



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006757-75.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.006757-3/SP

D.E.

Publicado em 24/06/2015

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
 REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
 APELANTE : Ministerio Publico Federal
 PROCURADOR : ANTONIO JOSE DONIZETTI MOLINA DALOIA e
 : outro
 APELANTE : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
 PROCURADOR : ANA PAULA FERNANDES NOGUEIRA DA CRUZ e
 : outro
 APELADO(A) : KRISTIAN GERHARD JEBSEN SKIPSREDRI A/S
 ADVOGADO : SP041225 LEA CRISTINA FRESCHET SAMMARCO e
 : outro
 REPRESENTANTE : PANDIRA MCLINTOCK SERVICES LTDA
 APELADO(A) : TRANSCHEM AGENCIA MARITIMA LTDA
 ADVOGADO : SP103118 ADELE TERESINHA FRESCHET SAFADI e
 : outro
 APELADO(A) : NAVEGACAO SAO MIGUEL LTDA
 ADVOGADO : RJ050692 FLAVIO INFANTE VIEIRA e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. DANO AMBIENTAL. DERRAMAMENTO DE ÓLEO NO MAR. ESTUÁRIO DE SANTOS. CONDUTA, DANO E NEXO CAUSAL COMPROVADOS. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA (CF, ART. 225, § 3º). AGÊNCIA MARÍTIMA. NÃO COMPROVADA SUA PARTICIPAÇÃO NO EVENTO DANOSO NEM QUE REPRESENTAVA PESSOA JURÍDICA ESTRANGEIRA. INAPLICÁVEL A SOLIDARIEDADE. REPARAÇÃO *IN NATURA* INVIABILIZADA. INDENIZAÇÃO *IN PECUNIA* (LEI 7.347/85, ART. 3º). CABIMENTO. FUNDO DE DEFESA DOS DIREITOS DIFUSOS (LEI 7.347/85, ART. 13). VALOR MONETÁRIO DA INDENIZAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS (SÚMULA 54, STJ). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS, INCLUSIVE POR FORÇA DO REEXAME NECESSÁRIO.

1. É cabível o reexame necessário em sede de ação civil pública por aplicação analógica do artigo 19 da Ação Popular (Lei nº 4.717/65), mediante interpretação sistemática das ações de defesa dos

interesses difusos e coletivos. Precedentes jurisprudenciais.

2. A ação civil pública cinge-se à apuração de eventual responsabilização das empresas rés por dano ambiental perpetrado no estuário de Santos, decorrente de vazamento, em 04.10.2000, de cerca de 1000 (mil) litros de óleo combustível durante o abastecimento do navio PENGUIN ARROW, de propriedade da ré KRISTIAN GERHARD JEBSEN SKIPSREDRI A/S, pela barcaça ALBAMAR, pertencente à empresa ré NAVEGAÇÃO SÃO MIGUEL LTDA..

3. O artigo 225, § 3º, da Constituição Federal, prevê a responsabilidade decorrente de condutas ou atividades lesivas ao meio ambiente e sujeita os infratores às sanções penais e administrativas, além da obrigação de reparar o dano.

4. Nos termos do § 1º do artigo 14 da Lei nº 6.938/81, recepcionada pela Lei Maior, a responsabilidade do causador de dano ambiental independe da existência de culpa ou dolo, basta que se configure a existência do dano e do nexos causal entre a conduta e o prejuízo causado.

5. Incontroverso o dano causado ao meio ambiente, na medida em que admitido pelas próprias rés (Kristian e São Miguel), por meio de perícia judicial, bem como pelas entidades portuárias, mediante lavratura de autos de infração e imposição de multas e pelos demais documentos acostados aos autos.

6. Ausente qualquer evidência de certeza da participação da agência marítima (Transchem) quanto ao dano ambiental nem que representava pessoa jurídica estrangeira, inaplicável a solidariedade ao pagamento da indenização.

7. Inviabilizada a reparação *in natura* do ambiente marinho contaminado, cabe valorar o *quantum* da indenização *in pecunia*, que deve ser recolhido ao fundo previsto no artigo 13 da Lei 7.347/85.

8. Considerando os fatos narrados, razoável e adequado o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), acrescido de juros e correção monetária, a título de indenização por danos ambientais, uma vez que a área em ocorreu o derramamento de óleo já se encontra em avançado estágio de degradação em razão da própria atividade portuária, **o que não as exime da responsabilidade pelo ocorrido.**

9. As penalidades administrativas previstas nos incisos II e III do artigo 14 da Lei nº 6.938/81, consoante dispõe o § 3º do referido dispositivo, somente serão aplicadas quando ausente o cumprimento de medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes causados pela degradação da qualidade ambiental. Ante as imediatas providências indicadas nos autos e a apresentação do "Plano Emergencial Individual", acolhido pelo órgão ambiental competente, não é o caso de aplicar-lhes tais sanções.

10. Sem condenação aos honorários advocatícios à vista do que dispõe o artigo 18 da Lei 7.347/85 e de precedentes jurisprudenciais.

11. Apelações parcialmente providas, inclusive por força do reexame necessário, para majorar o valor da indenização.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações, inclusive por força do reexame necessário, para reformar parcialmente a sentença para majorar o valor da condenação a título de indenização para R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), sendo que o e. Relator fixou-a em R\$ 158.489,32 (cento e cinquenta e oito mil, quatrocentos e oitenta e nove reais e trinta e dois centavos).

São Paulo, 30 de abril de 2015.

MARLI FERREIRA
Relatora para o acórdão

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): MARLI MARQUES FERREIRA:10024

Nº de Série do Certificado: 491DB93E50DCBF1B

Data e Hora: 10/06/2015 19:02:15

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006757-75.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.006757-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANTONIO JOSE DONIZETTI MOLINA DALOIA e outro
APELANTE : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR : ANA PAULA FERNANDES NOGUEIRA DA CRUZ e outro
APELADO(A) : KRISTIAN GERHARD JEBSEN SKIPSREDRI A/S
ADVOGADO : SP041225 LEA CRISTINA FRESCHET SAMMARCO e outro
REPRESENTANTE : PANDIRA MCLINTOCK SERVICES LTDA
APELADO(A) : TRANSCHEM AGENCIA MARITIMA LTDA
ADVOGADO : SP103118 ADELE TERESINHA FRESCHET SAFADI e outro
APELADO(A) : NAVEGACAO SAO MIGUEL LTDA
ADVOGADO : RJ050692 FLAVIO INFANTE VIEIRA e outro

VOTO

Ação civil pública proposta pelos Ministério Público Federal e Ministério Público do Estado de São Paulo com o objetivo de, em síntese, obter a condenação das rés à obrigação de fazer consistente na recuperação dos danos causados ao meio ambiente, ao pagamento de indenização pela ocorrência de derramamento de óleo no mar e à perda de incentivos e benefícios fiscais concedidos pelo poder público e da participação em linhas de financiamento em estabelecimentos oficiais de crédito. Requereu-se, ainda, que a ré Navegação São Miguel Ltda. fosse compelida a adotar medidas de prevenção de futuros eventos, como, por exemplo, a prévia colocação de barreiras de contenção em todas as operações de abastecimento de navios ou de carregamento de suas embarcações, sob pena de multa.

O acidente ecológico, consistente no derramamento de óleo combustível no mar, ocorreu no dia 04 de outubro de 2000, no cais do Saboó, em Santos/SP, durante o abastecimento do navio PENGUIN ARROW, de propriedade da empresa norueguesa KRISTIAN GERHARD JEBSEN SKIPSREDERI A/S, feito pela barcaça ALBAMAR, de propriedade da empresa NAVEGAÇÃO SÃO MIGUEL LTDA.

I - DO REEXAME NECESSÁRIO

Muito embora a sentença não tenha sido submetida ao reexame necessário, cabível a remessa obrigatória na ação civil pública, embora a Lei nº 7.347/85 silencie a respeito, porquanto, por interpretação sistemática das ações de defesa dos interesses difusos e coletivos, conclui-se aplicável analogicamente o artigo 19 da Lei nº 4.717/65 (ação popular), *verbis*:

"Art. 19. A sentença que concluir pela carência ou improcedência da ação está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal; da que julgar a ação procedente, caberá apelação, com efeito suspensivo". (Redação dada pela Lei nº 6.014/73)

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 19 DA LEI 4.717/1965.

