

6º CONGRESSO BRASILEIRO DE PESQUISA E DESENVOLVIMENTO EM PETRÓLEO E GÁS



TÍTULO DO TRABALHO:

O Dano Ambiental Futuro e a necessidade de evolução da Teoria do Risco na Indústria do Petróleo

AUTORES:

Pedro Lucas de Moura Soares; Patrícia Borba Villar Guimarães; Yanko Marcius de Alencar Xavier

INSTITUIÇÃO:

Universidade Federal do Rio Grande do Norte - UFRN

Este Trabalho foi preparado para apresentação no 6º Congresso Brasileiro de Pesquisa e Desenvolvimento em Petróleo e Gás- 6º PDPETRO, realizado pela Associação Brasileira de P&D em Petróleo e Gás-ABPG, no período de 09 a 13 de outubro de 2011, em Florianópolis-SC. Esse Trabalho foi selecionado pelo Comitê Científico do evento para apresentação, seguindo as informações contidas no documento submetido pelo(s) autor(es). O conteúdo do Trabalho, como apresentado, não foi revisado pela ABPG. Os organizadores não irão traduzir ou corrigir os textos recebidos. O material conforme, apresentado, não necessariamente reflete as opiniões da Associação Brasileira de P&D em Petróleo e Gás. O(s) autor(es) tem conhecimento e aprovação de que este Trabalho seja publicado nos Anais do 6ºPDPETRO.

O DANO AMBIENTAL FUTURO E A NECESSIDADE DE EVOLUÇÃO DA TEORIA DO RISCO NA INDÚSTRIA DO PETRÓLEO

Abstract

The demands brought by a Society doomed to the constant production of global risks, which its effects are not perceived immediately, claim from the Law a new Risk Theory, that would offer a broad environmental protection, as the same time it would still be compatible with the idea of economic efficiency, required by the Modern Industry. Therefore, this paper aims to discuss and evaluate the role of the “Risk Theory”, under a general perspective, regarding the environmental protection, and also the existence and applicability of a new concept of the International Environmental Law: The Future Environmental Damage. The present idea will consider the possibilities and obligations regarding a compensation by a State or by Companies that exploit and produce oil, even though the damage has not occurred, but there’s a high probability, scientifically proved, that the damage would occur in the future, alluding to the Theory of Environmental Liability. So, the present paper reaches the conclusion that it is possible to apply the future liability for environmental damage, in case there are liable scientific perspectives that the damage would occur in the future. Nevertheless, the States should be aware of its international responsibility towards environmental protection, so they can be jointly responsible if there is not possible for a private company, based on the demanded State, to compensate the damage under analysis.

Introdução

O Direito Ambiental possui, indubitavelmente, a característica de definir direitos e obrigações não apenas para as gerações contemporâneas, mas também se presta a tutelar situações vindouras, das quais participarão as futuras gerações. É então que fazemos alusão ao princípio da equidade intergeracional¹.

O princípio inserido na Constituição Brasileira, que surge como desdobramento do princípio do desenvolvimento sustentável², insta-nos a ver o meio ambiente como um legado, deixado pelas gerações passadas às gerações presentes. Essas têm, por sua vez, a faculdade de usufruir deste legado, mas a responsabilidade de passá-lo adiante às gerações futuras de maneira a permitir a igualdade de acesso aos recursos naturais e a qualidade deste e suas benesses, em condições não aquém das recebidas.

Muito embora as bases desse princípio encontrem azo em instrumentos internacionais, está previsto normativamente em nossa Carta Magna, no art. 225, caput, conforme segue: “*Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia*

¹ WEISS, Edith Brown. Intergenerational equity: a legal framework for global environmental change. In: WEISS, Edith Brown. *Environmental change and international law: new challenges and dimensions*. Estados Unidos: United Nations University Press, 1992. Disponível em: <<http://www.unu.edu/unupress/unupbooks/uu25ee/uu25ee0y.htm#12>>. intergenerational equity: a legal framework for global environmental change > Acesso em: 3 de junho de 2011.

² O Relatório Brundtland, publicado em 1987, foi elaborado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento da Organização das Nações Unidas, que o definiu como “o desenvolvimento que responde às necessidades do presente sem comprometer as possibilidades das gerações futuras de satisfazer suas próprias necessidades.” FERREIRA, Gustavo Assed. *Desenvolvimento sustentável*. In: *Análise da ordem jurídica brasileira sob a ótica do desenvolvimento*. São Paulo: Singular, 2005. p.83.

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”.

