

**FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE**

**JHON ALISSON DE OLIVEIRA NASCIMENTO**

**(IR)RESPONSABILIDADE DO ESTADO NOS DANOS AMBIENTAIS CAUSADOS  
PELO DESABAMENTO DE BARRAGENS**

**ARACAJU  
2019**

**JHON ALISSON DE OLIVEIRA NASCIMENTO**

**(IR)RESPONSABILIDADE DO ESTADO NOS DANOS AMBIENTAIS CAUSADOS  
PELO DESABAMENTO DE BARRAGENS**

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe, como requisito parcial para a conclusão do curso de Bacharelado em Direito.

**Orientador:** Prof. Esp. Marcel Figueiredo Ramos

**ARACAJU  
2019**

NASCIMENTO, Jhon Alisson de Oliveira.

N244r (IR) Responsabilidade Do Estado Nos Danos Ambientais Causados Pelo Desabamento De Barragens / Jhon Alisson de Oliveira Nascimento; Aracaju, 2019. 51p.

Monografia (Graduação) – Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe. Coordenação de Direito.

Orientador: Prof. Esp. Marcel Figueiredo

Ramos

1. Barragens 2. Estado 3. Responsabilidade do Estado 4. Meio Ambiente 5. Direito Fundamental 6. Dano Ambiental I. Título. CDU 349.6(813.7)

Elaborada pela Bibliotecária Lícia de Oliveira CRB-5/1255

JHON ALISSON DE OLIVEIRA NASCIMENTO

**(IR)RESPONSABILIDADE DO ESTADO NOS DANOS AMBIENTAIS CAUSADOS  
PELO DESABAMENTO DE BARRAGENS**

Monografia apresentada à Banca Examinadora da  
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe,  
como requisito parcial para a conclusão do curso de  
Bacharelado em Direito.

APROVADO EM 12/06/2019

BANCA EXAMINADORA



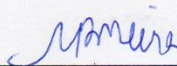
Orientador

Prof. Esp. Marcel Figueiredo Ramos.  
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe



1° Examinador

Prof. Dr. Sandro Luiz da Costa  
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe



2° Examinador

Prof. Esp. Matheus Brito Meira  
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

## **AGRADECIMENTOS**

Em primeiro lugar sempre e em todas as conquistas, sejam passadas, presentes e futuras agradeço a Deus, meu melhor amigo e Senhor, a Ele não só gratidão, mas também toda honra, glória e adoração. Agradeço também aos meus pais que me deram uma educação fundamentada nos princípios morais e éticos cristãos, me ensinaram o verdadeiro sentido do amor, amo vocês. Estendo também minha gratidão ao nobre amigo, professor e orientador Marcel Ramos, com suas aulas-show e conhecimento abundante, além de conduta ilibada e responsável para com seus alunos. Eu seria injusto se não estendesse esses agradecimentos aos demais professores participantes do corpo docente da FANESE, que nos trouxeram uma parcela muito importante de conhecimento, abrindo assim novos horizontes, não posso citar nomes, pois não me perdoaria se esquecesse de algum professor que marcou essa trajetória acadêmica. E para finalizar aos meus queridos amigos, que lutaram comigo, com certeza foram conquistadas amizades para a vida inteira.

“Vivo sempre no presente. O futuro, não o conheço. O passado, já o não tenho.”

Fernando Pessoa

## RESUMO

O presente trabalho é um desenvolvimento dedutivo por meio de estudo bibliográfico de diferentes autores, jurisprudência e outros meios que abordam o tema: (Ir)responsabilidade do Estado nos danos ambientais causados pelo desabamento de barragens. O presente trabalho de pesquisa justifica-se através da contribuição para o mundo jurídico e acadêmico, uma vez que mostra a evolução do direito cada vez mais fundamental que vem se tornando o meio ambiente ao longo dos anos e como este direito deve ser tutelado pelo Estado, gerando assim responsabilidade estatal em casos de descumprimento da lei ou danos aos particulares. O objetivo geral é analisar a responsabilidade estatal frente ao rompimento de barragens que causem danos aos particulares e a um direito fundamental tão importante como é o meio ambiente, que atinge não só a geração atual como também as futuras. Para isto fez-se necessário relatar como o meio ambiente se tornou um direito fundamental, além de analisar a legislação vigente sobre segurança de barragens e averiguar as formas de responsabilização do Poder Público existentes no ordenamento jurídico pátrio, desde sua total irresponsabilidade à forma mais extrema nos casos de desabamento de barragens. Sabe-se que é dever de todos a manutenção de um meio ambiente equilibrado e sustentável, porém certas atribuições são do Estado, tais como a fiscalização e licenciamento de barragens. Conclui-se que o ordenamento jurídico pátrio ainda não traz para os administrados a certeza de proteção que é esperada, dependendo assim da elaboração de uma legislação mais eficaz. Para aplicação de reparações ambientais, a jurisprudência aplica a teoria objetiva na modalidade risco integral.

**Palavras-chave:** Barragem; Estado; Responsabilidade do Estado; Meio ambiente; Direito fundamental; Dano ambiental.

## ABSTRACT

The present work is a deductive development through a bibliographical study of different authors, jurisprudence and other means that approach the chosen theme. Responsibility of the state for environmental damage caused by the collapse of dams. The study brings forward an evolution of the right increasingly fundamental that the environment has become over the years and how this right should be protected by the State, generating in this way state responsibility in cases of disruption of the law or damages to individuals, in this building specifically in the cases of dam collapses. The overall objective is an analysis of state responsibility about a fundamental right so important as it's the environment, that reaches not only the current generation but also future generations. It 's known that it is everyone's duty keep a balanced and sustainable environment, but certain attributions are in the State's hands, such as the inspection and licensing of dams. Certifies the forms of accountability of the Public Power that exist in the national legal order, since its total irresponsibility to the most extreme form in cases of dam collapses. It's concluded that the legal order of the country does not yet bring to the administered the certainty of protection that is expected, depending of the jurisprudence for the application of environmental reparations by objective theory in the integral risk modality. It is known that it is the duty of all to maintain a balanced and sustainable environment, but certain attributions are of the State, such as the inspection and licensing of dams. It is concluded that the legal order of the country does not yet give the administrators the certainty of protection that is expected, thus depending on the elaboration of more effective legislation. For application of environmental reparations, the jurisprudence applies the objective theory in the integral risk modality.

**Keywords:** Dam. State; Responsibility of the State; Environment; Fundamental right; Environmental damage.



## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ANA	Agência Nacional de Águas
ANM	Agencia Nacional de Mineração
Art.	Artigo
CF/88	Constituição Federal de 1988
CONAMA	Conselho Nacional do Meio Ambiente
PNSB	Política Nacional de Segurança de Barragens
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STF	Supremo Tribunal de Justiça

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>12</b>
<b>2</b>	<b>DIREITOS FUNDAMENTAIS: EVOLUÇÃO HISTÓRICA E CONCEITO.....</b>	<b>14</b>
<b>2.1</b>	<b>Direitos De Primeira, Segunda E Terceira Geração .....</b>	<b>16</b>
<b>2.2</b>	<b>Direitos Fundamentais Na CRFB/88 .....</b>	<b>19</b>
<b>2.3</b>	<b>O Meio Ambiente Como Direito Fundamental Na CRFB/88 .....</b>	<b>20</b>
<b>3</b>	<b>DA RESPONSABILIDADE CIVIL .....</b>	<b>24</b>
<b>3.1</b>	<b>Conceito De Responsabilidade Civil .....</b>	<b>24</b>
<b>3.2</b>	<b>Elementos Da Responsabilidade Civil.....</b>	<b>25</b>
<b>3.2.1</b>	<b>Conduta.....</b>	<b>25</b>
<b>3.2.2</b>	<b>Dano.....</b>	<b>26</b>
<b>3.2.3</b>	<b>Nexo de causalidade .....</b>	<b>27</b>
<b>3.2.4</b>	<b>Culpa.....</b>	<b>28</b>
<b>4</b>	<b>RESPONSABILIDADE DO ESTADO .....</b>	<b>30</b>
<b>4.1</b>	<b>Teorias Da Responsabilidade Estatal.....</b>	<b>30</b>
<b>4.1.1</b>	<b>Teoria Da Não Responsabilização Do Estado .....</b>	<b>31</b>
<b>4.1.2</b>	<b>Teoria Da Responsabilidade Com Culpa Civil.....</b>	<b>31</b>
<b>4.1.3</b>	<b>Teoria Da Culpa Administrativa.....</b>	<b>32</b>
<b>4.1.4</b>	<b>Teoria Da Responsabilidade Objetiva .....</b>	<b>32</b>
<b>4.1.5</b>	<b>Teoria Objetiva Na Modalidade Risco Administrativo.....</b>	<b>34</b>
<b>4.1.6</b>	<b>Teoria Objetiva Na Modalidade Risco Integral .....</b>	<b>35</b>
<b>4.1.7</b>	<b>Teoria Da Responsabilidade Subjetiva.....</b>	<b>36</b>
<b>4.2</b>	<b>Responsabilidade Ambiental Do Estado.....</b>	<b>37</b>
<b>5</b>	<b>OBRIGAÇÕES DO ESTADO NAS BARRAGENS BRASILEIRAS .....</b>	<b>39</b>
<b>5.1</b>	<b>Teorias Aplicáveis À Responsabilidade Do Estado Quando Há mpimeRonto Das Barragens.....</b>	<b>43</b>

<b>6</b>	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>46</b>
	<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>48</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Nos dias atuais a humanidade está cada vez mais se conscientizando a respeito da importância que tem o meio ambiente, e como o direito acompanha em tese os anseios da sociedade, há uma exigência de cuidados e obrigações no âmbito moral e ético que garanta uma vida saudável para a presente geração e sustentável para as futuras. Por isto o Estado tem o dever legislativo, administrativo e jurisdicional de garantir a sociedade que os seus atos serão pautados na segurança dos particulares e na garantia de que o desenvolvimento econômico respeitará tais anseios.

O presente trabalho tem como objeto de estudo o caso de rompimento de barragens no Brasil e a responsabilidade gerada ao Poder Público de reparar o dano ambiental causado por tais acidentes. Através de uma evolução histórica da importância deste direito fundamental que é o meio ambiente, de quais são as atribuições do Estado na legislação brasileira e de como este será responsabilizado nos casos de danos causados pelo desabamento.

A obrigação de reparar o dano causado por atos estatais é balizada ao longo das legislações anteriores de forma diferente da atual. Várias são as teorias de responsabilidade civil que existiram ou ainda existem no ordenamento jurídico brasileiro, porém quando se trata do Estado haverá a aplicação mais rígida destas teorias.

Apesar de ser um dever de toda sociedade manter um meio ambiente saudável e sustentável, recai sobre o Estado a maior parcela deste dever, pretende-se neste trabalho demonstrar tal responsabilidade estatal frente ao descaso com um bem tão importante para a sociedade que é o meio ambiente, quando este é degradado pelo rompimento de uma barragem.