1. "Por aplicação analógica da primeira parte do art. 19 da Lei nº 4.717/65, as sentenças de improcedência de ação civil pública sujeitam-se indistintamente ao reexame necessário". REsp 1.108.542/SC, Rel. Ministro Castro Meira, j. 19.05.2009, DJe 29.05.2009).

2. Agravo regimental não provido."

(STJ - 2ª Turma - AgRg no REsp 1.219.033/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 25.04.2011)

In casu, como o pedido foi parcialmente procedente, o *decisum* deve sujeitar-se ao reexame necessário, que, no caso, é tido por interposto.

II - SÍNTESE DOS FATOS RELATADOS NOS AUTOS

Os autores indicaram na exordial que, consoante documentação, cerca de 1000 (mil) litros de óleo combustível teriam atingido o mar. Relataram que, conforme apurado, o comandante do navio notificou e solicitou ajuda à autoridade portuária e polícia costeira. A área foi isolada e colocadas barreiras de contenção e iniciada a recuperação do óleo vazado. Enfatizaram que, embora o vazamento tivesse sido controlado em curto período de tempo, o trabalho de limpeza e remoção do óleo foi finalizado quase 24 horas após o vazamento, o que torna certo que parte do poluente incorporou-se ao meio estuarino (fl. 04).

Foram lavrados dois autos de infração pela Capitania dos Portos, com imposição de multas nos valores de R\$ 80.000,00 e R\$ 3.200,00.

Na comunicação interna nº 40/2000 (fls. 210/212), expedida pela Autoridade Portuária de Santos, da Companhia Docas do Estado de São Paulo, consta:

"2º) QUANTIDADE DE ÓLEO VAZADO

2.1 - A BORDO

Nos relatórios oferecidos pelos órgãos envolvidos nos fatos, observa-se que a quantidade vazada não foi mensurada e nem houve preocupação em adotar-se procedimentos (MEDIÇÃO DE TANQUES, etc.), para posterior verificação.

Porém, em 19/10/2000, em reunião na DCQ, os senhores BELMIRO F. DE ALMEIDA (TRANSCHEM), CARLOS BOECKA e PAULO PAIVA (NAVEGAÇÃO SÃO MIGUEL), ALEXANDRE C. CORREIA, FÁBIO A. VASCONCELLOS e NEI CARDOSO DE ANDRADE (PETROBRÁS), representantes das empresas diretamente envolvidas no evento, em consenso informaram estimarem que houve vazamento de aproximadamente 1000 litros de óleo combustível.

2.2 - PARA O MAR

Oficiosamente o Sr. FÁBIO A. VASCONCELLOS (PETROBRÁS) informou que representantes da CAPITANIA DOS PORTOS, TRANSCHEM E CETESB, haviam chegado ao consenso de que para o mar havia sido derramado cerca de 80 litros de óleo". (destaques do original)

Apresentado o laudo pericial e as devidas manifestações dos assistentes técnicos, bem como das partes, foi proferida sentença e interpostas apelações pelos autores.

Os apelos centraram-se nas seguintes questões:

- i) que o valor da indenização fosse majorado, considerado o total de óleo nos tanques do navio e calculado com base na fórmula CETESB;
- ii) imposição à ré Navegação São Miguel Ltda. a adoção de medidas preventivas;
- iii) aplicação de penalidades de o âmbito fiscal às empresas rés;
- iv) condenação solidária da ré Transchem, agência marítima, ao pagamento da indenização.

III - DA PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE

A partir da Constituição Federal de 1988 adotou-se um conceito abrangente de meio ambiente, que envolve a vida em todas as suas formas e que interessa a toda a coletividade. A efetividade dessa proteção se busca pela prevenção, em que se procura evitar a ocorrência do dano, e pela repressão, ou seja, praticado o fato danoso o poluidor deve ser responsabilizado. É o que prevê o artigo 225, § 3º, da Carta Magna:

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.

A legislação pertinente adota a responsabilidade civil objetiva, ou seja, independe de culpa, basta a comprovação de nexo causal entre o evento e o infrator. É o que dispõe o § 1º do artigo 14 da Lei nº 6.938/81:

Art. 14 -

(...)

§ 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. (...).

Também o Código Civil de 2002, no que se refere à responsabilidade civil, não exige mais o elemento subjetivo do agente, mas satisfaz-se com a objetividade do fato, consoante dispõe o artigo 927, parágrafo único ("*Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos dos outros*"). Assim, se alguém causa risco ou perigo para terceiros (pessoa ou sociedade), deve responder pelos danos que daí resultarem. É o que ocorre com o dano ambiental, que corresponde a uma indevida lesão a bens de todos, objeto da Lei nº 6.938/81, na qual se adotou o princípio da responsabilidade objetiva, a fim de coibir a atividade nociva do poluidor.

Confira o posicionamento jurisprudencial:

"Ementa: (...) III - A Constituição Federal adota um conceito abrangente de meio ambiente, envolvendo a vida em todas as suas formas, caracterizando-se como direito fundamental do

homem ((art. 225). IV - A hipótese é de responsabilidade objetiva do causador do dano, já prevista na Lei 6938, de 31/8/81, art. 14, § 1º, normaçoão recepcionada pelo § 3º do art. 225 da Carta Política. (...)" - (TRF 3ª Região - AC 0006384-15.1999.4.03.6104, Rel. Des. Federal Salette Nascimento, 4ª Turma, v.u., DJe 04.04.2011)

"Ementa: (...) 2. A Carta Magna consagrou o regime da responsabilidade civil objetiva das pessoas físicas ou jurídicas pela prática de conduta ou atividade lesiva ao meio ambiente, sem prejuízo das respectivas sanções penais e administrativas (art. 225, § 3º da Constituição e art. 14, § 1º, da Lei nº 6.938/81). (...)" - (TRF 3ª Região - AC 0200639-41.1997.4.03.6104, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, 6ª Turma, v.u., DJe 10.11.2011)

Consoante dispõe o inciso IV do artigo 3º da Lei nº 6.938/81, a responsabilização daquele que deu causa ao fato danoso, evidenciada a conduta típica (derramamento de óleo combustível no mar), o dano (degradação ambiental do estuário do Porto de Santos) e onexo causal entre ambos, revelados nos autos por meio de laudo pericial, documentos e relatórios apresentados pelos entes estatais e cópias dos autos de infração lavrados por órgão competente. Segue-se o teor do dispositivo mencionado, bem como o inciso III, que estabelece o que se entende por poluição ambiental.

Art. 3º. Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

(...)

III - poluição, a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente:

a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população;

b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas;

c) afetem desfavoravelmente a biota;

d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente;

e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos.

IV - poluidor, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental.

IV - DA RESPONSABILIDADE CIVIL DAS RÉS

A ré Navegação São Miguel Ltda., na notificação apresentada à Capitania dos Portos do Estado de São Paulo, confirmou o derramamento de óleo no mar. Relatou que: *"aproximadamente, às 11.50 horas do dia 04.10.00, no cais do Saboó, quando realizávamos fornecimento de óleo combustível para o navio acima mencionado veio, a ocorrer uma precipitação do produto da proa do navio (Penguin Arrow), para as águas do estuário"*. Destacou, ainda, que foram tomadas imediatas providências de controle e coleta do poluente derramado no mar (fl. 57). De sua parte, o comandante do navio também apresentou relatório similar ao da empresa abastecedora do combustível (fls. 46/48). Lavrados autos de infração pela Capitania dos Portos contra as empresas responsáveis pelo vazamento. A certeza do evento danoso decorreu desses documentos acostados aos autos, bem como de diversos outros, fotos e, por fim, o laudo pericial, que confirmou os fatos e as empresas envolvidas, indicou a extensão da poluição ocorrida, bem como a classificação API do óleo, que indica o grau de persistência no ambiente.

Assim, configurado o dano ambiental, o procedimento e a atividade das empresas e estabelecido o nexo de causalidade entre suas condutas e o resultado lesivo, impõe-se, em consequência, a responsabilização das rés KRISTIAN GERHARD JEBSEN SKIPSREDERI A/S, proprietária do navio Penguin Arrow, e NAVEGAÇÃO SÃO MIGUEL LTDA., fornecedora do óleo combustível por meio da barcaça Albamar.