Os anseios de uma sociedade moderna, com tantas inovações tecnológicas, bem como com a expansão constante e desmedida das fronteiras exploráveis pelo homem exigem do Direito a elaboração de uma nova Teoria do Risco para que se possa dar efetividade ao supracitado princípio constitucional ambiental. Uma vez que o princípio do desenvolvimento sustentável tem como fito precípua a orientação e criação de parâmetros para políticas ambientais voltadas a preservação do meio ambiente às futuras gerações, essa temática insere-se perfeitamente nesse contexto da gestão dos riscos com vistas à preservação do meio ambiente, ainda que no futuro.

Tal exigência advém da necessidade de incremento da proteção ambiental, sobretudo em face à atividade de exploração de petróleo e outros recursos minerais/naturais, e a natureza do bem jurídico a ser tutelado – qual seja: o meio ambiente.

A lei se omite quanto à classificação do que exatamente seria o dano ambiental. Porém, a lei 6.938/1981, em seu art. 3º, incisos II e III passa a conceituar o que seria *degradação da qualidade ambiental* – a modificação adversa das características do meio ambiente – e *poluição* – que seria a degradação da qualidade ambiental como decorrência, direta ou indireta, de atividades que prejudiquem a saúde, segurança e bem-estar da população; criem condições adversas às atividades sociais ou econômicas; afetem de maneira desfavorável a biota; atinjam as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; lancem matérias ou energias em quantidades desconformes aos padrões exigidos.

A partir desses conceitos básicos acima elencados, a doutrina mais autorizada tenta delinear o conceito de dano ambiental, que se constituiria a *lesão a recursos do meio ambiente – como atmosfera, águas interiores, solo, subsolo, entre outros elencados no art. 3º da Lei 6.938/81 – e gerando, como consequência, a degradação do equilíbrio ecológico e da qualidade de vida da comunidade*³.

A doutrina aponta de forma pacificada a existência de duas faces do dano ambiental – o dano ambiental coletivo e o dano ambiental individual. O primeiro é considerado às ocorrências que lesam o meio ambiente *lato sensu*, o que repercutiria em interesses difusos – ou seja: quando o dano ambiental atinge a uma coletividade indeterminada ou, ainda, quando seus titulares não são determináveis. Ainda se caracterizaria esse tipo de dano pela indivisibilidade⁴. Ou seja, mesmo que se trate de direitos difusos ou direitos coletivos, a característica principal desse tipo de dano estaria situada na *transindividualidade* e na *indivisibilidade* do direito sob tutela. O dano ambiental individual, por sua vez, trata-se do direito cujo titular é identificável, mesmo ao lado de uma coletividade. Também conhecido como *dano reflexo ou ricochete*, pois se estende a uma parcela identificável dos lesados por um mesmo dano ambiental.

Assim, passada esta discussão pacífica, a doutrina mais moderna aponta um terceiro tipo de dano: o dano ambiental futuro, que se refere à avaliação das dimensões temporais pretéritas e atuais como projeções para o futuro, baseando-se nos princípios da equidade *intergeracional*, da *precaução* e da *prevenção*⁵. Tal passo (bastante largo, diga-se de passagem) a ser avançado na teoria do risco, passa

³ MILARÉ, Edis. Direito do Ambiente: gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência, glossário. 6ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 866.

⁴ Apelação Cível 135.914-1, Data do Julgamento: 18.02.1991. Rel Godofredo Mauro. In: SAMPAIO, Francisco José Marques. *Responsabilidade Civil e reparação de danos ao meio ambiente*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998, p. 110.

⁵ CARVALHO, Délton Winter. *Dano ambiental futuro: a responsabilização civil pelo risco ambiental*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008, p. 81.

a perceber a gestão dos riscos ecológicos incidindo anteriormente à ocorrência e efetivação de danos ambientais, o que impõe ao agente o cumprimento de determinadas obrigações de fazer ou não-fazer, atuando de maneira preventiva⁶.

Metodologia

A metodologia para o presente trabalho será teórico-descritiva. No que diz respeito aos métodos de procedimento, o método implementado será, fundamentalmente, a pesquisa bibliográfica⁷. Consistirá na investigação dos objetivos – geral e específicos – a partir da revisão bibliográfica e documental atinente à temática, principalmente, mas não apenas, do direito ambiental, dos danos ambientais, das águas internacionais, da regulação e exploração de petróleo e de outros recursos naturais, convergindo as suas informações e submetendo-as à análise.

Consultar-se-á jurisprudências do Supremo Tribunal Federal e outras instâncias jurisdicionais brasileiras, tribunais constitucionais estrangeiros e de tribunais internacionais visando à comparação entre eles para a assimilação de novos entendimentos acerca da matéria, além da consulta a documentos oficiais (Constituição Federal, leis, decretos, resoluções, tratados internacionais).

