

## DIREITO AMBIENTAL II – “ROLE PLAY 1”

### Grandes danos ambientais e sua reparação em juízo

#### Grupo C

Beatriz Pepe Mena – nº USP 8012467; Cassio Sabino de Oliveira – nº USP 10355590; Fábio Rodrigues de Lima – nº USP 7625604; Francisco Teixeira Massaro – nº USP 8998908; Murilo Pace Vernier dos Santos – nº USP e Vinicius Schiavo – nº USP 9354210

Paradox Engenharia, nos autos da ação civil pública que lhe foi proposta pelo Ministério Público Federal, vem, por meio de seus procuradores apresentar contestação pelas razões de fato e de direito que passa a expor.

#### **Histórico**

Trata-se de ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal em face da Petrobrás e da Paradox Engenharia a fim de condená-las à reparação e compensação dos danos ambientais causados ao solo, às águas e à vegetação em decorrência de vazamento de oleoduto encomendado pela primeira ré e construído pela segunda.

O Ministério Público Federal pleiteia também a condenação do Presidente da Petrobras, dos representantes legais da Paradox Engenharia e do presidente da CETESB à época dos fatos por ato de improbidade administrativa.

Melhor delimitação da controvérsia se faz necessária.

A corré Paradox Engenharia foi contratada pela corré Petrobrás para a construção de oleoduto a fim de transportar petróleo extraído do litoral paulista para o interior do país. O processo de contratação seguiu os procedimentos legais necessários à obra, incluindo licenciamento.

Desde o momento da construção a corr  Petrobrás foi alertada acerca da necessidade de checagens e manuten es periódicas no oleoduto, com intuito de minimizar as chances de vazamentos, que poderiam ser especialmente prejudiciais, pois trecho do referido oleoduto foi construído sobre área de Preserva o Permanente (APP) de restinga

No entanto, tais manuten es não foram realizadas e, ainda, três anos após a entrega da obra, a corr  Petrobrás dispensou ou serviços da segunda corr  em razão de grave crise financeira.

A CETESB averiguou dano ambiental consistente em contamina o do solo, água e vegeta o nativa decorrente de vazamento de petróleo por rachaduras do oleoduto. Em decorrência disso, lavrou autos de infra o impondo   Petrobras e   Paradox Engenharia a pena de multa diária no valor legal máximo permitido para a conduta de causar polui o, bem como determinando que a última fosse proibida de receber incentivos e benefícios fiscais, com base no artigo 19 da Resolu o SMA 32/2010.

## **Mérito**

### **Inexistência de responsabilidade civil da Paradox**

A responsabilidade civil ambiental decorre da Constitui o Federal, mais especificamente de seu artigo 225, parágrafo 3 , que prevê a obriga o de reparar os danos decorrentes de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente.

O instituto está baseado na responsabilidade civil clássica, que por sua vez tem como pressupostos a existência de um dano, uma a o ou omissão do agente a ser responsabilizado e o nexos causal entre os dois.

Do ponto de vista ambiental, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se pacificou no sentido de que basta comprovar o nexos de causalidade entre o evento e o dano para que surja o dever de ressarcir e reparar os danos.

Tendo em vista os princípios norteadores do direito ambiental, tais como o da preven o, da precau o, do poluidor-pagador e do desenvolvimento sustentável, entende-se que os agentes relacionados   atividade que causou danos ao meio ambiente respondem objetivamente, o que

significa que nasce a responsabilidade mesmo em caso de dano involuntário e culposos. Conclui-se, assim, que empreendedor aceita as consequências de sua atividade de risco.

No entanto, não há responsabilização se o dano não se verificar relação de causalidade com a atividade do agente. Este é justamente o caso da Paradox, tal como será demonstrado a seguir.

O vínculo entre a Petrobrás e a Paradox limitava-se à construção do oleoduto, que inclusive “se deu em tempo recorde, foi considerada bem-sucedida pelos engenheiros responsáveis”. Assim, a Paradox cumpriu sua prestação, executando a obra de acordo com níveis de qualidade alto, todavia, em razão das especificidades do local em que se deu a construção já havia sido antecipada a necessidade de manutenção periódica no oleoduto.

A manutenção periódica não foi realizada porque a Petrobrás não continuou contratando os serviços da Paradox para que esse serviço fosse feito. No entanto, a Paradox não é responsável por tais circunstâncias, já que não tem nenhuma obrigação de prestar serviços quando não foi contratada, nem remunerada para tal.

Desse modo, conclui-se que os danos ambientais causados não foram decorrentes da má execução da obra e sim da falta de manutenção dos oleodutos, fato este que não pode ser imputado à Paradox.