O método de pesquisa utilizado no presente trabalho foi o dedutivo, uma vez que este parte de premissas gerais para premissas particulares. A pesquisa bibliográfica foi o instrumento de pesquisa utilizado, através de artigos científicos, livros, legislações federais, bem como jurisprudências pátrias.

No segundo capítulo encontrar-se-á uma evolução dos direitos fundamentais com o escopo de identificar em que momento o meio ambiente se tornou direito fundamental, fazendo parte daquele momento em diante do rol de garantias

necessárias para que a dignidade da pessoa humana não seja violada. Também será exposto como este direito fundamental foi recepcionado pela atual Constituição Federal e onde está situado no ordenamento jurídico brasileiro.

Posteriormente o terceiro capítulo versa sobre a responsabilidade civil, seu conceito e elementos que fazem parte de sua estrutura de aplicabilidade e como o ordenamento jurídico brasileiro trata do assunto.

Ainda âmbito da responsabilidade civil, no quarto capítulo há um aprofundamento sobre as teorias aplicáveis ao Estado nos atos comissivos ou omissivos, que causem danos aos administrados e em diferentes épocas, chegando às teorias atualmente aplicáveis. Também é exposta neste capítulo a responsabilidade ambiental atribuída ao Estado pelo ordenamento jurídico brasileiro, bem como pela doutrina e jurisprudência.

E finalmente o quinto capítulo aborda qual o papel do Estado concernente às barragens brasileiras, sob a égide da Lei 12.334/2010 e quais teorias da responsabilidade civil vêm sendo aplicadas pela jurisprudência quando há rompimento nas barragens causando danos ao meio ambiente e a sociedade que habita nas suas redondezas.

## 2 DIREITOS FUNDAMENTAIS: EVOLUÇÃO HISTÓRICA E CONCEITO

Os direitos fundamentais, também chamados de direitos humanos, direitos subjetivos políticos, direitos do homem, liberdades fundamentais, liberdades públicas ou direitos individuais, surgiram com a necessidade de proteger o homem da força estatal, como também de compelir o Estado a tomar um conjunto de medidas para melhorar a condição social dos cidadãos (DIÓGENES JUNIOR, 2012, on line). São de suma importância para obtenção de uma base histórica, bem como de uma melhor compreensão de como se chegou ao estágio atual.

Tais direitos surgiram conforme a demanda de cada época, de maneira progressiva e sequencial dando origem à classificação em gerações ou dimensões. O exímio jurista Norberto Bobbio enxergava os direitos de terceira geração como ainda vagos para sua época, e esta é a geração fulcral do presente capítulo:

[...] a liberdade religiosa é um efeito das guerras de religião; as liberdades civis, da luta dos parlamentos contra os soberanos absolutos; a liberdade política e as liberdades sociais, do nascimento, crescimento e amadurecimento do movimento dos trabalhadores assalariados, dos camponeses com pouca ou nenhuma terra, dos pobres que exigem dos poderes públicos não só o reconhecimento da liberdade pessoal e das liberdades negativas, mas também a proteção do trabalho contra o desemprego, os primeiros rudimentos de instrução contra o analfabetismo, depois a assistência para a invalidez e a velhice, todas elas carecimentos que os ricos proprietários podiam satisfazer por si mesmos. Ao lado dos direitos sociais, que foram chamados de direitos de segunda geração, emergiram hoje os chamados direitos de terceira geração, que constituem uma categoria, para dizer a verdade, ainda excessivamente heterogênea e vaga, o que nos impede de compreender do que efetivamente se trata. (Bobbio, 1992, p. 9).

Sendo o produto de várias fontes (MORAES, 1999, p. 178), os direitos fundamentais surgem desde tradições arraigadas em diferentes civilizações, pensamentos filosóficos-jurídicos, às ideias surgidas com o cristianismo e o direito natural. Entende-se, portanto, que os direitos fundamentais não tiveram um marco histórico inicial, mas sim foram conquistados progressiva e lentamente através das instituições que foram transformadas e também nas mudanças dos preceitos jurídicos. Como será visto posteriormente, cada dimensão/geração tem seu próprio apogeu histórico.

A civilização humana percorreu um longo caminho, e, dentro deste, existiram inúmeras transformações, avanços e até mesmo retrocessos nas esferas sociais, políticas, religiosas ou econômicas. Isto levou a humanidade a séculos de lutas para a obtenção de um mundo mais justo (SIQUEIRA, 2009, online). Em decorrência disso não é possível compreender os direitos fundamentais sem relacioná-los á história. Estes direitos não surgiram de uma assembleia, encontro das nações ou muito menos de uma ordem monárquica. Nesse diapasão afirma Bobbio (1992, p. 9) que:

Os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizados por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas.

Existe no meio dos estudiosos do Direito Constitucional certa divergência a respeito da nomenclatura a ser dada à evolução histórica de inserção dos direitos fundamentais nas Constituições, sendo que alguns entendem que a terminologia correta seria a expressão “geração”, e outros afirmam que o termo correto seria “dimensão”. Não sendo este o objeto do presente trabalho será usada uma ou outra nomenclatura de acordo com o autor do conceito.

Para Silva (2001, p. 178), os direitos fundamentais não fazem parte de um litígio dos administrados que limita a atividade pública em si, é, porém um ato da soberania popular limitando os poderes constituídos do Estado que dele dependem. Ainda salienta o ilustre mestre (2005, p. 179), que assumindo características de norma positivadas constitucionais, os direitos fundamentais passaram a ter natureza constitucional, tornando-os essenciais no ordenamento jurídico, como era pretensão escrita no art. 16 da Declaração dos direitos do homem e do cidadão, de 1789. Tais direitos emergem do Estado democrático de direito. Bobbio (1992, p.41) traz como “Estados onde funcionam regularmente um sistema de garantias dos direitos do homem: no mundo, existem Estados de direito e Estados não de direito”. Desse modo, os Estados de Direitos são aqueles em que há uma amplitude maior na tutela dos direitos e garantias individuais, ensejando aos seus cidadãos uma maior segurança e bem estar.

Tanto a origem quanto o conceito dos direitos fundamentais são de difícil demarcação. Pelo intenso movimento da sociedade os conceitos vão se modificando e tomando novos contornos. Cada geração exige novos direitos basilares, novas

formas de atuação do estado, como se nota no ensino do jurista Bobbio (1992) quando diz que os "direitos do homem" nasceram após árduas lutas entre os detentores de velhos privilégios e os defensores de novas liberdades. Assim, o "fundamental" para uma sociedade em determinado tempo não é igual para outros povos em épocas diferentes, caracterizando sua natureza histórica.

## 2.1 Direitos De Primeira, Segunda e Terceira Geração

Os direitos fundamentais receberam uma classificação didática por meio de um texto publicado em 1977, bem como por uma palestra proferida em 1979, em Estraburgo, ambos tendo como autor Karel Vasak. Conhecida como a teoria geracional, dispõe sobre as gerações dos direitos fundamentais tendo íntima relação com o lema da revolução francesa: *liberté, égalité et fraternité* (liberdade, igualdade e fraternidade) (TORRANO, 2014, online). A partir desta classificação, todos os demais que escreveram sobre o assunto tomaram como base a teoria supracitada, alguns defenderam a nomenclatura dimensão em vez de geração, porém com o mesmo fundamento. Pode-se afirmar então que a teoria geracional foi uma divisão brilhante sobre os diferentes momentos das conquistas dos direitos fundamentais.

Os direitos de primeira geração são aqueles que afastam o Estado de seu poder absoluto, trazendo para os indivíduos garantias como o direito à vida, à liberdade, à propriedade, à liberdade de expressão, à liberdade de religião, à participação política, e outros (DIÓGENES JUNIOR, 2012, online). Cai então o poder absoluto do Estado com as revoluções burguesas e inicia um momento em que o indivíduo se sente livre pela limitação estatal, pois este não pode mais violar a esfera individual. Assim pensa Celso Lafer quando ensina que:

[...] são, neste sentido, direitos humanos de primeira geração, que se baseiam numa clara demarcação entre Estado e não-Estado, fundamentada no contratualismo de inspiração individualista. São vistos como direitos inerentes ao indivíduo [...] (LAFER, 2006, p.126).

Afirma Bonavides (1993), que tais direitos de primeira dimensão correspondem a uma fase de início do constitucionalismo ocidental, representando



os direitos civis e políticos que continuam em catálogo nas Cartas Magnas mais atuais. Para ele, existe uma cumulatividade das dimensões.

Araujo e Nunes Junior (2005, p. 198), em sua obra de direito constitucional, ensinam que:

Trata-se de direitos que representavam uma ideologia de afastamento do Estado das relações individuais e sociais. O Estado deveria ser apenas o guardião das liberdades, permanecendo longe de qualquer interferência no relacionamento social. São as chamadas 'liberdades públicas negativas' ou 'direitos negativos', pois exigem do Estado um comportamento de abstenção.

Faz-se ainda necessário expor os ensinamentos de Silva (2001, p. 182-183), lecionando que tais direitos são reconhecimentos da autonomia particular, e que garantem iniciativa e independência aos membros da sociedade política e do próprio Estado. Por esta razão o ilustre autor diz que estes direitos são reconhecidos como direitos individuais, liberdades civis e liberdades-autonomia.

A segunda geração dos direitos fundamentais é reconhecida posteriormente à Primeira Guerra Mundial, quando houve a deterioração do cenário social e degradação do homem, havendo a partir de então uma necessidade da ação do Estado. Este agiria não mais de forma negativa como exigia a primeira dimensão. Esta dimensão representa a modificação no papel do Estado, que agiria de forma positiva para garantir os direitos sociais dos cidadãos, é o que prega Ramos (2017, on line) quando leciona que:

Esse papel ativo, embora indispensável para proteger os direitos de primeira geração, era visto anteriormente com desconfiança, por ser considerada uma ameaça aos direitos do indivíduo. Contudo, sob a influência das doutrinas socialistas, constatou-se que a inserção formal de liberdade e igualdade em declarações de direitos não garantiam a sua efetiva concretização, o que gerou movimentos sociais de reivindicação de um papel ativo do Estado para assegurar uma condição material mínima de sobrevivência.

Nesse diapasão os direitos de segunda geração tem tanta importância para o indivíduo quanto à primeira já tinha lhe garantido, pois a liberdade sem proteção das classes menos favorecidas abriria concessão para enormes desigualdades sociais, assim, a procura pelo nivelamento das condições econômicas ou, pelo menos uma disciplina pelo Estado das atividades privadas evitando assim uma supremacia dos interesses de quem detinha o poder eram as reivindicações

daqueles que queriam liberdade, mas também queriam regras para que esta não se tornasse o ponto de desigualdade social (CAVALCANTI, 1964, p. 197).

Vale salientar as palavras de Bonavides (1993, p. 517), que trazem a ideia de direitos coletivos e das coletividades para a segunda geração, expõe ainda que as distintas formas de Estado social proporcionaram esta ideologia fundamentada na reflexão antiliberal e no princípio da igualdade, onde se constata a razão de ser destes direitos.