Resultados e Discussão

A doutrina apontou, no passado, que a sociedade industrial contemporânea ofereceria riscos, e esses mesmos riscos mereciam cuidados específicos do sistema jurídico. Com esse intuito, houve a criação e promulgação da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente⁸, que em seu artigo 14 prevê penalidades, como a aplicação de multas, perda ou restrição de benefícios e linhas de financiamento e a suspensão das atividades. Tudo isso como estratégia para a contenção das consequências oriundas desses riscos concretos e iminentes.

Essa sociedade de que comentamos produzia riscos perceptíveis e de aferição lógica, podendo ser analisada as relações de causa e efeito de forma bem simples, inclusive facilitando a responsabilização civil dos danos ambientais (como as penalidades previstas no art. 14, da Lei 6.938/81). Entretanto, essa mesma sociedade, se observada com um pouco mais de cuidado, segundo o Prof. Délton Winter de Carvalho, é demarcada por uma série de novos riscos ambientais que são imperceptíveis aos olhos humanos⁹.

Afirma, ainda, o professor Carvalho, que ainda que a sociedade atual apresente os riscos concretos e de fácil aferição, comporta hoje novos riscos, mais abstratos e bem mais complexos. Daí decorre a necessidade de uma nova teoria do risco a fim de fazer a gestão de riscos ecológicos, com vistas a atuar antes da ocorrência do dano ambiental. Entretanto, não há a plena utilização deste recurso trazido por esta nova tendência.

Prova disso no direito brasileiro é a falta corriqueira de aplicação de medidas de reparação quando da não configuração de um dano atual e concreto, justificando essa não aplicação de qualquer

⁶ CARVALHO, Délton Winter. *A construção jurisprudencial do dano ambiental futuro*. Disponível em: < <http://pt.scribd.com/doc/55232393/A-CONSTITUICAO-JURISPRUDENCIAL-DO-DANO-AMBIENTAL-FUTURO> >. Acesso em: 07 de junho de 2011.

⁷ BARRAL, Welber. *Metodologia da Pesquisa Jurídica*. 2ª ed. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2003, p. 75.

⁸ Lei 6.938, de 1981.

⁹ CARVALHO, Délton Winter. *A construção jurisprudencial do dano ambiental futuro*. Disponível em: < <http://pt.scribd.com/doc/55232393/A-CONSTITUICAO-JURISPRUDENCIAL-DO-DANO-AMBIENTAL-FUTURO> >. Acesso em: 07 de junho de 2011, p. 2.

obrigação pela existência de um ‘mero dano hipotético’¹⁰. O que impressiona visto que a reparação do dano futuro ou não-ocorrido não é novidade no direito brasileiro, veja-se a questão dos lucros cessantes.

Conclusões (Tamanho: 11 – Fonte: verdana)

Dessa forma, concluímos que muito embora haja a existência do dano ambiental futuro na doutrina, a sua aplicação ainda se encontra bastante distante da realidade. Entretanto, fenômenos atuais como a chuva ácida e o aquecimento global, cujos efeitos e danos só serão percebidos com o passar do tempo¹¹ requerem uma nova teoria do risco, que possa dar suporte ao Estado para perquirir a reparação de danos que ainda vão acontecer, como um desdobramento dos princípios ambientais da precaução e da prevenção (ou princípio da atuação preventiva).

Os princípios em voga, que orientam e motivam doutrinariamente a existência do dano ambiental futuro e a necessidade de gestão dos riscos ambientais estão conectados intimamente ao objetivo da equidade intergeracional¹², corolário do princípio do desenvolvimento sustentável¹³. Dessa forma, podemos depreender que indiretamente da aplicação jurisprudencial do dano ambiental futuro e sua reparação, bem como da gestão dos riscos da sociedade industrial contemporânea depende a eficácia da sustentabilidade do desenvolvimento.

Requer-se para a proteção de um bem da vida maior – o meio ambiente – que se erga uma Teoria do Risco que vise à prevenção, averiguação de dados, ainda que probabilísticos e o gerenciamento desses riscos antes de sua conversão em danos. Seria a Teoria do Risco em Plano Abstrato, um contra-ponto à Teoria do Risco Concreto, que trabalha na busca de condições existentes e palpáveis para a imputação objetiva da responsabilidade civil pelo dano ambiental.