### **Representante legais da Paradox não incorreram em ato de improbidade administrativa**

A Lei nº 8.429/1992, denominada Lei de Improbidade Administrativa (“LIA”) estabelece sanções para os agentes públicos que praticarem os seguintes atos:

1. Auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º da LIA, importando enriquecimento ilícito (art. 9º, LIA);
2. Qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das

entidades referidas no art. 1º da LIA (art. 10, LIA);

3. Qualquer ação ou omissão para conceder, aplicar ou manter benefício financeiro ou tributário contrário ao que dispõem o caput e o § 1º do art. 8º-A da Lei Complementar no 116, de 31 de julho de 2003 (art. 10-A, LIA);
4. Qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, constituindo atentado contra os princípios da administração pública (art. 11, LIA);

Os sujeitos ativos da referida lei são os agentes públicos, que são considerados de maneira ampla, abrangendo agentes políticos, agentes estatais e particulares em colaboração com o Poder Público. Além destes, a lei aplica-se, no que couber, ao terceiro que mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para prática de ato de improbidade ou dele se beneficie de qualquer forma.

Assim, frisa-se que o terceiro apenas se submete às sanções da Lei de Improbidade Administrativa se algum agente público também estiver envolvido no ato.

No caso em debate, o Ministério Público acusa os representantes da CETESB de terem praticado o ato descrito no art. 11 da LIA em decorrência de falhas no processo de licenciamento e na fiscalização do oleoduto e, assim, estendem à responsabilização aos representantes da Paradox na condição de terceiros.

No entanto, tal raciocínio não merece prevalecer, pois as supostas falhas no processo de fiscalização e licenciamento são meras alegações que não são fundadas em provas. Mesmo se restasse provado, os representantes da Paradox não induziram, concorreram ou se beneficiaram do ato, já que se trata de empresa que prestou o serviço de executar a obra, não exercendo nenhum papel decisório.

Em especial, o argumento de que a empresa Paradox se beneficiou do licenciamento, pelo

simples fato de ter realizado a obra deve ser refutado. O Ministério Público não se desincumbiu do ônus de provar que os benefícios econômicos da empresa foram superiores aos que seriam caso o licenciamento fosse aprovado de outra maneira.

Além disso, mesmo que o artigo 3º Lei nº 8.429/1992 permita a aplicação do disposto a terceiros, é consolidado jurisprudencialmente o entendimento de que para incorrer em improbidade administrativa a conduta antijurídica deve ser acompanhada do elemento subjetivo **dolo** e/ou **ma-fé**.

Nesse sentido decide o STJ:

AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ DO ADMINISTRADOR PÚBLICO. 1. A Lei 8.429/92 da Ação de Improbidade Administrativa, que explicitou o cânone do art. 37, § 4º da Constituição Federal, teve como escopo impor sanções aos agentes públicos incursos em atos de improbidade nos casos em que: a) importem em enriquecimento ilícito (art. 9º); b) que causem prejuízo ao erário público (art. 10); c) que atentem contra os princípios da Administração Pública (art. 11), aqui também compreendida a lesão à moralidade administrativa. 2. Destarte, para que ocorra o ato de improbidade disciplinado pela referida norma, é mister o alcance de um dos bens jurídicos acima referidos e tutelados pela norma especial. 3. No caso específico do art. 11, é necessária cautela na exegese das regras nele insertas, porquanto sua amplitude constitui risco para o intérprete induzindo-o a acoimar de ímprobos condutas meramente irregulares, suscetíveis de correção administrativa, posto ausente a má-fé do administrador público e preservada a moralidade administrativa. 4. In casu, evidencia-se que os atos praticados pelos agentes públicos, consubstanciados na alienação de remédios ao Município vizinho em estado de calamidade, sem prévia autorização legal, descaracterizam a improbidade strictu sensu, uma vez que ausentes o enriquecimento ilícito dos agentes municipais e a lesividade ao erário. A conduta fática não configura a improbidade. 5. É que comprovou-se nos autos que os recorrentes, agentes políticos da Prefeitura de Diadema, agiram de boa-fé na tentativa de ajudar o município vizinho de Avanhandava a solucionar um problema iminente de saúde pública gerado por contaminação na merenda escolar, que culminou no surto epidêmico de diarreia na população carente e que o estado de calamidade pública dispensa a prática de formalidades licitatórias que venha a colocar em risco a vida, a integridade das pessoas, bens e serviços, ante o retardamento da prestação necessária. 6. É cediço que a má-fé é premissa do ato ilegal e ímprobo. **Consectariamente, a ilegalidade só adquire o status de improbidade quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública coadjuvados pela má-fé do administrador.** A improbidade administrativa, mais que um ato ilegal, deve traduzir, necessariamente, a falta de boa-fé, a desonestidade, o que não restou comprovado nos autos pelas informações disponíveis no acórdão recorrido, calcadas, inclusive, nas conclusões da Comissão de Inquérito. 7. É de sabença que a alienação da res pública reclama, em regra, licitação, à luz do sistema de imposições legais que condicionam e delimitam a atuação daqueles que lidam com o patrimônio e com o interesse públicos. Todavia, o art. 17, I, b, da lei 8.666/93 dispensa a licitação para a alienação de bens da Administração Pública, quando exsurge o interesse público e desde que haja valoração da oportunidade e conveniência, conceitos estes inerentes ao mérito administrativo, insindicável, portanto, pelo Judiciário. 8. In casu, raciocínio diverso esbarraria no art. 196 da Constituição Federal, que assim dispõe: "A saúde é considerada dever do Estado, o qual deverá garanti-la através do desenvolvimento de políticas sociais e econômicas ou pelo acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.", dispositivo que recebeu como influxo os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), da promoção do bem comum e erradicação de desigualdades e do direito à vida (art. 5º, caput), cânones que remontam às mais