V - DA ALEGAÇÃO DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA AGÊNCIA MARÍTIMA

A pretensão recursal para que a agência marítima, Transchem, também fosse condenada solidariamente ao pagamento da indenização pelo evento danoso ao ambiente deve ser afastada.

Ocorre que a fundamentação expendida pelo Juízo *a quo* não deixa dúvida quanto à impossibilidade de imputar-lhe tal responsabilidade, porquanto não há prova de que tivesse contribuído ou realizado atos diretamente vinculados ao abastecimento do navio.

A alegação de que a agência era a responsável pelo fechamento de contratos em nome do proprietário do navio no Porto de Santos não é suficiente para comprovar que concorreu para o dano. Os trâmites burocráticos para a contratação de empresa para abastecer a embarcação não implicam, necessariamente, que a agência tivesse a incumbência de supervisionar ou interferir na operação de abastecimento. Também não há comprovação de que representava pessoa jurídica estrangeira. De outro parte, nas provas produzidas nos autos não há qualquer indicação de contribuição, omissão ou negligência atribuída à agência marítima.

Assim, quanto à pretensão de responsabilizar solidariamente a agência marítima, ausente no apelo qualquer evidência de certeza da participação da ré em relação ao dano ambiental, a pretensão ministerial não merece amparo.

VI - DA QUANTIFICAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO

Verifica-se nos autos que, durante operação de bombeamento de óleo combustível para o navio PENGUIN ARROW, em 04.10.2000, houve derramamento em torno de 1000 (mil) litros de óleo. Acionado plano de contingência, a área foi isolada com barreiras de contenção e parte do óleo foi retirada do mar, da qual se estimou que remanesceram nas águas aproximadamente 80 litros de poluente (fl. 211).

A perita judicial, ao responder quesito sobre o volume de óleo que efetivamente atingiu a água do mar, respondeu que: "*de acordo com o documento emitido pela Companhia DOCAS do Estado de São Paulo (fl. 211), nos relatórios emitidos pelos órgãos envolvidos nos fatos, a quantidade vazada não foi mensurada e nem houve preocupação em adotar-se procedimentos (medição de tanques, etc.) para posterior verificação*". Citou, ainda, que: "*em reunião na DCQ, em 19.10.2000, representantes da Transchem, Navegação São Miguel e da PETROBRÁS, em consenso, informaram estimar que houve vazamento de aproximadamente 1000 litros de óleo combustível e que, oficiosamente, o sr. Fábio A. Vasconcellos (PETROBRÁS) informou que representantes da capitania dos Portos, Transchem e CETESB, haviam chegado ao consenso de que para o mar havia sido derramado cerca de 80 litros*" (fl. 395).

Os assistentes técnicos das rés (fls. 434 e 450) também não deixam dúvidas de que a maior parte do produto derramado foi retirada do mar pela rápida adoção de medidas adequadas e necessárias para minorar o dano ambiental. Todavia, inviabilizada a total reparação *in natura* do ambiente marinho, impõe-se a reparação *in pecunia*, conforme possibilita o artigo 3º da Lei nº 7.347/85.

Assim, a questão que se apresenta refere-se ao valor da indenização: de um lado, o *quantum* foi fixado na sentença em R\$ 40.000,00 e, de outro, os apelantes postularam sua revisão para que fosse considerado todo o óleo combustível que havia nos tanques do navio ou, pelo menos, o volume integral derramado no mar. Pleitearam, ainda, que se aplicasse a fórmula CETESB para a apuração da valoração monetária.

Há indicações nos autos de que houve pronta intervenção das rés e das autoridades portuárias, as quais colocaram barreiras de contenção e procederam à retirada de parte substancial do óleo derramado. No entanto, por estimativa dos órgãos técnicos, 80 (oitenta) litros de derivado de petróleo permaneceram nas águas do estuário. Sobre a questão, assim está fundamentada a sentença:

"E nessa perspectiva, a míngua de medições detalhadas à época e de outros dados técnicos, a quantidade de óleo que deve ser utilizada para fins de apuração da existência de dano ambiental é a que consta do relatório da CODESP (estimada em 80 litros, na época do acidente por técnicos da Petrobrás, da capitania dos Portos, da CETESB e da empresa TRANSCHEM, fl. 211)". - (fls. 1248/1249)

Nos relatórios dos órgãos envolvidos nos fatos, observa-se que a quantidade vazada não foi mensurada. Todavia, em reunião posterior de representantes das empresas envolvidas no evento e da PETROBRÁS, em consenso, estimaram que o vazamento foi da ordem de 1000 (mil) litros de óleo combustível (fl. 211). Tem-se, portanto, como válida essa estimativa.

O derramamento de óleo formou uma mancha de 200 (duzentos) metros de extensão no mar (fl. 385), que, não obstante as imediatas providências tomadas, é passível de causar significativo impacto ao ambiente. Assim, pela impossibilidade de uma completa recuperação da área afetada, resta, portanto, excepcionalmente, o ressarcimento monetário da lesão, que de modo algum corresponde a um pagamento justo pela atividade poluidora. O dano ambiental é muito mais amplo do que qualquer reparação pecuniária. Todavia, tem a finalidade de dar uma resposta econômica aos prejuízos causados à sociedade e inibir ou desestimular transgressões semelhantes às normas ambientais. Nesse sentido, a lição de Edis Milaré:

"O dano ambiental é de difícil reparação. Daí que o papel da responsabilidade civil, especialmente quando se trata de mera indenização (não importa seu valor), é sempre insuficiente. Por mais custosa que seja a reparação, jamais se reconstituirá a integridade ambiental ou a qualidade do meio que for afetado. Por isso, indenizações e compensações serão sempre mais simbólicas do que reais, se comparadas ao valor intrínseco da biodiversidade, do equilíbrio ecológico ou da qualidade ambiental plena." (In "Direito do ambiente - A gestão ambiental em foco", 6ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 870/871)

De outra parte, a sentença deve ser reformada no capítulo em que deixou de aplicar a metodologia CETESB para a valoração monetária relativa ao dano ambiental causado pelo óleo combustível, visto que, na medida em que a lei não oferece critérios para a fixação do montante da indenização por dano ambiental, nada obsta a aplicação dos critérios estabelecidos na referida metodologia, atendidas, evidentemente, as particularidades do caso em exame e observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Não obstante as críticas que a ela se fazem, não a desqualificam como um instrumento técnico adequado para estimar a quantificação monetária do valor da indenização. É certo que os seus parâmetros podem ser aperfeiçoados, no entanto não há nenhuma indicação nos autos de que sua fórmula matemática apresente resultado inconsistente. A grande variável que se nota está na determinação dos aspectos que a compõe, os quais, em geral, apresentam certa subjetividade, que, todavia, pode ser mitigada por meio de uma criteriosa análise de cada um deles em relação aos fatos apresentados.

Justifica-se também a sua adoção, na medida em que se evita a imposição aleatória do *quantum* passível de indenização. Funciona como um padrão matemático para a valorização monetária de danos causados por derramamento de petróleo ou de seus derivados no mar, desde que precisamente observados os seus cinco aspectos relevantes (volume, vulnerabilidade da área, toxicidade do produto, persistência do produto e mortalidade de organismos), aos quais, divididos em níveis, foi atribuído a cada um deles um peso correspondente, de acordo com a severidade do risco ou dano gerado, que varia de 0 a 0,5, e ressalvada a necessidade de adequação do valor apurado às peculiaridades do caso e atendidos aos critérios da razoabilidade e proporcionalidade à ofensa real ao estuário.

Nesta corte, vários foram os julgados que confirmaram sua aplicação, como, por ex., nas AC 0002183-09.2001.4.03.6104, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., DJe 12.04.2013; AC 96.03.044817-6, 5ª Turma, Rel. Des. Federal André Nekatschalow, v.u., DJe 06.11.2009; APELREEX 0206469-90.1994.4.03.6104, 6ª Turma, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, v.u.,

DJe 10.11.2011.