¹⁰ AGRAVO. SUSPENSÃO DOS EFEITOS DE LIMINAR EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ADIÇÃO DE INSUMO À GASOLINA. METIL TERC BUTIL ÉTER (MTBE). ÁLCOOL ETÍLICO ANIDRO. LEI-8723/93. QUESTÕES DE DIREITO ESTRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA. LESÃO ÀS CATEGORIAS JURÍDICAS TUTELÁVEIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. 1. Indemonstrado o risco às categorias jurídicas contempladas na legislação de regência, as questões de direito estrito devem permanecer jungidas ao mecanismo processual ordinário. 2. Não há comprovação de malefícios causados à saúde ou ao meio-ambiente, pela mistura MTBE; tampouco lesão à ordem, já que a normalidade e o regular exercício das funções da Administração encontram-se resguardadas; ou à economia nacional, quando a argumentação para sua defesa **baseia-se exclusivamente em dano hipotético**. 3. Agravo improvido, por maioria. (Agravo na suspensão de execução de liminar n. 199904010092336. TRF4Região. Rel Juíz Ellen Gracie Northfleet. DJ:19.05.99)

¹¹ MARCOVITCH, Jacques (coord.). Economia da Mudança do Clima no Brasil: custos e oportunidades. São Paulo: IBEP Gráfica, 2010

¹² CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (orgs.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 171.

¹³ EMENTA: MEIO AMBIENTE - DIREITO À PRESERVAÇÃO DE SUA INTEGRIDADE (CF, ART. 225) - PRERROGATIVA QUALIFICADA POR SEU CARÁTER DE METAINDIVIDUALIDADE [...] A QUESTÃO DA PRECEDÊNCIA DO DIREITO À PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE: UMA LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL EXPLÍCITA À ATIVIDADE ECONÔMICA (CF, ART. 170, VI) [...] QUESTÃO DO DESENVOLVIMENTO NACIONAL (CF, ART. 3º, II) E A NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE DO MEIO AMBIENTE (CF, ART. 225): O PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL COMO FATOR DE OBTENÇÃO DO JUSTO EQUILÍBRIO ENTRE AS EXIGÊNCIAS DA ECONOMIA E AS DA ECOLOGIA. O princípio do desenvolvimento sustentável, além de impregnado de caráter eminentemente constitucional, encontra suporte legitimador em compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro e representa fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia, subordinada, no entanto, a invocação desse postulado, quando ocorrente situação de conflito entre valores constitucionais relevantes, a uma condição inafastável, cuja observância não comprometa nem esvazie o conteúdo essencial de um dos mais significativos direitos fundamentais: o direito à preservação do meio ambiente, que traduz bem de uso comum da generalidade das pessoas, a ser resguardado em favor das presentes e futuras gerações. (STF. ADIn 3540 MC / DF. Tribunal Pleno. Min. Rel: Celso de Mello. Data do Julgamento: 01/09/2005. Data de Publicação: 03/02/2006).

Agradecimentos

Agradeço ao Programa de Recursos Humanos nº.: 36 da Agência Nacional do Petróleo em Parceria com o Ministério da Ciência e Tecnologia; à Universidade Federal do Rio Grande do Norte; à Petrobrás pelo financiamento da pesquisa. Agradeço também aos professores Yanko Marcus de Alencar Xavier e Patrícia Borba Villar Guimarães por me auxiliar na pesquisa e produção do artigo e construção do conhecimento.

Referências Bibliográficas

BARRAL, Welber. *Metodologia da Pesquisa Jurídica*. 2ª ed. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2003

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (orgs.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007.

CARVALHO, Délton Winter. *Dano ambiental futuro: a responsabilização civil pelo risco ambiental*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008

_____. *A construção jurisprudencial do dano ambiental futuro*. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/55232393/A-CONSTITUICAO-JURISPRUDENCIAL-DO-DANO-AMBIENTAL-FUTURO>>. Acesso em: 07 de junho de 2011.

FERREIRA, Gustavo Assed. Desenvolvimento sustentável. In: *Análise da ordem jurídica brasileira sob a ótica do desenvolvimento*. São Paulo: Singular, 2005.

Lei 6.938/1981 – Lei de Política Nacional do Meio Ambiente

MARCOVITCH, Jacques (coord.). *Economia da Mudança do Clima no Brasil: custos e oportunidades*. São Paulo: IBEP Gráfica, 2010

MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente: gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência, glossário*. 6ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009

SAMPAIO, Francisco José Marques. *Responsabilidade Civil e reparação de danos ao meio ambiente*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998

SUPREMO Tribunal Federal. Disponível em: <www.stf.jus.br>

TRIBUNAL Federal da Quarta Região. Disponível em: <www.trf4.jus.br>

WEISS, Edith Brown. Intergenerational equity: a legal framework for global environmental change. In: WEISS, Edith Brown. *Environmental change and international law: new challenges and dimensions*. Estados Unidos: United Nations University Press, 1992. Disponível em: <<http://www.unu.edu/unupress/unupbooks/uu25ee/uu25ee0y.htm#12>>. Intergenerational equity: a legal framework for global environmental change > Acesso em: 3 de junho de 2011.