Existe uma famosa indagação de Mauro Cappelletti sobre a titularidade do ar que se respira, a quem pertence? Esta indagação serve bem para ilustrar que os direitos de terceira geração não pertencem a determinadas categorias da sociedade, mas são direitos de todos os indivíduos. Na teoria geracional de Karel Vasak, esta geração de direitos fundamentais aponta para o componente fraternidade no lema francês e surge após a segunda guerra mundial contando com a solidariedade entre os povos, para que, o que é de todos não fosse destruído por poucos. Chamados de direitos transindividuais, os de terceira geração levam à reflexão de que, havendo lesão, não causará dano apenas a uma pessoa, mas à coletividade, isto significa que a titularidade destes direitos é coletiva (ALARCON, 2004, p. 83).

Para Ramos (2017, p. 54), a constatação da vinculação do ser humano ao planeta em que habita, se não houver a solidariedade entre a comunidade, o direito a paz, desenvolvimento, autodeterminação e em especial o meio ambiente nunca serão garantidos, pois os recursos são limitados e a divisão de riquezas é desigual. A miséria e as ameaças à sobrevivência da espécie humana serão cada vez mais corriqueiras. Entende-se então a importância destes direitos não só para os que estão usufruindo deles, mas também para garantir às próximas gerações uma vida confortável e com um meio ambiente saudável e seguro.

É de imprescindível importância o posicionamento de Bonavides (2006, p. 569) acerca dos direitos de terceira geração:

Com efeito, um novo polo jurídico de alforria do homem se acrescenta historicamente aos da liberdade e da igualdade. Dotados de altíssimo teor de humanismo e universalidade, os direitos da terceira geração tendem a cristalizar-se no fim do século XX enquanto direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou de um determinado Estado. Tem primeiro por destinatário o gênero humano mesmo, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta.

Para o presente trabalho os direitos fundamentais de terceira geração são de suma importância, pois quando o Estado causa um dano ao meio ambiente ou é omissivo em evitá-lo, atinge toda a sociedade. Isto será objeto de estudo mais aprofundado adiante.

## **2.2 Direitos fundamentais na CRFB/88**

O processo de redemocratização foi iniciado no Brasil por volta de 1985, depois de vinte e um anos de regime militar, iniciado com o golpe de 1964. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 estabelece um regime democrático de direito sendo que um dos seus principais avanços se dá com a importância e posição que recebem os direitos fundamentais nela expostos. É o que se vê logo a partir do preâmbulo da Carta Magna:

[...] para instituir um Estado democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça, como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias[...] (BRASIL, 1988).

O compromisso de garantir direitos fundamentais pode ser encontrado por toda a Constituição Federal de 1988, de forma implícita ou explícita. Uma vez que esta é analítica, pode se perceber as dimensões do direito de forma detalhada, como muito bem leciona Silva (2001, p. 245):

A cidadania, como princípio básico de Estado brasileiro, deve ser compreendida num sentido mais amplo do que o de titular de direitos políticos. Qualifica os participantes da vida do Estado, o reconhecimento dos indivíduos como pessoa integrada na sociedade estatal (art. 5º). Significa aí, também, que o funcionamento do Estado estará submetido à vontade popular. E aí o termo conexas-se com o conceito de soberania popular (parágrafo único do art. 1º), com os direitos políticos (art. 14) e com o conceito de dignidade da pessoa humana (art.1º, III), com os objetivos da educação (art.205), como base e meta essencial do regime democrático.

Neste diapasão Ficher (2017, on line) descreve de forma didática em seu artigo a divisão de cinco capítulos dos direitos fundamentais na CRFB/88:

**Direitos individuais e coletivos:** Direitos básico para a existência humana, relacionados à pessoa humana e à sua personalidade: vida, igualdade, dignidade, segurança, honra, liberdade e propriedade. Esses podem ser encontrados no Art.5º ;

**Direitos sociais:** São direitos que promovem a igualdade, assegurando a todos uma oportunidade de melhoria de vida. São direitos à educação, saúde, trabalho, previdência social, lazer, segurança, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados. Dispostos a partir do Art. 6º, CF/88;

**Direitos de nacionalidade:** direito de possuir vínculo jurídico-político com o Estado, adquirindo direitos e contraindo deveres;

**Direitos políticos:** Direito de exercer a cidadania, participando ativamente da política do Estado. Pode ser encontrado no Art.14, CF/88;

**Direitos de existência, organização e participação em partidos políticos:** Direito de autonomia e liberdade dos partidos políticos. Art. 17, CF/88.

A atual Carta Fundamental não só expõe uma gama de garantias para os indivíduos, ela traz resposta aos anseios de uma sociedade que esperava por anos se libertar de um regime militar e viver em um Estado democrático de direito. Também apontou onde o Estado poderia intervir na esfera horizontal e vertical com os administrados, e ainda outorgou certas responsabilidades exclusivas ao Estado.

### 2.3 O Meio Ambiente Como Direito Fundamental Na CRFB/88

Apesar de ser o termo mais utilizado e aceito até entre os próprios legisladores, meio ambiente é uma expressão criticada pelos estudiosos por se tratar de palavras sinônimas, tornando-se redundante, não é o que acontece em países como Itália e Portugal que usam apenas o vocábulo ambiente (FREITAS 2001, p. 17).

Deixando a semântica de lado, o importante é que a Constituição de 88 trouxe em seu arcabouço o meio ambiente como direito fundamental no seu art. 225, elencando responsabilidades de todos os entes, governantes e integrantes da sociedade para manutenção, conduta e sustentabilidade. Estando positivado na

Carta Magna de 88, o meio ambiente é reconhecido como objeto de vital importância para toda sociedade, este aspecto pode ser observado *in verbis* na estrutura do próprio artigo:

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.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; (Regulamento)

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético; (Regulamento)

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção; (Regulamento)

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade; (Regulamento)

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente; (Regulamento)

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade. (Regulamento)

§ 2º Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§ 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.

§ 4º A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

§ 5º São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

§ 6º As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas.

§ 7º Para fins do disposto na parte final do inciso VII do § 1º deste artigo, não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que sejam manifestações culturais, conforme o § 1º do art. 215 desta Constituição Federal, registradas como bem de natureza imaterial integrante

do patrimônio cultural brasileiro, devendo ser regulamentadas por lei específica que assegure o bem-estar dos animais envolvidos. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 96, de 2017). (BRASIL, 1988).

Em que pese estar na CRFB/88, o conceito legal de meio ambiente não é encontrado nela, tem-se encontrado no art. 3º, I, da Lei nº 6.938/1981 que dispõe sobre a política nacional do meio ambiente. Esta dispõe que meio ambiente é “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”. Este conceito é indeterminado, sendo criticado por doutrinadores. Silva (2004, p. 20), diz que o conceito de meio ambiente deve ser globalizante, “abrangente de toda a natureza, o artificial e original, bem como os bens culturais correlatos, compreendendo, portanto, o solo, a água, o ar, a flora, as belezas naturais, o patrimônio histórico, artístico, turístico, paisagístico e arquitetônico”.

Percebe-se do parágrafo anterior que o conceito de meio ambiente é muito interpretativo e amplo, dando a liberdade ao intérprete para preencher as lacunas e futuras fontes, pois após a Constituição de 88 surge um novo tipo de bem a ser tutelado, o bem ambiental, difuso, comum do povo e que precisa ser sustentável.

A importância do meio ambiente está presente na CRFB/88, uma vez que trata deste assunto como direito fundamental, dando proteção mais ampla e efetiva do que seria dado se o assunto estivesse apenas em Lei ordinária. Isto pode ser confirmado pelos vários órgãos de proteção ao meio ambiente nos entes federativos, como por exemplo, o CONAMA e o Instituto Chico Mendes, e pelas leis de proteção como o Código Florestal.

O meio ambiente sustentável garante a dignidade da pessoa humana, pois esta está erigida como princípio matriz da Constituição Federal de 88, condicionando os demais princípios a serem interpretados e aplicados neste sentido, fazendo com que se cumpram “as exigências de justiça e dos valores éticos, conferindo suporte axiológico a todo sistema jurídico brasileiro” (PIOVESAN, 2009).

Para que os indivíduos de uma sociedade garantam sua dignidade, incumbe à coletividade e ao Poder Público cuidar da natureza. Isto é essencial à sadia qualidade de vida como dispõe Trennepohl:

Inovando brilhantemente, a nossa Carta Magna trouxe um capítulo específico sobre o assunto, voltado inteiramente ao meio ambiente, definindo-o como sendo direito de todos e lhe dá a natureza de bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, incumbindo ao poder público e à coletividade o dever de zelar e preservar para que as próximas gerações façam bom uso e usufruam livremente de um meio ambiente equilibrado. (TRENNEPOHL, 2008, on line).

Sem o meio ambiente equilibrado e sadio, não existe possibilidade de se cumprir outros direitos fundamentais como vida, saúde, bem estar e até liberdade, como por exemplo, a falta de locomoção por catástrofes causadas pelo homem. Para que estes direitos existam, o meio ambiente precisa estar bem cuidado e bem tutelado por quem é de dever. Para isso acontecer segundo Kraemer (s.d), a mudança de valores que está na economia global é de crucial importância para manter as exigências da dignidade da pessoa humana e da sustentabilidade ecológica.

Por este motivo surge a responsabilidade de reparação do dano, seja do poluidor, seja do Estado, este tem uma grande parcela de obrigações concernentes ao meio ambiente.

### 3 DA RESPONSABILIDADE CIVIL

De origem latina *respondere*, a palavra responsabilidade traz a ideia de vinculação aos contratos, sejam eles expressos ou tácitos, integra as relações sociais desde os primórdios do direito (GONÇALVES, 2018). Para uma melhor compreensão do tema abordado no presente trabalho se faz necessário um aprofundamento sobre a responsabilidade civil como um todo, partindo de seu conceito até as teorias de aplicabilidade ao Estado.

#### 3.1 Conceito De Responsabilidade Civil

A própria etimologia da palavra já mostra uma noção do que é responsabilidade, responder a alguma coisa ou responsabilizar alguém pelos seus atos danosos, impor aos participantes da sociedade humana que todos serão responsáveis por seus atos, trazendo uma noção de justiça social em um grupo social regrado (STOCO, 2007).

Estando o indivíduo diante de um dever jurídico por contrato ou em outra situação qualquer, seja por ação ou omissão, que lhe seja imputado, ou que haja obrigação de fazer, não fazer, dar alguma coisa, de ressarcir danos, suportar sanções legais ou penalidades, existe responsabilidade em virtude de exigências de satisfação ou cumprimento delas (SILVA, 2010).

Para Cavaliere Filho (2010), há uma diferença entre responsabilidade e obrigação, pois esta é um dever jurídico originário, e aquela é um dever jurídico sucessivo de um dano causado por uma violação a uma obrigação qualquer, ou seja, responsabilidade está atrelada a ideia de contraprestação.

Stolze e Pamplona Filho (2017, p. 36), conceitua responsabilidade civil nas situações em que se pressupõe: “atividade danosa de alguém que, atuando a priori ilicitamente, viola uma norma jurídica preexistente (legal ou contratual), subordinando-se, dessa forma, às consequências do seu ato (obrigação de reparar)”.