VI.a - DO CÁLCULO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO

O Ministério Público Federal postulou em seu recurso que o valor da indenização fosse majorado, de modo a considerar o total de óleo nos tanques do navio (vazão da bomba) e aplicada a fórmula CETESB para o cálculo e a fixação da condenação, ao passo que o Ministério Público do Estado de São Paulo pugnou pelo pagamento de US\$ 1,995,262.32 (fl. 1341), devidamente atualizado.

Impõe-se, portanto, para apurar o eventual *quantum* indenizatório, utilizar o método proposto pela CETESB, intitulado PROPOSTA DE CRITÉRIO PARA VALORIZAÇÃO MONETÁRIA DE DANOS CAUSADOS POR DERRAMES DE PETRÓLEO OU DE SEUS DERIVADOS NO AMBIENTE MARINHO. Endereço eletrônico: (Google: Valoração Ambiental [PDF] -).

Passa-se ao detalhamento e demonstração de cada um dos cinco parâmetros considerados pelo estudo em relação ao caso dos autos. São eles:

- i) volume de petróleo ou de seus derivados derramado;
- ii) grau de vulnerabilidade da área atingida;
- iii) toxicidade do produto;
- iv) persistência do produto no meio ambiente;
- v) mortalidade de organismos.

Ressalve-se que, não obstante o método se apresente em dólares, a fixação do valor deve ser em moeda corrente nacional, ou seja, em reais, como dispõe a legislação (art. 315, CC, Decreto-Lei nº 857/69, arts. 1º e 2º, Lei nº 10.192/01, art. 1º).

A equação totalizadora da valoração monetária decorrente da metodologia CETESB é:

$$\text{Valor (R\$)} = 10^{4,5} + x$$

Parte-se de um índice mínimo arbitrado (potência 4,5), estabelecido com o intuito de coibir a negligência daqueles que operam com petróleo e seus derivados, ao qual se acresce "x", que corresponde à somatória dos diversos pesos relativos cada um dos aspectos considerados, conforme se demonstrará a seguir:

i) volume de óleo combustível derramado no mar

No laudo pericial, a resposta dada ao quesito sobre "o volume de óleo que efetivamente atingiu a água do mar" está vazada nos seguintes termos:

"De acordo com o documento emitido pela Companhia DOCAS do Estado de São Paulo (fl. 211), nos relatórios emitidos pelos órgãos envolvidos nos fatos, a quantidade vazada não foi mensurada e nem houve preocupação em adotar-se procedimentos (medição de tanques, etc.) para posterior verificação. Cita ainda, que em reunião na DCQ, em 19/10/2000, representantes da Transchem, Navegação São Miguel e da PETROBRÁS, em consenso informaram estimarem que houve vazamento de aproximadamente 1000 litros de óleo combustível e que, oficiosamente, o Sr. Fábio A. Vasconcellos (PETROBRÁS) informou que representantes da capitania dos Portos, Transchem e CETESB, haviam chegado ao consenso de que para o mar havia sido derramado cerca de 80 litros". (fl. 395)

A metodologia CETESB estabelece que, para uma quantidade de poluente menor ou igual a 1 metro cúbico, atribui-se peso 0,1. Como foram derramados no mar 1000 litros de óleo, que corresponde a 1 m³, adota-se, portanto, 0,1 na equação matemática para esse parâmetro.

ii) grau de vulnerabilidade da área atingida

Em resposta ao quesito que indagou se o vazamento descrito na inicial degradou ou ajudou a degradar o meio marítimo, ainda que considerada eventual influência de outros elementos poluentes no local dos fatos, afirmou a perita judicial que:

"A existência de estresse em uma comunidade depende de diversos fatores como a quantidade do óleo, toxicidade do produto, sensibilidade das espécies atingidas, tempo de permanência do

óleo no ambiente, reincidência, e muitos outros fatores. Deve-se levar em conta o fator mais importante na problemática da Baixada Santista, especialmente no estuário de Santos, que é a repetitividade de derrames como o presente ao longo de décadas.

O nível de poluição por hidrocarbonetos na área é elevado, caracterizando uma condição de estresse crônico permanente. Logicamente, este nível de estresse só se mantém com o "input" constante de poluentes ao longo do tempo. Este derrame é responsável pela manutenção, juntamente com os outros derrames (de petróleo e outros contaminantes), do estado atual de degradação do Estuário. O presente derrame tem como principal consequência a manutenção da degradação ambiental da região". (fl. 392)

À questão sobre eventual constatação de que foram atingidos estuários, praias e mangues pelo óleo que alcançou as águas do mar, respondeu a *expert* do juízo que:

"Na documentação apensada nos autos há a constatação de que o óleo atingiu as águas do estuário de Santos, não atingindo, porém, praias e manguezais". (fl. 397)

Quanto à pergunta relativa à correlação entre a mobilidade do óleo com as variáveis de interesse, a perita judicial assim se expressou:

"A dispersão do óleo no ambiente marinho é dada por uma série de parâmetros sendo as correntes marinhas as principais responsáveis pelo deslocamento e dispersão da mancha. Há, entretanto, uma carência de dados meteorológicos e oceanográficos atuantes na ocasião do vazamento.

De acordo com a PETROBRÁS (fl. 152) o movimento da maré facilitou o combate ao derrame. Após comunicação à Operação do Terminal de Santos foi disparado o Plano de Contingência e três embarcações de prontidão (pequenos rebocadores) chegaram rapidamente ao local e lançaram barreiras de contenção "SEA FENCE", iniciando o combate à poluição. A brigada de emergência do CENTROPOL chegou ao local da ocorrência com as embarcações TEDEP I e GUARÁ equipadas com materiais absorventes para contenção e recuperação do óleo derramado.

O movimento da maré facilitou o combate ao derrame, o óleo foi empurrado pela maré e direcionado por um lance de barreiras, ficando confinado entre o navio RHONE e o cais. Outro lance de barreira foi colocado fechando o corredor na popa do navio RHONE.

Após a contenção do óleo por barreiras, iniciou-se o recolhimento utilizando-se skimmers e quatro caminhões vácuo succionando quase a totalidade do óleo, sendo o resíduo recuperado (água + óleo) descarregados no Separador de Água e Óleo da PETROBRÁS/TRANSPETRO/DTCS em Alemoa. Também foram utilizados materiais absorventes de óleo para o recolhimento mais fino.

As informações constantes nos autos do processo indicam que a operação de contenção da mancha e remoção do óleo na água foram rápidas e eficientes". (fls. 395/396).

À fl. 10 da metodologia estatal, ao tratar do grau de vulnerabilidade da área atingida, destacou-se que: *"São fundamentais as informações sobre a natureza e variabilidade de cada ambiente, principalmente na determinação de ecossistemas que podem ser danificados mais severamente, de modo a receberem proteção prioritária. Toda vez que um derramamento, mesmo grande, puder ser contido e controlado rapidamente, seus impactos sobre os ecossistemas adjacentes*

poderão ser sensivelmente reduzidos (SCHAEFFER-NOVELLI, 1990)". (sublinhei)

Tem-se, portanto, que, pelo critério da CETESB, as regiões entre costas rochosas abrigadas (estuários) se caracterizam por: "*Áreas com reduzida ação de ondas. O óleo pode permanecer por vários anos. Não se recomenda limpeza, a não ser que o acúmulo de óleo seja muito grande*". Considerado que a área atingida ficou circunscrita a uma mancha de 200 (duzentos) metros de extensão no mar (fl. 385) e parte substancial do óleo na água foi rapidamente removida, observado ainda que os técnicos da CETESB concluíram que o óleo ficou restrito à área do cais e dois navios, sem que tenha atingido outras áreas, manguezais ou praias, sem dano à flora ou a fauna, é o caso de conferir peso 0,40, conforme tabela de níveis de contaminação (fl. 12 da metodologia), que tem a seguinte configuração:

"Costas rochosas abrigadas. Áreas com reduzida ação de ondas. O óleo pode permanecer por vários anos. Não se recomenda limpeza, a não ser que a quantidade de óleo seja muito grande. Peso: 0,40".

iii) toxicidade do produto

A metodologia CETESB, para efeito da atribuição de peso quanto à gravidade referente à toxicidade do produto envolvido, estabeleceu dois critérios: a) baseado na classificação da toxicidade aguda da fração hidrossolúvel (FHS) do petróleo derramado a organismos marinhos (preparado segundo procedimento descrito em ANDERSON *et alii* (1974) e b) na impossibilidade de se realizar o ensaio mencionado, deverão ser coletadas amostras de água do corpo hídrico receptor para realização de testes de toxicidade, de acordo com norma CETESB.