antigas Declarações Universais dos Direitos do Homem. 9. A atuação do Ministério Público, pro populo, nas ações difusas, justificam, ao ângulo da lógica jurídica, sua dispensa em suportar os ônus sucumbenciais, acaso inacolhida a ação civil pública. 10. Conseqüentemente, o Ministério Público não deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios e despesas processuais, salvo se comprovada má-fé. 11. Recursos especiais providos.

(STJ - REsp: 480387 SP 2002/0149825-2, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 16/03/2004, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: --> DJ 24/05/2004 p. 163)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL AÇÃO CIVIL PÚBLICA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE CONTAS OFENSA AOS PRINCÍPIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ART. 11 DA LEI 8.429/1992 NÃO-CARACTERIZAÇÃO AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO (DOLO GENÉRICO). 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. O art. 11, inciso VI, da Lei 8.429/92 tipifica como ato de improbidade administrativa deixar o agente de prestar contas, quando obrigado a fazê-lo. 3. O ilícito previsto no art. 11 da Lei 8.249/92 dispensa a prova de dano, segundo a jurisprudência desta Corte. 4. **Exige-se, para enquadramento em uma das condutas ofensivas aos princípios da administração pública (art. 11 da Lei 8.429/1992), a demonstração do elemento subjetivo, dolo genérico.** Precedente do STJ. 5. Recurso especial não provido.

(STJ - REsp: 1140544 MG 2009/0175240-1, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 15/06/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/06/2010)

A Paradox cumpriu com suas obrigações, agindo pautada pela boa-fé, até o momento em que a Petrobrás viola o contrato por inadimplemento. Ainda que se argumente que a Paradox deve ser responsabilizada pelos efeitos da obra mesmo após a violação contratual, resta claro que o dano ambiental - causado pela Petrobrás - decorre de negligência. Não está presente nenhum dos elementos subjetivos necessários para que a ilegalidade assumira status de improbidade, sendo eles o dolo e a má-fé.

### **Subsidiariamente inexistência de dano moral coletivo**

O dano moral coletivo é aquele que visa ressarcir um dano gerado para toda a coletividade em um aspecto extrapatrimonial, na qual a violação remete ao bem estar e harmonia social, especificamente àquela atingida pelo dano material ambiental.

Esse dano refere-se a valores intangíveis, primariamente a questões de qualidade de vida de uma coletividade.

O dano moral necessariamente segue os requisitos do dano material, sendo que há a necessidade de vinculação de sujeito, o nexo causal e o dano em si.

No que mais que pese a alegação de dano moral, não há que se falar em responsabilização por dano pela Empresa Paradox, uma vez que não está enquadrada na responsabilidade pelo dano material, pois não foi o agente causador do dano, como explicitado acima. Logo, como o dano material é umbilicalmente ligado ao dano extrapatrimonial, não há que falar em responsabilização da Paradox, tanto em seu aspecto material como moral.