Analisando os conceitos supracitados, pode-se perceber que a responsabilidade civil é inerente à convivência social, pois cada ato demanda um cuidado mútuo para que nenhuma das partes seja a causadora de danos, que, acontecendo acarretará em responsabilidade de alguém que, tem nexos com o fato e isto é o que se pode comprovar dos elementos no próximo tópico.

### **3.2 Elementos Da Responsabilidade Civil**

Fatos jurídicos em si não ensejam obrigação de reparar ou indenizar outrem, para que isto ocorra se faz necessária a presença de alguns elementos, são eles: a conduta, nexos causal, dano e culpa. São elementos essenciais para que haja a responsabilidade imposta pelo ordenamento jurídico.

#### **3.2.1 Conduta**

O ato ilícito é realizado mediante uma conduta humana, seja esta por ação ou omissão do responsável pela reparação. Esta conduta para se enquadrar na responsabilidade civil, deve ser violadora de lei ou ato negocial e causadora de lesão ao direito alheio (NADER, 2016).

Ainda no entender de Nader (2016), o autor da conduta pode ser pessoa física ou jurídica, esta última de direito privado ou público, e que acarrete de uma omissão ou comissão, gerando assim o ato ilícito.

Ainda a respeito da conduta, Tartuce (2017) expõe o elemento voluntariedade, no sentido de ser controlável pela vontade à qual o fato é imputável. Sem esta característica seria difícil a configuração da conduta, pois para ele, se não há voluntariedade não entra na regra geral aceita.

No entendimento de Maria Helena Diniz a conduta é:

A ação, elemento constitutivo da responsabilidade, vem a ser o ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável do próprio agente ou de terceiro, ou o fato de animal ou coisa inanimada, que cause dano a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado. (DINIZ, 2005, p. 43).

Tratando-se da Administração Pública, esta deve assumir uma conduta sempre condizente com o que estabelece a legislação do país, porém, caso isso não ocorra, surgirá a possibilidade da parte lesada solicitar ressarcimento frente a dano sofrido em função de conduta ilícita dos agentes estatais (FIGUEIREDO, 2008).

### 3.2.2 Dano

O dano configura-se como lesão a um interesse jurídico ou a um bem, que um pessoa sofre contra sua vontade na esfera patrimonial ou extrapatrimonial. Após a ocorrência da conduta que desrespeitou o dever de não causar prejuízo a outrem, resta configurado o dano. Este pode ser classificado como dano moral, quando o ato ilícito viola a dignidade da pessoa humana, ou dano material, na modalidade dano emergente, quando a destruição ou diminuição alcançou algo concreto como um bem ou valor econômico. Também pode ocorrer o dano material na modalidade lucro cessante, quando o prejuízo corresponde a um bem ou valor econômico que a vítima deixou de perceber (SANTOS, 2012, on line).

A lei civil é clara quando informa que só haverá ato ilícito quando ocorrer o dano, seja material ou moral independente de sua extensão. O dano é *conditio sine qua non* para a responsabilidade civil, diversamente do elemento culpa, uma vez que há necessidade de comprovação do dano para que surja a obrigação de repará-lo (NADER, 2016, p. 111).

Na abalizada explanação de Rui Stoco “o dano é, pois, elemento essencial e indispensável à responsabilização do agente, seja essa obrigação originada de ato ilícito ou de inadimplemento contratual, independente, ainda, de se tratar de responsabilidade objetiva ou subjetiva” (STOCO, 2007, p. 128).

No entendimento de Justen Filho (2016), para que se fale em responsabilidade civil far-se-á necessário o estabelecimento do dano, quando este some, aquela também desaparecerá. No âmbito do Estado também funciona assim, pois o dano pode ser causador de diminuição do patrimônio da parte ofendida, impactando diretamente e de forma negativa em bens ou direitos adquiridos. Em caso de dano moral, o Estado também pode causá-lo quando por falta de prestação de algum serviço fundamental (omissão), ou por agir de forma temerária (ação), cause impacto irreparável na dignidade da pessoa humana, com desonra, desrespeito, ocasionando reflexos no físico ou psicológico do indivíduo.

### 3.2.3 Nexo De Causalidade

A correlação entre a conduta e o resultado dar-se o nome de nexos causal, ou seja, se a conduta do agente for retirada e ainda assim o dano permanecer, não há responsabilidade do agente, porém, se sem aquela conduta específica o dano não ocorreria, fica tipificado o nexo surgindo assim o dever de reparar o dano. Para que alguém seja obrigado a reparar o dano causado a outrem é necessário que exista comprovação de nexos causal entre este e a conduta, com algumas exceções (CAVALIERI FILHO, 2017).

A falta de comprovação do nexos de causalidade tem como resultado a não reparação do dano, com exceções que serão vistas mais adiante. É o que se extrai do Recurso Especial 1732315 de 2018:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. DANO MORAL. NEXO CAUSAL. NECESSIDADE. 1. Ação ajuizada em 26/05/2015. Recurso especial interposto em 20/02/2017 e atribuído ao Gabinete em 06/09/2017. 2. Ausentes os vícios do art. 1022 do CPC/15, rejeitam-se os embargos de declaração. 3. Não implica cerceamento de defesa o indeferimento de produção de provas quando os documentos apresentados pelas partes são suficientes para a resolução da lide. Precedentes. 4. Para haver a reparação dos danos morais, devem estar preenchidos os três pressupostos de responsabilidade civil em geral, quais sejam: a ação, o dano e o nexos de causalidade entre eles. 5. Na hipótese, a responsabilidade do segundo recorrente (PAULO) deve ser afastada por ausência de nexos de causalidade com o dano causado ao recorrido. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido (STJ, 2018, on line).

Conforme o julgado supracitado, o elemento nexa causal é de suma importância para a tipificação do ato ilícito. Sem ele existiria um enorme número de decisões errôneas, onde pessoas responderiam por atos ou fatos que não cometeram e nem deram causa.

Quando o Estado é o causador do dano, também haverá a necessidade de existência do nexa causal, o STF decidiu em sede de Recurso Extraordinário:

RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. ALEGADA FALTA DE COMPROVAÇÃO DE NEXO CAUSAL, EM VIOLAÇÃO AO § 6.º DO ART. 37 DA CARTA DA REPUBLICA. MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. O recurso, ao sustentar a ausência de provas hábeis a caracterizar o liame entre os danos causados à recorrida e a ação ou omissão da União, como exigido pelo dispositivo constitucional sob enfoque, pretende o reexame do conjunto probatório dos autos, o que é inviável ante o preceituado na mencionada súmula desta Corte. Recurso extraordinário não conhecido (STF, 2003, on line).

Vale ressaltar que existem situações excepcionais em que há responsabilidade civil sem nexa causal, como será exposto posteriormente.

### 3.2.4 Culpa

O elemento culpa pode ser analisado de forma estrita, *stricto sensu*, ou de forma mais ampla, genérica ou *lato sensu*, nesta última existe a análise do dolo, para este trabalho será feita uma breve análise apenas da culpa em sentido amplo, em que não importa se o autor agiu com dolo ou culpa, sendo que a consequência será a mesma se não houvesse o elemento subjetivo, ou seja, o dolo (TARTUCE, 2017).

Nesse diapasão, Tartuce (2017, p. 436) ainda ensina que “a culpa pode ser conceituada como o desrespeito a um dever pré-existente, não havendo propriamente uma intenção de violar o dever jurídico, que acaba sendo violado por outro tipo de conduta”.

O comportamento culposo gera responsabilidade civil, pois resta configurado o ato ilícito, é o que se pode extrair do próprio Código Civil em seu art. 186 que dispõe: “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência,

violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.” (BRASIL, 2002).

No âmbito do Estado há que se analisarem três situações distintas para que haja responsabilização, primeiramente, quando sua conduta positiva ou comissiva produzir dano, quando não for a conduta do Estado responsável por produzir o dano, mas em função de sua omissão ocorre um dano que deveria ter sido evitado pelo Poder Público, ou quando a atividade do Estado causar dano por meio da exposição de terceiro a risco (MELLO, 2016).

## **4 Responsabilidade do Estado**

O Estado, também chamado de Poder público ou Administração Pública neste trabalho, é uma pessoa jurídica, portanto, possui direitos e deveres. Porém o Estado por ser fictício só pode agir por meio de seus representantes. Estes, ao agirem legitimamente por causa de suas atribuições lançam sobre o Estado toda responsabilidade de suas atividades, ou seja, as atividades exercidas pelos representantes do Estado que gerem algum tipo de dano ensejará para o Estado a obrigação de repará-lo.

É o que pode ser extraído do art. 37, § 6º da CRFB/88, que estabelece:

As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. (BRASIL, 1988).

É sabido que inicialmente, a vítima do dano, se não conseguir resolver administrativamente, deverá mover uma ação civil em face da pessoa jurídica representada pelo agente causador. Para Mello (2016, p. 993), ainda que esses atos sejam lícitos ou ilícitos, comissivos ou omissivos, materiais ou jurídicos, gerará responsabilidade ao Estado.

### **4.1 Teorias Da Responsabilidade Estatal**

A forma de responsabilidade civil aplicada ao Estado nos dias atuais não é sempiterna. Neste ponto do trabalho será exposta a responsabilidade do Estado em momentos distintos. Esta evolução é necessária para o melhor entendimento de tópicos futuros.

#### 4.1.1 Teoria Da Não Responsabilização Do Estado

Também conhecida como teoria feudal, por ter ocorrido nos regimes absolutistas, a teoria da não responsabilização estatal demonstra total irresponsabilidade do Estado concernente a eventuais prejuízos causados aos súditos/cidadãos, uma vez que o rei era o representante divino e, como tal, não poderia ser passível de erros. Essa teoria predominou até 1873, ano que ocorreu o Tribunal de Conflitos na França, conhecida como Aresto Blanco (AZAMBUJA, 2014).

O Estado era personificado na figura do Rei, e já que este não cometia erros não poderia responder pelos atos de seus agentes. Essa tese tem base na parêmia “*the king can do no wrong*”, para os ingleses e, ou “*le roi ne peut mal faire*”, segundo os franceses (ALEXANDRINO & PAULO, 2016). Os agentes públicos não poderiam, portanto, serem responsabilizados por atos ordenados pelo rei, pois eram como se fossem atos do próprio rei, e estes de maneira alguma seriam considerados prejudiciais aos súditos.

No Brasil esta teoria nunca foi adotada, de acordo com Gonçalves (2016) o que perdurou no país durante décadas foi a teoria da culpa civil.

#### 4.1.2 Teoria Da Responsabilidade Com Culpa Civil

Esta teoria equipara o Estado em muitas hipóteses de responsabilidade civil como indivíduo integrante da sociedade, ou seja, a mesma obrigação de reparar o dano que existiria para qualquer do povo que cometesse um ato ilícito contra outrem, assim também qualquer agente do Poder Público que cometesse o dano acarretaria ao Estado obrigação de indenizar. A vítima teria que provar o dano sofrido, uma vez que estava sobre ela este ônus. Esta doutrina sofre fortemente a influência do liberalismo, caracterizada pelo seu individualismo e distanciamento do Estado forte (ALEXANDRINO e PAULO, 2016).