Embora possa haver efeitos dos agentes químicos (óleo derramado no mar) para a biota aquática local, a inexistência de dados disponíveis, já que não foi aplicado nenhum dos critérios indicados pela autarquia estatal e considerado que o poluente não atingiu praias e manguezais, não há como atribuir peso a esse parâmetro.

iv) persistência do produto no meio ambiente

Considerou a CETESB, na sua metodologia, que a classificação do produto derramado em relação à sua persistência no meio ambiente, de acordo com suas propriedades físicas, quanto menor for a gravidade específica de uma substância, menor será sua persistência no ambiente. Assim produtos com API (American Petroleum Institute) > 35 serão considerados não persistentes, ao passo que produtos com API < 35 serão persistentes. Assim, estabeleceu-se a seguinte:

Produto persistente: peso 0,5

Produto não persistente: peso 0,0

Conforme informações contidas no laudo pericial, o óleo combustível derramado no mar foi o MF 380, cujo API é 11, internacionalmente classificado no Grupo IV (ITOPF - 1993 e NEIVA - 1986) - líquido muito viscoso, cor escura e odor característico de hidrocarbonetos, porcentagem de voláteis desprezível e pouca dissolução ou baixa miscibilidade na água (fl. 591).

Destacou a perita judicial que, de acordo com o ITOPF, óleos do Grupo IV: *"apresentam tendência de degradar-se nas primeiras 168 horas e persistirem no meio aquático, em menores quantidades, até seis ou sete dias após o derramamento, formando placas densas que tendem a se depositar principalmente no sedimento de fundo, podendo ser levado às praias em função de turbulência no mar se ocorrerem períodos fortes de chuvas e ventos. Podem permanecer nos costões rochosos, em estruturas e sedimentos de praias ou manguezais de alguns meses até dez anos, dependendo da temperatura ambiente, do grau de energia e hidrodinamismo do local. Tendem a formar camadas semelhantes às de pavimentação asfáltica, podendo persistir no meio por até dezesseis anos"*. (ITOPF - International Tanker Owners Pollution Federation, *Response to marine oil spills*, London/UK, 1993 e IPIECA - International Petroleum Industry Environmental Conservation Association, *Guidelines on biological impacts of oil pollution*, London/UK, 1991). (fl. 592)

Destarte, pelo critério estabelecido pela CETESB deveria ser atribuído a esse parâmetro peso 0,5, todavia, se compararmos o derramamento ocorrido no caso (1.000 litros) a um hipotético grande derramamento do referido óleo, em local idêntico ao indicado nos autos, como, por exemplo, 200.000 litros, sobressai uma flagrante desproporcionalidade entre eles, com relação ao *quantum* que seria estabelecido a título de indenização.

Se se tomar o volume derramado no mar pela metodologia estatal, ter-se-iam os seguintes pesos:

1.000 litros = peso 0,1

200.000 litros = peso 0,5

Se se desprezarem os demais parâmetros e ficar somente com o do volume e da persistência do produto no meio ambiente (óleo API = 11), tem-se:

produto persistente 1.000 litros = peso 0,5

produto persistente 200.000 litros = peso 0,5

Para efeito de apuração do valor monetário (indenização), a fórmula indicada pela CETESB é:

$$\text{valor (R\$)} = 10^{4,5} + x$$

Aplicada no caso dos 1.000 litros, os réus deveriam ser condenados a pagar:

$$\text{valor (R\$)} = 10^{4,5} + 0,1 + 0,5 = 10^{5,1} = \text{R\$ } 125.892,54$$

Para 200.000 litros o valor seria de:

$$\text{valor (R\$)} = 10^{4,5} + 0,5 + 0,5 = 10^{5,5} = \text{R\$ } 316.227,76$$

Constata-se uma evidente desproporção entre as condenações. Aquele que teria derramado no mar 200 (duzentas) vezes mais óleo seria condenado pela fórmula CETESB a apenas 2,5 (duas vírgula cinco) mais do que o de menor volume (1000 litros), o que demonstra não ser razoável. Os vazamentos de óleos no mar em grande quantidade têm notável probabilidade de atingir extensas áreas de forte atividade biológica, como, p. ex., manguezais e até mesmo praias, com evidentes prejuízos aos pescadores e à coletividade, ao passo que os de menor proporção (p. ex., 1.000 litros), ainda que não desprezíveis, sua ação sobre o ambiente abrangeria uma área restrita. Portanto, de impacto reduzido em relação àqueles.

Embora a metodologia CETESB não ofereça uma escala intermediária entre 0,0 e 0,5 para o parâmetro da persistência do produto no meio ambiente, considerados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, atribuo ao presente caso peso 0,2, posto que mais condizente com os fatos relatados, haja vista que o óleo não chegou a atingir praia ou manguezal, como indicado nos autos.

v) mortalidade de organismos

Não foi detectada.

TOTALIZAÇÃO

Observados os parâmetros estabelecidos pela CETESB, com a adequação do peso relativo a cada um deles, tem-se:

i) volume (1.000 litros): peso 0,1

ii) vulnerabilidade da área: peso 0,40

iii) toxicidade do produto: peso 0,0

iv) persistência do produto: 0,20

v) mortalidade de organismos (não detectada): peso 0,0

total: i: 0,10 + ii: 0,40 + iii: 0,0 + iv: 0,20 + v: 0,0 = 0,70

valor (R\$) = $10^{(4,5 + 0,70)} = 10^{5,20} = \text{R\$ } 158.489,32$

A pretensão do Ministério Público Estadual de que a indenização deveria alcançar a cifra de US\$ 1,995,262.32, ainda que calculada pela fórmula CETESB, deve ser afastada por apresentar-se excessiva, mormente quando se observa que foram adotados, para o cálculo, pesos nos seus graus máximos, aplicáveis aos grandes vazamentos com danos severos e irreversíveis à sensibilidade ecológica e sócioeconômica da área afetada. As informações prestadas pela perita, notadamente as de fls. 589/599, da qual se serviu o *Parquet* estadual, estão assentadas, basicamente, em artigos técnicos acerca da recuperação de áreas atingidas por derramamentos, que não se viabilizam para o caso dos autos.

Dessa forma, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 6.938/81, comprovado o nexo causal entre a conduta dos poluidores e a poluição causada, a indenização pecuniária, consoante demonstrado anteriormente, deve ser alterada para R\$ 158.489,32 (cento e cinquenta e oito mil, quatrocentos e oitenta e nove reais e trinta e dois), razão pela qual reformo a sentença para que prevaleça esse valor.

Do referido valor deve ser descontado os R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) já depositados judicialmente a título de indenização, acrescido de juros moratórios, contados da data do evento danoso (Súmula 54 do STJ), de 6% (seis por cento) ao ano, observado o limite prescrito nos artigos 1062 e 1063 do Código Civil/1916 até a entrada em vigor do novo Código, quando submeter-se-á à regra contida no art. 406 deste último diploma, a qual corresponde à SELIC, ressalvando-se a não incidência de correção monetária, pois é fator que já compõe a referida taxa.

VII - DAS MEDIDAS PREVENTIVAS

Irresignaram-se os apelantes em relação ao não acolhimento do pedido de condenação da ré, Navegação São Miguel Ltda., em obrigação de fazer, consistente na adoção de medidas preventivas (barreiras de contenção) para evitar que ocorressem novos derramamentos de óleo no mar.

Nesse tópico, a sentença não merece reparo.

É cediço que o princípio da precaução, previsto no artigo 225, *caput*, da Carta Magna, fundamental ao sistema de proteção ambiental, prescreve o dever de todos de evitar agressões aos ecossistemas. Com essa preocupação vários órgãos técnicos, inclusive internacionais, têm a função de estabelecer balizas, por meio de atos normativos, tendentes a prevenir eventos danosos ao meio ambiente, as quais, voluntariamente ou não, quando são desrespeitadas, como no caso, com o derramamento de óleo combustível no mar, seus causadores são passíveis de responsabilização. São atos administrativos emitidos após aprofundados estudos técnicos, científicos e econômicos, consideradas as características e peculiaridades dos locais de aplicação. Assim, bem decidiu o Juízo *a quo* ao afastar o pedido de imposição de colocação de barreiras de contenção em todos os abastecimentos de navios que a ré vier a fazer, à vista de que a medida não restou suficientemente caracterizada como adequada e viável.