Quanto ao mérito da existência de um dano moral, é necessária o preenchimento de requisitos para sua aferição, que são, sendo os dois primeiro obrigatórios<sup>1</sup>: *a) agressão de conteúdo significativa: o dano pela sua natureza e extensão é intolerável; b) sentimento de repulsa social: sociedade sente indignação e oprimida diante do fato, fere-se o bem-estar social; c) fato irreversível ou de difícil reparação: pela extensão do dano, torna-se custoso estabelecer o status quo ante, o dano é duradouro que prejudica o gozo imediato do bem ambiental; d) consequências históricas: efeitos que se mantêm no tempo.*

Em nenhum momento o autor ação civil elucidou sobre os requisitos necessários para a aferição do dano moral: não se demonstrou em nenhum momento a significação do dano, muito menos se ele é intolerável para toda uma coletividade; não há qualquer relatos sobre a indignação social diante de tal ato, ônus incumbido ao autor da ação trazer aos autos. Se não configurado os requisitos essenciais para a aferição de dano moral coletivo, há de se afastar sua ocorrência. Nesse sentido temos STJ, no seguinte julgado<sup>2</sup>:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO. COBRANÇA DE TARIFAS BANCÁRIAS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INCORRÊNCIA. FASES DA AÇÃO COLETIVA. SENTENÇA GENÉRICA. AÇÃO INDIVIDUAL DE CUMPRIMENTO. ALTA CARGA COGNITIVA. DEFINIÇÃO. QUANTUM DEBEATUR. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA. INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. RELEVÂNCIA E TRANSCENDÊNCIA. EXISTÊNCIA. COISA JULGADA. EFEITOS E EFICÁCIA. LIMITES. TERRITÓRIO NACIONAL. PRAZO PRESCRICIONAL. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO

---

<sup>1</sup> PEREIRA, Marco Antônio Marcondes. Dano moral contra a coletividade: ocorrências na ordem urbanística. Thesis Revista Eletrônica. São Paulo, ano II, n. 4, 2005. Pg. 30.

<sup>2</sup> STJ - RESP 1502967 - Relatora: Ministra NANCY ANDRIGHI

RECURSAL. SÚMULA 284/STF. **DANO MORAL COLETIVO. VALORES FUNDAMENTAIS. LESÃO INJUSTA E INTOLERÁVEL. INOCORRÊNCIA. AFASTAMENTO.** ASTREINTES. REVISÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. Cuida-se de ação coletiva na qual são examinados, com exclusividade, os pedidos de indenização por danos morais e materiais individuais, de indenização por dano moral coletivo e de publicação da parte dispositiva da sentença, decorrentes do reconhecimento, em outra ação coletiva com trânsito em julgado, da ilegalidade da cobrança de tarifa de emissão de boleto (TEC). (...)12. O dano moral coletivo é categoria autônoma de dano que não se identifica com os tradicionais atributos da pessoa humana (dor, sofrimento ou abalo psíquico), mas com a violação injusta e intolerável de valores fundamentais titularizados pela coletividade (grupos, classes ou categorias de pessoas). Tem a função de: a) proporcionar uma reparação indireta à lesão de um direito extrapatrimonial da coletividade; b) sancionar o ofensor; e c) inibir condutas ofensivas a esses direitos transindividuais. 13. Se, por um lado, o dano moral coletivo não está relacionado a atributos da pessoa humana e se configura in re ipsa, dispensando a demonstração de prejuízos concretos ou de efetivo abalo moral, de outro, somente ficará caracterizado se ocorrer uma lesão a valores fundamentais da sociedade e se essa vulneração ocorrer de forma injusta e intolerável. 14. Na hipótese em exame, a violação verificada pelo Tribunal de origem - a exigência de uma tarifa bancária considerada indevida - não infringe valores essenciais da sociedade, tampouco possui os atributos da gravidade e intolerabilidade, configurando a mera infringência à lei ou ao contrato, o que é insuficiente para a caracterização do dano moral coletivo. 15. Admite-se, excepcionalmente, em recurso especial, reexaminar o valor fixado a título de multa cominatória, quando ínfimo ou exagerado, o que não ocorre na hipótese em exame, em que as astreintes, fixadas em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), não se mostram desproporcionais ou desarrazoadas. 16. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

Portanto, deve se afastar a ocorrência de dano moral coletivo, por não se demonstrar seus requisitos essenciais, ônus cabível ao autor.

## **Dos pedidos**

De todas as razões trazidas acima, pede-se

I - A afastabilidade da responsabilidade subsidiária da empresa Paradox Engenharia;

II - Inocorrência dos requisitos para a improbidade administrativa;

III - Afastamento do dano moral coletivo, e subsidiariamente, a falta para os requisito essenciais para sua ocorrência.

Neste termos, pede-se o indeferimento da ação civil pública em face da empresa *Paradox Engenharia*.