#### 4.1.3 Teoria Da Culpa Administrativa

A culpa administrativa é a teoria do início da transição de uma total subjetividade para uma objetividade. Nessa teoria a conduta do agente que causasse um dano deixa de ser parâmetro de aplicação. A partir de então passa a ser observado a prestação de serviço, ou melhor dizendo, a falta de tal prestação, a desídia na prestação, ou até mesmo a má prestação de um serviço. Para Meirelles (2013), há uma evolução na responsabilidade civil, porém a subjetividade ainda é predominante, não mais subjetividade do agente, mas subjetividade do serviço e que a vítima teria que provar que o serviço não fora prestado ou prestado fora dos padrões.

Cabe apontar que esta é a modalidade aplicada predominantemente pela jurisprudência diante de uma omissão estatal que cause dano ao particular, porém não é uma posição consensual. Alguns julgados do STF e parte da doutrina entende que tal omissão enseja aplicação da teoria objetiva, na modalidade risco administrativo.

#### 4.1.4 Teoria Da Responsabilidade Objetiva

A teoria objetiva foi adotada no Brasil a partir da constituição de 1946, esta dizia em seu art. 194 que as pessoas jurídicas de direito público interno eram civilmente responsáveis por danos que funcionários causassem a terceiros, contrariando o Código Civil de 1916, que adotava a teoria subjetiva. A atual Carta Fundamental de 1988, além de manter a teoria supracitada, traz a inovação de estender a responsabilidade às pessoas de direito privado prestadoras de serviço público, já citado anteriormente no art. 37, § 6º (NADER, 2016).

Para Alexandrino (2016), há dentro da responsabilidade objetiva um reconhecimento pelo poder público da desigualdade entre Estado e o particular, pois este tem prerrogativas que tutelam o interesse da coletividade, e, sendo assim sempre assegurarão a prevalência jurídica em desfavor do particular. Por esse motivo seria injusto que os particulares precisassem comprovar culpa da Administração Pública ou de seus agentes para serem indenizados pelos danos



patrimoniais sofridos. Lembrando que a sociedade de economia mista não está coberta por esta teoria, ficando assim abarcada pelo direito civil como qualquer outra pessoa jurídica de direito privado:

Ressalte-se que não estão abrangidas pelo § 6 do art. 37 as empresas públicas e as sociedades de economia mista exploradoras de atividade econômica. Estas respondem sem quaisquer peculiaridades pelos danos que seus agentes causarem a terceiros, isto é, respondem da mesma forma que as demais pessoas privadas, regidas pelo direito civil ou pelo direito comercial. (ALEXANDRINO e PAULO, 2016. p 848).

Concernente ao ônus da prova, a teoria objetiva também inova no sentido de que não mais o particular estava obrigado a provar o dano sofrido e a culpa do Estado. Agora com a inversão do *ônus probandi*, há uma presunção de culpa do Estado e este é obrigado a provar a existência de qualquer excludente de responsabilidade (FIGUEIREDO, 2017).

Nesse diapasão a responsabilidade objetiva do Estado está presente na jurisprudência do STJ:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE CIVIL. SETOR SUCROALCOOLEIRO. INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ALCOOL - IAA. FIXAÇÃO DE PREÇOS. LEI 4.870/1965. LEVANTAMENTO DE CUSTOS DE PRODUÇÃO. FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS-FGV. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. ART. 37, § 6º, DA CF/1988. COMPROVAÇÃO DO DANO. NECESSIDADE. APURAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. CABIMENTO. INDENIZAÇÃO. NATUREZA JURÍDICA. LIQUIDAÇÃO COM "DANO ZERO" OU "SEM RESULTADO POSITIVO". POSSIBILIDADE. EFICÁCIA DA LEI 4.870/1965. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. [...] 2. Tratando-se de hipótese de responsabilidade civil objetiva do Estado, prevista no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, necessária à demonstração da ação governamental,nexo de causalidade e dano [...] (STJ, 2013, on line).

Entende-se, portanto, que a teoria objetiva obriga o Estado a reparar o dano, pois este, tendo culpa ou não, foi o autor da conduta comissiva ou omissiva, conduta que está diretamente relacionada ao dano, ou seja, resta comprovado o nexo de causalidade. Na aplicação da teoria objetiva pelo ordenamento jurídico pátrio, há desdobramentos conhecidos como risco administrativo, podendo haver alguma

excludente que livre o Estado da responsabilidade civil, ou risco integral, quando não haverá excludentes ainda que elas existam, pois o Estado assume qualquer risco.

#### 4.1.5 Teoria Objetiva Na Modalidade Risco Administrativo

Também chamada de risco presumido, o Estado assume o papel de compensar a desigualdade existente entre ele e o particular. Esta modalidade foi positivada no ordenamento jurídico brasileiro na Constituição Federal de 1946 e nunca mais foi retirada, sendo ratificada também pela atual Carta Fundamental.

Neste viés Alexandrino (2016) leciona que a Constituição Federal de 88 consagrou a teoria objetiva na modalidade risco administrativo em seu art. 37, §6º. Este dispositivo menciona que os danos causados por agentes de entes da administração direta e indireta ou entes privados prestadores de serviços públicos serão reparados pelos próprios entes jurídicos e não pelos agentes que lhe deram causa, podendo haver ação regressiva contra estes. Para o nobre doutrinador é importante salientar que o endereçamento deste dispositivo alcança todas as pessoas jurídicas de direito público – administração direta, autarquias e fundações e todas as pessoas de direito privado prestadoras de serviço público – incluindo empresas públicas, as sociedades de economia mista prestadoras de serviços públicos, as delegatárias de serviços públicos (concessionárias, permissionárias e detentoras de autorização de serviços públicos). Como exemplo, pode-se relatar um acidente de trânsito entre um carro particular e um ônibus de uma permissionária de serviço público. Com base no artigo supracitado a responsabilidade civil será objetiva na modalidade risco administrativo, isto significa que o Estado responderá mesmo sem existência de culpa. Ainda assim, o Estado pode se ausentar de uma possível reparação se conseguir comprovar alguma excludente de responsabilidade, sejam elas: culpa exclusiva da vítima, culpa de terceiro, caso fortuito ou força maior, ou ainda o exercício regular de direito por agente estatal.

Para o presente trabalho resta necessária uma análise da aplicação, ou não, desta teoria nos casos de desabamento de barragens. É o que poderá ser visto no tópico 5.1 com mais profundidade.

#### 4.1.6 Teoria Objetiva Na Modalidade Risco Integral

A teoria objetiva na modalidade risco integral é a mais extremada das teorias a ser aplicada ao Estado, uma vez que basta ocorrer o evento danoso para que surja a obrigação de reparar o dano. Nessa teoria há uma exacerbação da responsabilidade, isto significa que haverá o dever de reparação do dano mesmo se o Estado alegar culpa exclusiva da vítima. É uma teoria que se aplica a poucos casos no ordenamento jurídico brasileiro (DEMARI, 2017, on line), como por exemplo, o dano ambiental, extraído no seguinte Recurso Especial do STJ:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - DANOS MATERIAIS E MORAIS A PÊSCADORES CAUSADOS POR POLUIÇÃO AMBIENTAL POR VAZAMENTO DE NAFTA, EM DECORRÊNCIA DE COLISÃO DO NAVIO N-T NORMA NO PORTO DE PARANAGUÁ - 1) PROCESSOS DIVERSOS DECORRENTES DO MESMO FATOS, POSSIBILIDADE DE TRATAMENTO COMO RECURSO REPETITIVO DE TEMAS DESTACADOS PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL, À CONVENIÊNCIA DE FORNECIMENTO DE ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL UNIFORME SOBRE CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DO FATOS, QUANTO A MATÉRIAS REPETITIVAS; 2) TEMAS: a) CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE NO JULGAMENTO ANTECIPADO, ANTE OS ELEMENTOS DOCUMENTAIS SUFICIENTES; b) LEGITIMIDADE DE PARTE DA PROPRIETÁRIA DO NAVIO TRANSPORTADOR DE CARGA PERIGOSA, DEVIDO A RESPONSABILIDADE OBJETIVA. PRINCÍPIO DO POLUIDOR-PAGADOR; c) INADMISSÍVEL A EXCLUSÃO DE RESPONSABILIDADE POR FATOS DE TERCEIRO; d) DANOS MORAL E MATERIAIS CARACTERIZADOS; e) JUROS MORATÓRIOS: INCIDÊNCIA A PARTIR DA DATA DO EVENTO DANOSO – SÚMULA 54/STJ; f) SUCUMBÊNCIA. 3) IMPROVIMENTO DO RECURSO, COM OBSERVAÇÃO. [...] c) Inviabilidade de alegação de culpa exclusiva de terceiro, ante a responsabilidade objetiva.- A alegação de culpa exclusiva de terceiro pelo acidente em causa, como excludente de responsabilidade, deve ser afastada, ante a incidência da teoria do risco integral e da responsabilidade objetiva ínsita ao dano ambiental (art. 225, § 3º, da CF e do art. 14, § 1º, da Lei nº 6.938/81), responsabilizando o degradador em decorrência do princípio do poluidor-pagador. d) Configuração de dano moral. Patente o sofrimento intenso de pescador profissional artesanal, causado pela privação das condições de trabalho, em consequência do dano ambiental, é também devida a indenização por dano moral, fixada, por equidade, em valor equivalente a um salário-mínimo. (STJ, 2012, on line).

Na Constituição Federal de 1988 encontra-se como exemplo de risco integral o art. 21, XXIII, “d”. Dele se extrai que o Poder Público, independente de culpa, e, para alguns juristas, sem possibilidade de aplicação de nenhuma excludente de responsabilidade, responderá, ou seja, terá a obrigação de reparar o

dano que eventualmente venha a ocorrer em manuseio ou exploração de recursos nucleares. (BRASIL, 1988).

Insta salientar que, a doutrina pátria entende que esta teoria deve ser aplicada nos casos de cobertura do seguro DPVAT. É o que prega Cavalieri Filho (2010), para ele, advindo o dano de acidente de trânsito envolvendo veículo automotor terrestre, é o bastante para gerar obrigação do Estado em reparar o dano.

Vale ressaltar que não há consenso doutrinário acerca da definição desta teoria, neste tópico foi apresentado o entendimento majoritário da doutrina e jurisprudência pátria.

#### 4.1.7 Teoria Da Responsabilidade Subjetiva

Apesar do art. 37, §6º da CF/88 atribuir a responsabilidade objetiva ao Estado como regra geral, é um equívoco afirmar que isto ocorrerá diante de qualquer situação. Para Alexandrino (2016), ocorrendo danos causados por alguma forma de omissão do Poder Público, a Magna Carta não faz referência a nenhuma regra expressa de qual teoria será aplicada para responsabilizar o Estado. Podendo assim, e é o que se encontra na jurisprudência pátria, ser aplicada a teoria subjetiva de responsabilidade civil.