A perita judicial e os assistentes técnicos das rés ponderaram que o posicionamento prévio de barreiras apresenta perigo de geração de outros riscos e mesmo de ineficácia. A CETESB, por sua vez, embora simpatizasse com a providência, não tem posicionamento firmado em relação à sugestão. A notícia trazida pelos autores de que a autoridade ambiental estadual fluminense exige prévia colocação de barreiras não veio acompanhada de ato normativo, que permitisse avaliar a motivação e a extensão do dever. Ademais, tal afirmação restou contrariada pela comunicação da autoridade

portuária daquele Estado (fl. 942).

Destarte, em razão das dúvidas lançadas e da inexistência de um estudo oficial dos órgãos ambientais, o pedido restou afastado pela inviabilidade de sua aplicação pelo Poder Judiciário, que ora se confirma, não obstante possa vir a ser exigido pelos órgãos ambientais competentes, caso sejam desenvolvidos estudos sobre sua viabilidade.

De outra parte, conforme ressaltado no *decisum*, seja no âmbito internacional como no interno, é grande a preocupação com o derramamento de óleo em águas marítimas. Com a pretensão de coibi-lo, foi editada a Lei nº 9.966/2000, que dispõe sobre a prevenção, o controle e a fiscalização da poluição causada por lançamento de óleo e outras substâncias nocivas ou perigosas em águas sob a jurisdição nacional, ao passo que a Resolução CONAMA nº 293/2001 cuida do conteúdo mínimo do Plano Emergencial Individual instituído pela referida lei, para acidentes de poluição por óleo, originados em portos organizados, instalações portuárias e terminais, entre outros.

Consta também dos autos que, após o ajuizamento da ação, a ré, Navegação São Miguel Ltda., com base nessas normativas, apresentou fato novo, consistente no Plano Emergencial Individual (fls. 518/568), acolhido pelo órgão ambiental competente. Nele foram incorporadas as medidas preventivas preconizadas pela perita judicial, que cito a seguir, cujo conteúdo não foi questionado pelos autores da ação, de modo que é possível concluir que parte da pretensão foi atendida. Estas são as considerações da perita sobre medidas preventivas adequadas para a prevenção da poluição ambiental:

"As principais medidas a serem tomadas devem se concentrar no impedimento da chegada do óleo ao mar. Uma vez que tenha atingido o mar as medidas devem ser tomadas no sentido de impedir que o óleo atinja ambientes mais sensíveis, como, por exemplo, manguezais, conter a mancha e proceder a retirada do óleo. Para tal as empresas devem obrigatoriamente estar preparadas para tais ações, incorporando rotinas e técnicas e procedimentos adequados para situações emergenciais e consolidando-as em seus planos de emergência, em comum acordo com os órgãos ambientais competentes" (destaquei, fl. 393).

Por outro prisma, também não prospera o inconformismo dos apelantes.

O artigo 3º da Lei nº 7.347/85 dispõe que: *"A ação civil poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer"*.

Embora seja aceita pela jurisprudência a cumulação da obrigação de fazer com indenização pecuniária (Ag Rg no REsp 1.415.062), não havia, no caso, o descumprimento de um dever, dado que inexistia uma imposição legal de aplicação de medidas preventivas a cada carregamento de óleo. Assim, não

há que se falar em providências se não havia uma obrigação legal preestabelecida. Nesse sentido, a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles, *et alii*:

"A Lei 7.347/1985 (modificada pela Lei 8.078/1990) é unicamente adjetiva, de caráter processual, pelo quê a ação e a condenação devem basear-se em disposição de alguma norma substantiva, de direito material, da União, do Estado ou do Município, que tipifique a infração a ser reconhecida e punida pelo Judiciário, independentemente de qualquer outra sanção administrativa ou penal em que incida o infrator". (In Mandado de Segurança e Ações Constitucionais, 35ª edição, com a colaboração de Rodrigo Garcia da Fonseca, p. 218)

VIII - DAS PENALIDADES ADMINISTRATIVAS

Pugnaram os apelantes pela imposição das penalidades previstas no artigo 14 da Lei 6.938/81 sob alegação de que, ao contrário do entendimento do Juízo *a quo*, o ordenamento jurídico não veda a adoção da medida pelo Poder Judiciário.

O referido artigo está assim redigido:

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:

I. - à multa simples ou diária, nos valores correspondentes, no mínimo, a 10 (dez) e, no máximo, a 1.000 (mil) ORTNs, agravada em casos de reincidência específica, conforme dispuser o regulamento, vedada a sua cobrança pela União se já tiver sido aplicada pelo Estado, Distrito Federal, Territórios ou pelos Municípios;

II - à perda ou restrição de incentivos e benefícios fiscais concedidos pelo Poder Público;

III - à perda ou suspensão de participação em linhas de financiamento em estabelecimentos oficiais de crédito;

IV - à suspensão de sua atividade.

§ 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.

§ 2º No caso de omissão da autoridade estadual ou municipal, caberá ao Secretário do Meio Ambiente a aplicação das penalidades pecuniárias previstas neste artigo.

§ 3º Nos casos previstos nos incisos II e III deste artigo, o ato declaratório da perda, restrição ou suspensão será atribuição da autoridade administrativa ou financeira que concedeu os benefícios, incentivos ou financiamento, cumprimento resolução do CONAMA.

§ 4º (revogado pela Lei nº 9.966, de 2000).

§ 5º A execução das garantias exigidas do poluidor não impede a aplicação das obrigações de indenização e reparação de danos previstos no § 1º deste artigo. (incluído pela Lei nº 11.284, de

2006).

Em trecho da sentença (fl. 1257), referente à questão, está assinalado:

"Passo a apreciar o pedido de aplicação de penalidade às rés.

Referida penalidade está prevista na Lei 6.838/81 (art. 14, incisos II e III). Trata-se de penalidade administrativa, a ser aplicada por um dos entes pertencentes ao SISNAMA.

No caso, a aplicação dessa penalidade seria medida desproporcional ante ao evento danoso demonstrado, que não assumiu maiores proporções em razão do adequado tratamento das rés e dos órgãos de fiscalização para conter a mancha de óleo. Não fosse isso suficiente, não há demonstração de intenção danos, conduta irresponsável, maliciosa ou uso de má-fé no procedimento das rés.

Logo, inexistente motivo idôneo a ancorar o pedido autoral de aplicação de penalidade no âmbito judicial, por falta de razoabilidade e proporcionalidade na sanção ante o evento ora reconhecido".

Tem-se que o juiz prolator da sentença agiu com acerto, porquanto, consoante dispõe o *caput* do mencionado artigo 14 da Lei nº 6.938/81, exige-se para a cominação dessas restrições: "... o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:" (sublinhei). Ademais, o § 3º do referido dispositivo atribui à autoridade que concedeu os benefícios, incentivos ou financiamento a edição de ato declaratório da perda, restrição ou suspensão de eventuais vantagens obtidas junto aos órgãos públicos, observadas as normas da CONAMA.

Nesse sentido, embora o mencionado artigo 14 estabeleça os modos de aplicação de penalidades e conceda à administração poderes e competência para atuar no âmbito da preservação ambiental, não há qualquer indicação nos autos da necessidade de sua aplicação, ante as imediatas providências tomadas e a quantidade de óleo não recuperada (80 litros).

Assim, a sentença bem apreciou a questão e os apelantes não apresentaram elementos que infirmassem suas conclusões e fundamentos.

IX - DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Não prospera o pedido de condenação das rés aos honorários advocatícios, à vista do que dispõe o artigo 18 da Lei nº 7.347/85 e do julgado do STJ, que cito:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

MINISTÉRIO PÚBLICO AUTOR E VENCEDOR.

1. "Posiciona-se o STJ no sentido de que, em sede de ação civil pública, a condenação do Ministério Público ao pagamento de honorários advocatícios somente é cabível na hipótese de comprovada e inequívoca má-fé do Parquet. Dentro de absoluta simetria de tratamento e à luz da interpretação sistemática do ordenamento, não pode o parquet beneficiar-se de honorários, quando for vencedor na ação civil pública". (EREsp 895.530/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 18.10.09).

