegal, a tese adotada pelo STF reforça com contundência o combate ao desmatamento ilegal que persiste em acontecer na Amazônia Legal, com aumento considerável nestes últimos tempos.^[9]

Por fim, é possível dizer que a fixação da tese da imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento por dano ambiental pelo STF representa um marco histórico no desenvolvimento do instituto da responsabilidade civil por dano ambiental no Brasil.

Isso não quer dizer que não existam agora mais questões a desafiar equacionamento, merecendo outros estudos, porquanto mesmo a questão da prescrição em matéria de dano ambiental, em especial no que diz com questões que envolvem a geração de riscos e sua conexão com o princípio da precaução, ainda não está sedimentada, em especial em relação aos efeitos decorrentes das mudanças climáticas,^[10] bem como nas situações que envolvem o assim chamado direito dos desastres.^[11]

[1] REsp 647.493/SC (Relator Ministro João Otávio de Noronha); REsp 1.644.195/SC e REsp 1.559.396/MG (ambos do Relator Ministro Herman Benjamin).

[2] Veja-se, por exemplo, a classificação de Morato Leite e Ayala em dano ambiental puro, dano ambiental *lato sensu* e dano individual ambiental ou reflexo. Cf. LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. **Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial: teoria e prática**. 7 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 104-105.

[3] São os casos, por exemplo, do REsp 1.641.167/RS (Relatora Ministra Nancy Andrigli) e do REsp 1.346.489/RS (Ministro Relator Ricardo Villas Bôas Cueva).

[4] Vide o REsp 1.354.348/RS (Relator Ministro Luis Felipe Salomão) e o AgRg no REsp 1.365.277/RS (Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino).

[5] Milaré, ao considerar o risco abstrato ou incerto, também denominado dano ambiental futuro, refere a sua distância para que seja viabilizada a aplicação do instituto da responsabilidade civil, devido as suas características, invisíveis, incertas, de dimensões inimagináveis e inestimáveis. MILARÉ, Édís. **Direito do ambiente**. 10 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 426.

[6] Há que ter em conta que a reparação civil dos danos ocorre independentemente da responsabilidade administrativa e penal (artigo 225, §3º, da Constituição).



[7] Vide, por exemplo, o mencionado posicionamento contrário e crítico de Milaré à existência do dano ambiental futuro, e o posicionamento favorável, ainda que para fins de medidas preventivas, de Carvalho. Cf. MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 10 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 426; CARVALHO, Délton Winter de. A teoria do dano ambiental futuro: a responsabilização civil por riscos ambientais. **Lusíada. Direito e Ambiente**, Lisboa, n. 1, p. 71-105, 2008, p. 102.

[8] Assim já se manifestou o STJ, no sentido de vincular o termo inicial da contagem do prazo prescricional à ciência inequívoca da incapacidade laboral, nos termos da Súmula 278 do Superior Tribunal de Justiça. E, especificamente sobre um dano ambiental, veja-se o REsp 1.346.489/RS (Ministro Relator Ricardo Villas Bôas Cueva).

[9] É possível constatar um aumento no desmatamento realizado na Amazônia Legal conforme os dados disponibilizados pelo projeto PRODES:
http://terrabrasilis.dpi.inpe.br/app/dashboard/deforestation/biomes/legal_amazon/increments

[10] Sobre a litigância climática, vide obra paradigmática, no Brasil, de WEDY, Gabriel de Jesus Tedesco. **Litígios climáticos**: de acordo com o Direito Brasileiro, Norte-Americano e Alemão. Salvador: Editora JusPodivm, 2019, p. 82-96.

[11] A respeito do tema: FARBER, Daniel A. Catastrophic Risk, Climate Change, and Disaster Law. **Asia Pacific Journal of Environmental Law**, v. 16, 37-54, 2013, p. 40-48; no Brasil, v. CARVALHO, Délton Winter de. **Desastres ambientais e sua regulação jurídica**: deveres de prevenção, resposta e compensação ambiental. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 29-52.