Nesta teoria, cabe ao particular que sofreu o dano, provar que o Estado poderia ter evitado o acontecimento, se estivesse atuando regularmente dentro de suas atribuições, ou seja, tal omissão na prestação de um serviço, ou a má prestação deste serviço ocasionou direta ou indiretamente o dano demonstrando assim o nexos causal, pois o ônus da prova de todos os elementos é da pessoa que sofreu o dano.

Seguindo uma lógica do direito civilista, para que a teoria subjetiva seja aplicada, terá como requisito de aplicabilidade a prova simultânea do ato, do dano, do nexos causal e ainda o elemento que lhe faz jus, qual seja, a culpa (BARRETO, 2015).

## 4.2 Responsabilidade Ambiental Do Estado

Apesar de ser um bem de todos, e de todos ser o dever de zelar pelo meio ambiente para que este seja ecologicamente equilibrado e sustentável, é o Estado que, através do poder de polícia, tem o controle direto, ou seja, que emite a licença para que empreendedores possam trabalhar em locais ou com materiais que possam oferecer riscos ao meio ambiente. É o que leciona Martins (2016), para ele o licenciamento ambiental só deve ser liberado por meio de laudos técnicos, e após uma análise profunda dos riscos que aquela atividade oferecerá ao meio ambiente. O autor ainda relata o pensamento de que o Estado não pode ceder a grupos econômicos que lhe pressionem liberação de licenças, pois um dano futuro trará um prejuízo tão grande ao Estado em uma possível reparação ambiental, que não valerá a pena os montantes recebidos pela liberação.

É de fácil percepção que a responsabilidade civil por danos ambientais será aplicada com a teoria objetiva. Isto é o que se extrai do ordenamento jurídico brasileiro na Lei 6.938/1981 em seu art. 14, §1º, qual dispõe que “sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado independente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade.” Não se pode olvidar que esta concepção é anterior à própria Constituição de 1988, que ratificou tal teoria em seu art. 225, §3º, recepcionando assim a norma infralegal supracitada.

No tocante a catástrofes climáticas, Nunes (2018) menciona o fato da aparente ocorrência de caso fortuito ou força maior como tentativa do Estado de alcançar excludente de responsabilidade, como por exemplo, as fortes chuvas que ocorrem em determinadas regiões do país de forma corriqueira causando alagamentos, desmoronamentos, perdas patrimoniais e até mortes. Para ele existe sim a responsabilidade de reparação do dano material ou moral por parte do Estado, pois este foi omissivo em agir preventivamente sendo previsível que as fortes chuvas chegassem e em grandes quantidades de forma antecipada.

Em suma, pode se extrair dos parágrafos anteriores que há para o Estado uma obrigação de tutela pré-existente, e esta tutela deve exigir do Estado uma ação preventiva ou repressiva para que a sociedade tenha garantido o direito fundamental extraído da atual Magna Carta em seu artigo 225, ou seja, um meio ambiente

equilibrado. O Estado, como poluidor, fiscalizador e protetor do meio ambiente carrega uma grande parte da incumbência imposta a todos no artigo já mencionado, pois este pode responder por agir de forma comissiva, omissiva ou temerária, independentemente de culpa.

A jurisprudência do STJ corrobora com este entendimento, como exposto no Recurso Especial 1354536:

RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. DANOS DECORRENTES DE VAZAMENTO DE AMÔNIA NO RIO SERGIPE. ACIDENTE AMBIENTAL OCORRIDO EM OUTUBRO DE 2008.

1. Para fins do art. 543-C do Código de Processo Civil: a) para demonstração da legitimidade para vindicar indenização por dano ambiental que resultou na redução da pesca na área atingida, o registro de pescador profissional e a habilitação ao benefício do seguro-desemprego, durante o período de defeso, somados a outros elementos de prova que permitam o convencimento do magistrado acerca do exercício dessa atividade, são idôneos à sua comprovação; b) a responsabilidade por dano ambiental é objetiva, informada pela teoria do risco integral, sendo o nexo de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato, sendo descabida a invocação, pela empresa responsável pelo dano ambiental, de excludentes de responsabilidade civil para afastar a sua obrigação de indenizar; [...] (STJ, 2014, on line).

## 5 OBRIGAÇÕES DO ESTADO NAS BARRAGENS BRASILEIRAS

Barragens estão intimamente ligadas ao meio ambiente. Só no Brasil há cerca de 24 mil barragens catalogadas pelo Poder Público segundo a Agência Nacional de Águas (ANA). São barragens de vários tamanhos, diferentes funções como reserva de água, irrigação, depósitos de rejeitos minerais e industriais. A ANA ainda informa que em 723 barragens existe um alto risco de acidente (TVSENADO, 2018). Qual é então o papel do Estado para evitar que pessoas sejam mortas ou tenham seu patrimônio destruído pelo desabamento dessas barragens? Existe legislação vigente que traga alguma garantia para a sociedade e para o meio ambiente?

Em 2009, pouco antes de ser promulgada a Lei 12.334/2010, Menescal (2009, on line) escreveu sobre a importância de se ter uma legislação que tratasse sobre Segurança de Barragens:

Não só devido à falta de cuidados, mas, também, ao envelhecimento natural das barragens, chegou-se a uma situação que precisa ser de imediato corrigida, sob o risco de causar elevados prejuízos à sociedade e ao patrimônio nacional. Somente com um grande esforço de melhoria da gestão da segurança, as barragens poderão atender às necessidades da população, sem representarem fonte permanente de riscos inaceitáveis. Outro aspecto a ser considerado é que a implantação de um Sistema Nacional de Gestão dos Recursos Hídricos não se completará sem a elaboração e implementação de um sistema de gestão da segurança de barragens, que garanta sua operação com níveis aceitáveis de risco para a população e para o meio ambiente. Assim, fazendo-se um paralelo com a recente crise econômica mundial, pode-se observar que, de forma similar à regulação do sistema financeiro, a regulação da gestão da segurança de barragens precisa de um forte controle do Estado. A exemplo do que se observa no mercado financeiro, a prática demonstra que os proprietários e os órgãos concedentes estão sendo incapazes de criar mecanismos auto-fiscalizatórios para que a questão da segurança seja tratada de forma adequada. Além disso, o tema envolve segurança pública, o que, pela Constituição Federal, é um assunto que necessita de intervenção do Estado.

A lei 12.334 de 2010 estabelece a Política Nacional de Segurança de Barragens (PNSB). Nela, além de elencar as definições e os objetivos da lei concernente a determinadas barragens, também se pode extrair o papel do Poder Público diante de uma estrutura tão importante para o meio ambiente. Isso se dá

pelo fato de se tratar de segurança pública e meio ambiente, ou pela possibilidade de danos às pessoas. (BRASIL, 2010).

A lei supracitada dispõe em seu art. 1º sobre a competência do Poder Público na PNSB, que é de fiscalizar as barragens que se enquadre em uma das características a seguir:

- a) Que possuam altura do maciço, contada do ponto mais baixo da fundação à crista, maior ou igual a 15m (quinze metros); b) Que possuam capacidade total do reservatório maior ou igual a 3.000.000m<sup>3</sup> (três milhões de metros cúbicos); c) Que possuam em seu reservatório resíduos perigosos; d) Que possuam dano potencial associado, médio ou alto, em termos econômicos, sociais, ambientais ou de perda de vidas humanas. (BRASIL, 2010).

Segundo a ANM (Agência Nacional de Mineração), a fiscalização é realizada, ocorre independentemente e sem prejuízo da fiscalização atribuída às autoridades federais e estaduais de proteção ao meio ambiente, ou seja, não é de competência exclusiva de apenas um órgão, é sim um trabalho que envolve vários entes das três esferas da Federação. (ANM, 2019).

Ainda sob a égide da Lei 12.334/2010, as barragens são enquadradas na PNSB, fiscalizadas e tendo maiores exigências quando apresentam maiores riscos. Estas tem que apresentar o PSB (Plano de segurança de barragens), que devem conter: Identificação do empreendedor, dados técnicos sobre o empreendimento, qualificação técnica dos profissionais da equipe de segurança da barragem, manuais de inspeção de segurança e de monitoramento, regra operacional dos dispositivos de descarga da barragem, Plano de Ação de Emergência (PAE) e relatórios das inspeções de segurança. (BRASIL, 2010).

As barragens no Brasil são divididas pelo risco que cada uma representa. Isto para demonstrar a abrangência e a frequência das ações que deverão ser tomadas quanto à segurança. Esta divisão foi criada pelos órgãos fiscalizadores, mostrando assim matrizes de risco e o dano potencial associado. Como podemos ver no esquema citado por Neves (2018) cada órgão fiscalizador formou sua classe de risco, A, B, C, D ou E no caso da ANM, A, B, C ou D para a ANA e A, B ou C no caso da ANEEL, sendo A de alto risco, B de médio risco e C, D ou E de baixo risco. Esta divisão é feita em função do potencial de perdas de vidas humanas e dos impactos econômicos, sociais e ambientais decorrentes da ruptura da barragem. Segundo o diretor da Agência Nacional de Águas (ANA), João Gilberto Lotufo



Conejo, não existe nenhum estudo de quantas barragens estão em situação de risco no Brasil.

Ainda no entendimento de Neves (2018) existe a obrigação de fiscalização não só para os órgãos fiscalizadores, mas também para as empresas empreendedoras, uma vez que recebem atribuição da lei para atuação direta e imediata a fim de que a legislação seja cumprida, é o que se pode extrair do art. 16 e 17 da supracitada Lei *in verbis*:

Art. 16. O órgão fiscalizador, no âmbito de suas atribuições legais, é obrigado a: I - manter cadastro das barragens sob sua jurisdição, com identificação dos empreendedores, para fins de incorporação ao SNISB; ... V - exigir do empreendedor o cadastramento e a atualização das informações relativas à barragem no SNISB. ... § 2o O órgão fiscalizador deverá implantar o cadastro das barragens a que alude o inciso I no prazo máximo de 2 (dois) anos, a partir da data de publicação desta Lei. Art. 17 o O empreendedor da barragem obriga-se a: ... VII - providenciar a elaboração e a atualização do Plano de Segurança da Barragem, observadas as recomendações das inspeções e as revisões periódicas de segurança. (BRASIL, 2010).

Neves (2018) relata ainda que a Lei 12.334/2010 foi proativa, pois antecipou medidas que evitasse o risco as populações que rodeiam as barragens. E além disso deu aos órgãos fiscalizadores autoridade para numa eventual omissão ou inação do empreendedor tomar medidas visando a minimização de riscos e de potenciais danos associados à segurança da barragem, e neste caso os custos da ação tomada pelo órgão será ressarcida pelo empreendedor posteriormente, não gerando assim gasto ao Poder Público. Deste modo, a sociedade civil se tornou mais resguardada no caso de empreendedores omissos ou sem poder financeiro para executar de imediato.