2. Recurso especial provido.

(STJ - 2ª Turma - Resp 1.099.573, Rel. Ministro Castro Meira, v.u., DJe 19.05.2010)

X - DO DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento às apelações, inclusive por força do reexame necessário**, para reformar parcialmente a sentença para majorar o valor da condenação a título de indenização, a ser paga pelas rés KRISTIAN GERHARD JEBSEN SKIPSREDERI A/S e NAVEGAÇÃO SÃO MIGUEL LTDA., para R\$ 158.489,32 (cento e cinquenta e oito mil, quatrocentos e oitenta e nove reais e trinta e dois centavos) e **determino a atualização monetária do débito e a incidência de juros** nos termos anteriormente explicitados.

Mantida a sentença no mais.

É o voto.

André Nabarrete
Desembargador Federal

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): ANDRE NABARRETE NETO:10023

Nº de Série do Certificado: 7E722C5A1991809E

Data e Hora: 07/05/2015 19:15:12

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006757-75.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.006757-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

APELANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : ANTONIO JOSE DONIZETTI MOLINA DALOIA e outro
APELANTE : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR : ANA PAULA FERNANDES NOGUEIRA DA CRUZ e outro
APELADO(A) : KRISTIAN GERHARD JEBSEN SKIPSREDRI A/S
ADVOGADO : SP041225 LEA CRISTINA FRESCHET SAMMARCO e outro
REPRESENTANTE : PANDIRA MCLINTOCK SERVICES LTDA
APELADO(A) : TRANSCHEM AGENCIA MARITIMA LTDA
ADVOGADO : SP103118 ADELE TERESINHA FRESCHET SAFADI e outro
APELADO(A) : NAVEGACAO SAO MIGUEL LTDA
ADVOGADO : RJ050692 FLAVIO INFANTE VIEIRA e outro

RELATÓRIO

Apelações interpostas pelo Ministério Público Federal e Ministério Público do Estado de São Paulo contra sentença (1241/1264 - vol. V), proferida nos autos da ação civil pública, que julgou: i) parcialmente procedente o pedido em relação às empresas KRISTIAN GERHARD JEBSEN SKIPSREDERI A/S e NAVEGAÇÃO SÃO MIGUEL LTDA. para, solidariamente, condená-las a pagar a quantia de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), a título de indenização pelo dano ambiental ocasionado, a ser revertido ao Fundo para a Reconstituição de Bens Lesados (Lei nº 7.347/85), que deverá ser aplicada em medidas para o controle e restabelecimento do ecossistema aquático na área do estuário, bem como às despesas processuais (Lei nº 7.347/85, art. 18) e honorários periciais fixados em R\$ 7.814,00 (sete mil e oitocentos e quatorze reais); ii) improcedente em relação à empresa TRANSCHEM AGÊNCIA MARÍTIMA LTDA.; iii) sem condenação aos honorários advocatícios, a teor do artigo 17 da Lei nº 7.347/85.

Na exordial foram formulados os seguintes pedidos:

a) condenação das rés:

a.1 - à obrigação de fazer consistente na recuperação dos danos causados ao meio ambiente;

a.2 - ao pagamento de indenização dos danos causados ao meio ambiente, natural, artificial, cultural e à população local (Lei nº 6.938/81, art. 3º, III, "c" e "e") e seu produto revertido ao Fundo previsto no artigo 13 da Lei nº 7.347/85, além de custas, honorários advocatícios (CPC, art. 20, § 4º) e demais despesas processuais, todos devidamente atualizados;

a.3 - à perda de incentivos e benefícios fiscais (Lei nº 6.938/81, art. 14, II e III);

b) compelir à ré NAVEGAÇÃO SÃO MIGUEL LTDA. a adotar medidas preventivas como a colocação de barreiras de contenção em todas as operações de abastecimento de navios ou de carregamento de suas embarcações, sob pena de multa cominatória.

Relataram os autores que, no dia 04.10.2000, no cais do SABOÓ, em Santos, durante o abastecimento do navio PENGUIN ARROW, de propriedade da empresa norueguesa KRISTIAN GERHARD JEBSEN SKIPSREDERI A/S, feito pela barcaça ALBAMAR, de propriedade da empresa NAVEGAÇÃO SÃO MIGUEL LTDA., ocorreu derramamento de aproximadamente 1000 (mil) litros de óleo combustível no mar (fls. 201/202). Que, não obstante as imediatas providências tomadas, formou-se uma mancha de óleo de cerca de 200 metros de extensão (fls. 43 e 191). Foram lavrados dois autos de infração pela Capitania dos Portos: o de nº 328, cuja multa foi fixada em R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), e o de nº 329, no valor de R\$ 3.200,00 (três mil e duzentos reais). (fls. 04/07 - vol. I)

Contestações de Kristian Gerhard Jebsen Skipsrederi A/S às fls. 235/242, de Transchem Agência Marítima Ltda. às fls. 248/254 e de Navegação São Miguel às fls. 268/282. Manifestação do MPF (fls. 292/294), ratificada e aditada pelo MPE (fls. 322/334).

Relativamente às provas, o MPF requereu a pericial (fl. 302), ao passo que as rés pretenderam juntar documentos, expedição de ofícios para requisição de documentos e oitiva de testemunhas (fls. 306, 307 e 309/310).

Deferida a produção de prova pericial (fl. 335). Admitido os assistentes técnicos e aprovado os quesitos formulados pelas partes (fl. 362).

Laudo apresentado às fls. 382/406. Manifestaram-se o MPF às fls. 409/411, cujo teor foi ratificado pelo MPE (fl. 418) e as rés Transchem Agência Marítima Ltda. (fl. 423), Kristian Gerhard Jebsen Skipsrederi A/S (fls. 425/427), Navegação São Miguel (fls. 429/432), bem como os assistentes técnicos Moysés Alberto Mizrahi (fls. 433/444) e Carlos Takao Oshima (fls. 446/457). Relativamente aos quesitos suplementares, notadamente sobre a fixação prévia de barreiras de contenção, Moysés Alberto Mizrahi pronunciou-se às fls. 481/513 e a perita judicial às fls. 587/727 - vol. III. Manifestaram-se as rés às fls. 737 e 795/850 - vol. IV. O MPF às fls. 853/856, com a juntada de cópia dos autos do expediente nº 1.34.012.000197/2001-01 (fls. 857/1053 - vol. IV) e o MPE apresentou suas considerações às fls. 1059/1066 e 1082/1103 e acostou parecer técnico (fls. 1104/1122). A perita judicial apresentou à fl. 1228 resposta a específico quesito suplementar, na qual afirmou que desconhecia a eventual contribuição da Tranchem Agência Marítima Ltda., seja por ação ou omissão, para o vazamento em questão.

Memoriais apresentados pelo MPF (fls. 1124/1139) e o MPE ratificaram as anteriores manifestações

do Parquet federal (fl. 1148), pela Transchem Agência Marítima Ltda. (fls. 1150/1164), Kristian Gerhard Jebsen Skipsrederi A/S (fls. 1184/1195) e Navegação São Miguel Ltda. (fls. 1197/1217 - vol. V).

Prolatada sentença (fls. 1241/1264 - vol. V), na qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em relação às rés Kristian Gerhard Jebsen Skipsrederi A/S e navegação São Miguel Ltda, consoante anteriormente descrito e improcedente em relação à ré Transchem Agência Marítima.

Às fls. 1268/1269 e 1271/1273, estão os comprovantes de depósitos judiciais feitos pelas rés em outubro de 2007, referentes à condenação pelo dano ambiental causado (R\$ 40.000,00) e honorários periciais fixados na sentença (R\$ 7.814,00).