As inspeções de segurança regular, tratadas no artigo 9º da Lei nº 12.334/2010, devem ter a sua periodicidade, a qualificação da equipe responsável, o conteúdo mínimo e o nível de detalhamento definidos pelo órgão fiscalizador em função da categoria de risco e do dano potencial associado à barragem. As entidades fiscalizadoras também devem detalhar as demais partes do Plano de Segurança de Barragem, conforme artigo 8º. Os vários órgãos envolvidos na fiscalização das barragens devem enviar as informações previstas na Lei para que a Agência disponibilize as informações em seu site e nos Relatórios Anuais de Segurança de Barragem. (BRASIL, 2010)

Pode se perceber que há um grande embaraço nas atribuições de cada ente ou instituição fiscalizadora/gestora das barragens brasileiras, pois envolve as esferas federal, estadual e municipal, com suas respectivas secretarias, órgãos e institutos ambientais dificultando assim a cobrança do particular por mais segurança. Percebe-se também que há uma grande falta de fiscalização, como mostrado na reportagem do Correio Braziliense:

Mesmo após o desastre da barragem de Mariana, o Brasil mantém uma estrutura precária de fiscalização de suas barragens. Dados do Relatório de Segurança de Barragens de 2017, publicado no ano passado, apontam que Agência Nacional de Mineração (AMN) é responsável pela fiscalização de 790 barragens de rejeito pelo País. O trabalho de fiscalização, porém, limitou-se a apenas 211 vistorias ocorridas em 2017, o que equivale a 27% dessas instalações.

O dado trazido no parágrafo anterior é preocupante, pois não só o meio ambiente corre sérios riscos como também muitas vidas dos jusantes que, além de estarem estabelecidos próximo às barragens, não sabem a quem recorrer na Administração Pública, visto que há uma grande incerteza sobre qual é o órgão competente. Não se pode olvidar que, por se tratar de uma parceria público privada, em que a maioria das barragens são permissionárias, ou seja, estão sob atuação de empresas privadas, há uma dificuldade do Poder Público em ter mais rigidez na fiscalização, pois como bem é sabido, quando se trata de mercado econômico sempre o lucro está acima dos riscos ao meio ambiente.

Nesse diapasão que Bastos (2019) faz uma dura crítica ao que ele chama de “lobby das mineradoras”, barrando assim a evolução de uma legislação mais adequada e que evitasse novas tragédias, visto que o desastre em Brumadinho (MG) em janeiro de 2019 era previsível, mesmo após o desastre com a barragem da Samarco em Mariana (MG) em novembro de 2015, que também pertencia à empresa Vale, e mesmo após a comoção que levou a obtenção de promessas de mudança por parte da empresa e de uma legislação mais dura gerada por esta tragédia, projetos de lei que trazem exigências de segurança e punições por não cumpri-las foram barrados com a justificativa de que haveria a inviabilização da mineração acarretando assim um prejuízo financeiro terrível as regiões que dependiam dessa mineração.

No entendimento de Glória (2018), a Lei 12.334/2010 foi um marco na política de segurança de barragens, porém não houve interação com outras leis para

que não deixasse tão vaga a responsabilidade dos empreendedores e do Poder Público, ela entende como de grande importância a elaboração de uma legislação mais específica, mais clara e que atribua a responsabilização dos agentes públicos e privados nos casos de acidente envolvendo barragens.

### **5.1 Teorias Aplicáveis À Responsabilidade Do Estado Quando Há Rompimento Das Barragens**

Na esfera constitucional, o art. 225, §3º da CF/88 preconizou a obrigatoriedade de reparação por danos causados por infrações às normas ambientais. Tal obrigação impõe ao Poder Executivo por seus órgãos de fiscalização a agirem de ofício no múnus público pertinente, assim como os diversos atores jurídicos legitimados a postularem ao Poder Judiciário, por meio da Ação Civil Pública, medidas preventivas a fim de que sejam cumpridas as leis de proteção ao meio ambiente e, principalmente, a norma acima citada.

Na esfera infraconstitucional, a Lei 6.938/1981, que trata da Política Nacional Do Meio Ambiente, no seu art. 3º inciso IV, elenca a pessoa jurídica de direito público como potencial poluidor, atribuindo assim a responsabilidade por atividade causadora de degradação ambiental ao ente estatal que atue na esfera ambiental.

No caso específico de uma barragem vir a romper causando danos materiais e morais aos particulares que a rodeiam cabe ao Estado responder por omissão, uma vez que, como foi visto no item anterior, tem ele obrigatoriedade legal de fiscalizar desde o planejamento até o funcionamento da barragem, além de recolher relatórios de segurança periodicamente, cumprindo assim o princípio da prevenção.

Há na doutrina quem defenda a aplicação da teoria da responsabilidade objetiva na modalidade risco administrativo, que apesar de não haver a análise do elemento subjetivo culpa, o Poder Público pode alegar alguma excludente de responsabilidade, como por exemplo, culpa exclusiva da vítima ou força maior, mesmo em casos de danos ambientais, eximindo-se assim da obrigação de reparar o dano.

Como foi constatado no item 4.2 do presente trabalho, a responsabilidade ambiental neste caso é objetiva na modalidade risco integral, isto significa que não

cabe a análise do elemento subjetivo culpa, mesmo tratando-se de uma omissão como no caso de desabamento de barragens em que o Poder Público tem a atribuição de fiscalizar. Não se aplicaria a teoria da culpa administrativa, uma vez que esta admite análise do elemento subjetivo. É o que se pode extrair do REsp. (Recurso Especial) de número 1374342 julgado pelo STJ no caso do rompimento da barragem na cidade de Mirai e Muriaé em Minas Gerais:

RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. DANOS DECORRENTES DO ROMPIMENTO DE BARRAGEM. ACIDENTE AMBIENTAL OCORRIDO, EM JANEIRO DE 2007, NOS MUNICÍPIOS DE MIRAÍ E MURIAÉ, ESTADO DE MINAS GERAIS. TEORIA DO RISCO INTEGRAL. NEXO DE CAUSALIDADE.

Para fins do art. 543-C do Código de Processo Civil: a) a responsabilidade por dano ambiental é objetiva, informada pela teoria do risco integral, sendo o nexo de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato, sendo descabida a invocação, pela empresa responsável pelo dano ambiental, de excludentes de responsabilidade civil para afastar sua obrigação de indenizar; b) em decorrência do acidente, a empresa deve recompor os danos materiais e morais causados e c) na fixação da indenização por danos morais, recomendável que o arbitramento seja feito caso a caso e com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico do autor, e, ainda, ao porte da empresa, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, de modo que, de um lado, não haja enriquecimento sem causa de quem recebe a indenização e, de outro, haja efetiva compensação pelos danos morais experimentados por aquele que fora lesado. (STJ, 2013).

Fica evidente pelo julgado supracitado que a teoria aplicada ao Estado quando uma barragem desaba é a objetiva, na modalidade risco integral, nessa modalidade não há excludente de responsabilidade, nem mesmo força maior como foi o caso em análise.

Os tribunais superiores também não tem aceitado a culpa de terceiro como excludente de responsabilidade estatal no desabamento de barragens, recentemente o STF proferiu decisão que contribui com esta assertiva:

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ROMPIMENTO DE BARRAGEM. PRELIMINARES. PREJUDICIAL. REJEIÇÃO. PREJUÍZO MORAL E MATERIAL. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CULPA. VERIFICAÇÃO. DEVER DE INDENIZAR. NECESSIDADE. DANO MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO ARBITRADA COM CONTORNOS RAZOÁVEIS. MANUTENÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA

DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. TERMO INICIAL. DATA DO ARBITRAMENTO. JUROS DE MORA. CONTAGEM A PARTIR DO EVENTO LESIVO. SÚMULA 54, DO STJ. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO E DA REMESSA OFICIAL.” No recurso extraordinário, com fundamento no permissivo constitucional do artigo 102, III, a, alega-se violação do art. 37, § 6º, da Constituição da República. **Sustenta-se a inexistência de responsabilidade civil objetiva do ente público em razão do evento danoso resultar de falha na execução da obra por parte do empreiteiro privado contratado para sua consecução.** A Presidência do TJ/PB inadmitiu o recurso com base no óbice da Súmula 279 do STF (eDOC 4, pp. 101-102). É o relatório. Decido. O Tribunal de origem, quando do julgamento da apelação, assim consignou (eDOC 4, p. 67 e p. 74): “O Estado da Paraíba, na tentativa de se furtar da responsabilidade de indenizar satisfatoriamente as vítimas do evento, levanta a tese de quitação do dano a partir do pagamento de quantia decorrente de suposto acordo firmado entre as partes, acarretando a extinção do seu direito de pleitear ulteriores indenizações. Embora seja verdadeira a informação de que a recorrida foi indenizada pelo Estado da Paraíba pelos danos experimentados, a quitação dada quanto ao valor recebido não impede que a parte postule, junto ao Poder Judiciário, a complementação dos prejuízos sofridos. No caso em discussão, ressalte-se que todas as testemunhas apontam que a apelada, com aproximadamente 87 (oitenta e sete) anos de idade no dia do rompimento da barragem, foi salva pelo neto, perdendo todos os bens que guarneciam a casa. As testemunhas relatam, ainda, a destruição parcial do imóvel, fato este que também deve ser considerado para efeitos da quantificação. Isto posto, seguindo a linha dos precedentes do STJ, que tem mantido as indenizações no patamar fixado pelos magistrados de primeiro grau, rejeito os pedidos de exclusão e redução dos danos materiais. Nesse contexto, é certo que a discussão acerca da existência de nexo de causalidade entre a falha no serviço público decorrente do rompimento da barragem e o dano sofrido pela parte Recorrida, a responsabilizar o Ente público, demandaria revolvimento dos dados fáticos constantes nos autos. (STF, 2018).

Tratando-se de dano ao meio ambiente, quando há omissão estatal, haveria teoricamente a aplicação da responsabilidade pela culpa administrativa, porém como pode-se perceber os tribunais superiores têm tratado este assunto de forma *sui generis*, aplicando a teoria objetiva na modalidade risco integral, onde não há excludente de responsabilidade para o Estado, uma vez que este assume o risco a saúde e ao meio ambiente atinente a atividade exercida, sendo o nexo de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato que é fonte da obrigação de indenizar, de modo que, aquele que explora a atividade econômica coloca-se na posição de garantidor da preservação ambiental, e os danos que digam respeito à atividade estarão sempre vinculados a ela.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como demonstrado durante o trabalho, o meio ambiente se tornou um direito fundamental positivado na Constituição Federal de 1988. Sendo assim, o Estado tem a atribuição de cuidar e fiscalizar, legislando sempre em favor da sociedade e do meio ambiente em detrimento das grandes empresas. Estando presente na Carta Magna, foi outorgado um status maior ao assunto, tornando-o princípio norteador de legislações infraconstitucionais.

A presente pesquisa demonstrou a ineficiência da Lei 12.334/2010, uma vez a norma mostra-se frágil diante da necessidade de fiscalização mais efetiva. Existe também a necessidade de aplicação pela própria lei de sanções aos empreendedores que falharem nas suas atribuições, uma vez que estes também têm a obrigação de apresentar relatórios periodicamente. Também restou constatado que a incomunicabilidade da Lei 12.334/2010 com outras leis torna o viés preventivo menos eficaz. Pois na ocorrência de acidentes como nos casos citados nesta pesquisa a lei não traz soluções eficazes.

Nesse cenário surge a necessidade de responsabilização para o Estado quando não cumprir com suas competências diante de um direito tão importante que é o meio ambiente. A análise de cada tipo de teoria da responsabilidade civil aplicável em determinados casos evidenciou que o Estado pode responder de diferentes formas pelos danos que causar ao particular, sendo desde a responsabilidade subjetiva até a forma mais extremada, que é a responsabilidade objetiva na modalidade risco integral.

Em especial, analisou-se a teoria da responsabilidade civil aplicável ao Poder Público quando há o rompimento de uma barragem. Constatou-se que não é aplicável a teoria objetiva pelo risco administrativo, ainda que se trate de uma omissão pela não fiscalização exigida legalmente ao Estado, uma vez que esta teoria permite excludentes de responsabilidade. A jurisprudência tem aplicado a teoria objetiva na modalidade mais extrema, a do risco integral. Nessa teoria não há aplicação de nenhuma forma de excludente de responsabilidade quando uma barragem desaba, pois a atividade exploradora oferece este risco.

Como uma possível solução a esta problemática se faz necessária à elaboração de uma norma que altere a Lei 12.334/2010, trazendo punições, obrigações e principalmente que torne legal a forma de responsabilização objetiva na modalidade risco integral diante de um rompimento de barragens, para que não caiba mais discussão doutrinária e para que fique claro aos empreendedores, ao Poder Público e principalmente a sociedade que o meio ambiente está resguardado e amparado pela norma jurídica.

## REFERÊNCIAS

**ALARCÓN**, Pietro de Jesús Lora. **O patrimônio genético humano e sua proteção na Constituição Federal de 1988**. São Paulo: Método, 2004;

**ALEXANDRINO**, Marcelo, PAULO, Vicente. **Direito administrativo descomplicado** - 24. ed. rev. e atual. - Rio de Janeiro : Forense; São Paulo : MÉTODO, 2016;

**ARAÚJO**, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2005;

**BARRETO**, Alex Muniz. **Direito administrativo positivo**; 04 ed, São Paulo: Leme. 2015;

**BASTOS**, Pedro Paulo Zahluth. **Lucro acima de tudo, lama em cima de todos**. In Carta Maior 2019. Disponível em: <<https://www.cartamaior.com.br/?/Editoria/Politica/Lucro-acima-de-tudo-lama-em-cima-de-todos/4/43083>>. Acesso em: 02 de mai de 2019;

**BOBBIO**, Norberto. **A Era dos Direitos**. 1 ed. 12. tir. Rio de Janeiro: Campus, 1992;

**BONAVIDES**, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 19ª Edição, São Paulo: Editora Malheiros, 2006;

**BONAVIDES**, Paulo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1993;

**BRASIL** .ANM. **Perguntas e Respostas sobre Barragens de Mineração e o caso de Brumadinho**. Minas Gerais, 18 de fev. 2019. Disponível em: <<http://www.anm.gov.br/assuntos/barragens/perguntas-e-respostas-sobre-barragens-de-mineracao-e-o-caso-de-brumadinho>>. Acesso em: 27 de abr. 2019  
BRASIL;

**Constituição da República Federativa do Brasil**, Brasília, 1988;

**BRASIL**. Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2002/L10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406compilada.htm)>. Acesso em: 03 de Abr. 2019;

**BRASIL**. Lei n 12.334 de 20 de Setembro de 2010. **Lei de Política Nacional de Segurança de Barragens**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 21 set. 2010; Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2007-2010/2010/lei/l12334.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2010/lei/l12334.htm)>. Acesso em: 27/04/2019;

**BRASIL**. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial: REsp 1114398 - PR - Paraná** - Relator: Ministro Sidney Beneti. DJ: 08 fevereiro 2012. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num\\_registro=200900679891&dt\\_publicacao=16/02/2012](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200900679891&dt_publicacao=16/02/2012)>. Acesso em: 02 jun. 2019;



**BRASIL.** Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial: REsp 1347136 - DF - Distrito Federal** - Relator: Ministra Eliana Calmon. DJ: 11 dezembro 2013. Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteior/?num\\_registro=201202070393&dt\\_publicacao=07/03/2014](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteior/?num_registro=201202070393&dt_publicacao=07/03/2014)>. Acesso em: 02 jun. 2019;

**BRASIL.** Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial: REsp 1374284 MG - Minas Gerais** - Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. DJ: 27 agosto 2014. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24226315/recurso-especial-resp-1374342-mg-2012-0179643-6-stj?ref=serp>>. Acesso em 03 mai. 2019;

**BRASIL.** Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial: REsp: 1732315 DF - DISTRITO FEDERAL** - Relator: Ministra Nancy Andrighi. DJ: 04 dez 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/661787127/recurso-especial-resp-1732315-df-2017-0199048-7?ref=serp>>. Acesso em: 30 mar. 2019;

**BRASIL.** Supremo Tribunal Federal. **Agravo em Recurso Extraordinário: ARE 1090751 - PB - Paraíba** - Relator: Ministro Edson Fachin. DJ: 13/03/2018. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/559827005/recurso-extraordinario-com-agravo-are-1090751-pb-paraiba-0000220-3320088150031?ref=serp>>. Acesso em: 03 mai. 2019;

**BRASIL.** Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 346978/DF – Distrito Federal.** Relator: Ministro Ilmar Galvão. Acórdãos, 07 março 2003. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/771904/recurso-extraordinario-re-346978-ce?ref=serp>>. Acesso em: 30 mar. 2019;

**BRASIL.** Senado Notícias. **Especialistas apontam que segurança de barragens depende de instrumentos legais e recursos.** Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2018/11/22/especialistas-apontam-que-seguranca-de-barragens-depende-de-instrumentos-legais-e-recursos>>. Acesso em 24 de abr. 2019;

**BRAZ,** Maria da Glória. **Considerações da lei 12334/2010 à luz de um rompimento hipotético de uma barragem em meio urbano. estudo de caso: barragem da pampulha.** in researchgate 2017. Disponível em: [https://www.researchgate.net/publication/323182746\\_iv267consideracoes\\_da\\_lei\\_123342010\\_a\\_luz\\_de\\_um\\_rompimento\\_hipotetico\\_de\\_uma\\_barragem\\_em\\_meio\\_urbano\\_estudo\\_de\\_caso\\_barragem\\_da\\_pampulha](https://www.researchgate.net/publication/323182746_iv267consideracoes_da_lei_123342010_a_luz_de_um_rompimento_hipotetico_de_uma_barragem_em_meio_urbano_estudo_de_caso_barragem_da_pampulha)>. Acesso em: 29/04/2019;

**CAVALCANTI,** Themistocles Brandão. **Princípios gerais de direito público.** 2. ed. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1964;

**CAVALIERI,** Filho, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil.** 9. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2010DE;

**DIÓGENES,** Júnior J Eliaci Nogueira. **Gerações ou dimensões dos direitos fundamentais?** In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 100, maio 2012. Disponível em: [http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11750](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11750)>. Acesso em mar. 2019;

**DINIZ**, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro – Responsabilidade Civil**. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2005. VII;

**FICHER**, Rôney. **Direitos Fundamentais - Conceito, História e Características (Part. 1)**. In jurisway, Paraná, 24/02/2017. Disponível em <[https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=18678](https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=18678)>. Acesso em 22 de Mar. 2019;

**FIGUEIREDO**, Lúcia Valle. **Curso de direito administrativo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008;

**FREITAS**, Vladimir Passos de. **Direito administrativo e meio ambiente**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2001;

**GONÇALVES**, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2018;

**LAFER**, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**. 6. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2006;

**LEONARDO**. **Causas excludentes da responsabilidade civil do Estado**. In: jusbrasil. 2017. Disponível em: <<https://leonardodemari.jusbrasil.com.br/artigos/461921814/causas-excludentes-da-responsabilidade-civil-do-estado>>. Acesso em: 04 de abr. 2019;

**NEVES**, Luiz Paniago. **Segurança de Barragens – Legislação federal brasileira em segurança de barragens comentada**. E-book, 2018. Disponível em: <<http://www.anm.gov.br/assuntos/barragens/e-book-livre-legislacao-federalbrasileira-em-seguranca-de-barragens-autor-luiz-paniago-neves>>. Acesso em: 27 de abr de 2019;

**MARTINS**, Hans de Paula. **Responsabilidade do Estado no Dano Ambiental**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIX, n. 148, maio 2016. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=17235](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=17235)>. Acesso em 18 de Abr. 2019;

**MELLO**, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 28. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2016;

**MEIRELLES**, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 39. ed. São Paulo: , 2013;

**MENESCAL**, R. A.; **VIEIRA**, V. P. P. B.; **OLIVEIRA**, S. K. F. **Terminologia para análise de risco e segurança de barragens**. In: MENESCAL, R. A. (coord.) A segurança de barragens e a gestão de recursos hídricos. Brasília: Ministério da Integração Nacional, 2009;

**MORAES**, Alexandre. **Os 10 anos da Constituição Federal**. São Paulo: Atlas, 1999;

**NADER**, Paulo. **Curso de direito civil, volume 7**. – 6. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016;

**NUNES**, Rizzatto. **A responsabilidade do Estado nas catástrofes climáticas**. In: Migalhas, São Paulo. nov 2018. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/ABCdoCDC/92,MI291459,31047A+responsabilidade+do+Estado+nas+catastrofes+climaticas>. Acesso em: 23 de Abr. 2019;

**PAMPLONA FILHO**, Rodolfo / **GAGLIANO**, Pablo Stolze. **Novo Curso de Direito Civil - Parte Geral** - Vol. 1 - 19ª Ed. Saraiva, 2017;

**PIOVESAN**, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 10ª Edição. Editora Saraiva: São Paulo, 2009;

**RAMOS**, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos**. 4ed. São Paulo: Saraiva, 2017;

**SANTOS**, Pablo de Paula Saul. **Responsabilidade civil: origem e pressupostos gerais**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XV, n. 101, jun 2012. Disponível em: [http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11875](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11875). Acesso em 04 de abr. 2019;

**SILVA**, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2001;

**SILVA**, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2005;

**SILVA**, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2004;

**SIQUEIRA**, Dirceu Pereira; **PICCIRILLO**, Miguel Belinati. **Direitos fundamentais: a evolução histórica dos direitos humanos, um longo caminho**. In: Âmbito jurídico, Rio Grande, XII, n. 61, fev 2009. Disponível em: [http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=5414](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5414). Acesso em mar. 2019;

**STOCO**, Rui. **Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência**. 7 ed.. São Paulo Editora Revista dos Tribunais, 2007;

**TARTUCE**, Flavio. **Direito das obrigações e responsabilidade civil**. 12. ed. Ver., atual. E ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017;

**TORRANO**, M. A. **Quantas dimensões (ou gerações) dos direitos humanos existem**, *jus.com.br*. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/31948/quantas-dimensoes-ou-geracoes-dos-direitos-humanos-existem/1>. Acesso em 13 de Mar. 2019;

**TRENNEPOHL**, Terence. **A proteção jurídica do meio ambiente à luz da constituição**, 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2008. Disponível em: [https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=4127](https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=4127). Acesso em: 02 de Abr.