O Ministério Público Federal (fls. 1275/1292 - vol. V) postulou a reforma da sentença e que os pedidos formulados sejam julgados totalmente procedentes, bem como fixada a adequada indenização pelo dano ambiental. Destacam-se em suas razões de apelação que:

- a) o valor da indenização fosse majorado, de modo a considerar o total de óleo nos tanques do navio (vazão da bomba) e aplicada a fórmula CETESB para o cálculo e a fixação da condenação;
- b) imposição à ré Navegação São Miguel Ltda. a adoção de medidas preventivas (barreiras de contenção) para evitar que ocorram novos derramamentos de óleo no mar;
- c) aplicação de penalidade incidente sobre o âmbito fiscal das empresas rés (Lei nº 6.938/81, art. 14);
- d) a corréu Transchem, agência marítima, fosse condenada solidariamente ao pagamento de indenização.

Apelou também o Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 1335/1365 - vol. VI) e pugnou pela reforma integral da sentença, notadamente para condenar as apeladas ao pagamento de indenização no valor correspondente a U\$ 1.995.262,32, acrescido de juros compensatórios e moratórios e incidência de custas e honorários advocatícios. Nas suas razões, em síntese, destacou que:

- a) não obstante a sentença ter reconhecido o dano ambiental, ao determinar o *quantum* de

indenização pelo dano causado não levou em consideração o volume integral de óleo derramado no mar;

b) a fórmula CETESB constitui, ainda, a metodologia mais adequada para a valoração de danos ambientais causados pelo derrame de óleo no mar;

c) a colocação de barreiras de contenção como medida de precaução de danos ambientais é necessária para prevenir e precaver de incidência de poluição no sistema estuarino de Santos, provocada por vazamentos de óleo durante operações de abastecimento de embarcações. Consignou, ainda, que os princípios da precaução e da prevenção, previstos no artigo 225, *caput*, da Constituição Federal, impõem a adoção de tais medidas.

Nas contrarrazões, as rés, em síntese, aduziram que:

I - Kristian Gerhard Jebsen Skipsrederi A/S (fls. 1298/1308 e 1369/1376) pugnou pelo desprovemento das apelações e a manutenção da sentença, em especial o valor da condenação. Argumentou que os apelantes basearam-se em presunções e não nos documentos dos autos ao pretender que fosse considerada a quantidade total de óleo que havia sido transferido da barcaça para o navio e não o que efetivamente vazou e/ou permaneceu no mar. Também não se pode levar em conta o volume que foi retirado do mar, porquanto a maior parte é constituída de água. Como também não se pode ignorar os esforços e medidas tomadas para a contenção e retirada do óleo. Ressaltou que a fórmula CETESB não é uma metodologia adequada para a determinação do valor da indenização, consoante afirmou a perita judicial e, ademais, não é mais utilizada nem mesmo pela própria entidade estatal.

II - Transchem Agência Marítima Ltda. (fls. 1309/1312 e 1368) sustentou que não contribuiu direta ou indiretamente para o evento, como também não cometeu nenhum ato omissivo, de modo que é descabida a pretensão de ser-lhe imputada responsabilidade, mesmo que solidária, pela indenização pretendida. Destacou que a prova pericial afastou qualquer participação, omissão ou negligência sua com relação aos fatos que originaram o vazamento de óleo. Pugnou, por fim, fossem desprovidas as apelações.

III - Navegação São Miguel Ltda. (fls. 1313/1334 e 1377/1398), em síntese, enfatizou que:

a) a legislação ambiental preconiza a reparação do efetivo dano e não um alegado e não comprovado derramamento de 15.000 litros de óleo no mar de Santos, como querem os apelantes. A sentença deve ser mantida, mormente porque os elementos objetivos e a quantificação do dano ambiental foram

regularmente utilizados na sua prolação;

b) o valor da indenização imposto na sentença deve ser mantido, na medida em que a aplicação da fórmula CETESB, pretendida pela apelante, consoante destacado pela perícia, apresenta imprecisões e limitações e, de há muito, não é mais utilizada pelos próprios técnicos da entidade;

c) a pretensão ministerial de aplicação de medidas de prevenção a futuros derramamentos de óleo no mar é descabida, porquanto não se pode impor a obrigação se inexistente norma preestabelecida aplicável à navegação no Porto de Santos referente a medidas preventivas. No caso das ações civis públicas, a possibilidade de pedido de obrigação de fazer está vinculada à preexistência de um dever legal inadimplido, que no caso não ocorreu;

d) as medidas previstas no § 3º do artigo 14 da Lei nº 6.938/81 são penalidades administrativas aplicáveis pelos órgãos da administração pública e não ao Ministério Público nem tampouco ao Judiciário.

Recebidos os apelos no duplo efeito (fls. 1292 e 1366).

À fl. 1402, o Procurador da República, atuante na primeira instância, requereu que o valor relativo à indenização fosse destinado ao Fundo para Reconstituição de Bens Lesados, a ser integralmente aplicado em projetos públicos para a recuperação do Estuário de Santos, como determinado na sentença. À fl. 1403, determinou o Juízo *a quo* a transferência do depósito judicial para a conta do referido fundo. Às fls. 1429/1432, está a comprovação do cumprimento da ordem.

Remetidos os autos a esta corte, foi dada vista ao MPF.

Manifestou-se o Ministério Público Federal (fls. 1437/1449) pelo provimento dos recursos de apelação e a reforma integral da sentença.

É o relatório.

À revisão.

André Nabarrete
Desembargador Federal

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): ANDRE NABARRETE NETO:10023

Nº de Série do Certificado: 7E722C5A1991809E

Data e Hora: 07/05/2015 19:15:08

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006757-75.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.006757-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : ANTONIO JOSE DONIZETTI MOLINA DALOIA e outro
APELANTE : Ministério Público do Estado de São Paulo
PROCURADOR : ANA PAULA FERNANDES NOGUEIRA DA CRUZ e outro
APELADO(A) : KRISTIAN GERHARD JEBSEN SKIPSREDRI A/S
ADVOGADO : SP041225 LEA CRISTINA FRESCHET SAMMARCO e outro
REPRESENTANTE : PANDIRA MCLINTOCK SERVICES LTDA
APELADO(A) : TRANSCHEM AGENCIA MARITIMA LTDA
ADVOGADO : SP103118 ADELE TERESINHA FRESCHET SAFADI e outro
APELADO(A) : NAVEGACAO SAO MIGUEL LTDA
ADVOGADO : RJ050692 FLAVIO INFANTE VIEIRA e outro

VOTO CONDUTOR

Ousei divergir do e. Relator tão somente em relação ao "quantum" fixado a título de indenização por dano ambiental ocasionado pelo derramamento de óleo combustível no cais SABOÓ em Santos/SP.

De fato restou caracterizado que 1000 litros de óleo atingiram o mar, contudo, após o procedimento de limpeza e remoção, realizado dentro do prazo de 24 horas do vazamento, estima-se que por volta de 80 litros ainda remanesceram nas águas do estuário.

Com base nesses fatos, o MM. Juízo "a quo" proferiu sentença, condenando as rés ao pagamento de R\$ 40.000,00 a título de indenização por dano ambiental.

Assim, o e. Relator deu parcial provimento às apelações do Ministério Público Federal e do Ministério Público do Estado de São Paulo, inclusive por força do reexame necessário, para majorar o valor da condenação a título de indenização, a ser paga pelas rés KRISTIAN GERHARD JEBSEN SKIPSREDRI A/S e NAVEGAÇÃO SÃO MIGUEL LTDA, resultado com o qual concordei.

Contudo, considerando os fatos narrados, tenho como desproporcional o montante de R\$

158.489,32 (cento e cinquenta e oito mil, quatrocentos e oitenta e nove reais e trinta e dois centavos) a título de indenização por danos ambientais fixados pelo e. Relator, uma vez que a área em ocorreu o derramamento de óleo já se encontra em avançado estágio de degradação em razão da própria atividade portuária, **o que não exige a responsabilidade das rés pelo ocorrido.**

Realmente as rés causaram dano ambiental, e por isso devem responder pelo derramamento de óleo de acordo com o princípio da razoabilidade e proporcionalidade, de modo que o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), mostra-se razoável e adequado pelas circunstâncias do caso concreto.

Ante o exposto, dou parcial provimento às apelações, acompanhando a fundamentação exarada pelo e. Relator, contudo majoro para R\$ 80.000,00 a condenação das Rés ao pagamento de indenização por danos ambientais.

É como voto.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): MARLI MARQUES FERREIRA:10024

Nº de Série do Certificado: 491DB93E50DCBF1B

Data e Hora: 02/06/2015 17:49:07
