

**PRECEDENTES JUDICIAIS, RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL E A
TRAGÉDIA DE MARIANA***

JUDICIAL PRECEDENTS, ENVIRONMENTAL CIVIL LIABILITY AND MARIANA'S
TRAGEDY

*Fábio Luiz de Andrade**
Larissa Gabrielle Braga e Silva****

RESUMO: A Tragédia de Mariana comoveu o Brasil e ganhou uma negativa repercussão internacional. O rompimento da barragem de Fundão provocou o maior desastre socioambiental da história do país. O presente trabalho busca analisar o instituto dos precedentes no Novo Código Civil, a responsabilidade ambiental no Brasil e as possíveis repercussões nas questões processuais que envolvem a tragédia de Mariana. O trabalho tem por justificativa a manutenção e resguardo do Estado Democrático de Direito. O artigo foi dividido em quatro capítulos: a tragédia; os precedentes e o Novo Código de Processo Civil; a responsabilidade civil ambiental e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e, finalmente, as possíveis repercussões no Caso Mariana e em julgamentos futuros. Conclui-se pela importância do desenvolvimento de um processo dialético com as questões socioambientais do país frente às inovações do ordenamento jurídico brasileiro.

PALAVRAS-CHAVE: Tragédia de Mariana; Precedentes; Novo Código de Processo Civil.

* Artigo recebido em: 14.09.2017

Artigo aceito em: 11.12.2017

** Licenciado em Letras pela UFMG. Graduado em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara. Membro do grupo de pesquisa "Pensar a cidade: seus aspectos ambientais, jurídicos e sociais". Diretor da Associação Ecocultural Pé no Chão. Advogado. Belo - Horizonte - MG. **E-mail: faufmg@gmail.com.**

*** Possui graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (2014). Mestre em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara (2016), dissertação aprovada com distinção. Foi monitora da Disciplina IED por dois semestres na graduação e bolsista de iniciação científica por um ano pesquisando sobre o tema do Ensino Superior na Pós Modernidade. Destaque acadêmico do Curso de Direito por três semestres na Puc Minas. Aluna destaque do Curso de Direito. Desempenhou atividades de monitoria de Direito Civil no Supremo Concursos. Aprovada em primeiro lugar no processo seletivo de mestrado da Escola Superior Dom Helder Câmara. <http://lattes.cnpq.br/1689706328415622>. Belo - Horizonte - MG. **E-mail: larygaby2003@yahoo.com.br.**



ABSTRACT: Mariana Tragedy touched Brazil and earned a negative international repercussion. Disruption of Fundão dam caused the biggest environmental disaster in history. This study seeks to analyze the institute of precedents in the New Civil Code, environmental responsibility in Brazil and the possible repercussions on procedural issues involving Mariana tragedy. The work is justification maintenance and Democratic state guard of law. The article is divided into four chapters: the tragedy; the previous and the new Civil

Procedure Code; environmental liability and the jurisprudence of the Supreme Court and finally the possible repercussions in case Mariana and future trials. The results confirmed the importance of developing a dialectical process with social and environmental issues of the country facing the innovations of Brazilian law.

KEYWORDS: Mariana tragedy; precedent; New Civil Procedure Code.

INTRODUÇÃO

A Tragédia de Mariana comoveu o Brasil e ganhou uma negativa repercussão internacional. O rompimento da barragem de Fundão provocou o maior desastre socioambiental da história do país. Com os processos que investigam as causas ainda em andamento, o presente trabalho busca analisar o instituto dos precedentes no Novo Código Civil, a responsabilidade civil ambiental no Brasil e suas possíveis repercussões nas questões processuais que envolvem o mar de lama desta tragédia.

Evidentemente a razão de ser deste artigo reside no fato de não existir trânsito em julgado de qualquer ação judicial interposta, seja por particulares que sofreram prejuízos ou ações propostas pelo Poder Público. A reflexão, por ser conjectural, admite que algumas de suas hipóteses não venham a ser confirmadas. No entanto, o trabalho se justifica pela eterna vigilância que exige a manutenção do Estado Democrático de Direito.

O artigo foi dividido em quatro capítulos: a tragédia; os precedentes e o Código de Processo Civil de 2015; a responsabilidade civil ambiental e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e, finalmente, as possíveis repercussões no Caso Mariana e em julgamentos futuros.

Na primeira parte, o artigo traz um panorama sobre os fatos ocorridos em novembro de 2015. São notícias de conhecimento geral, divulgados pela imprensa, por órgãos públicos e até mesmo pelos envolvidos.

Em seguida, será feita uma breve análise acerca dos precedentes judiciais e sua incorporação ao sistema jurídico da *civil law*. O ordenamento jurídico brasileiro vive um momento de intensos debates no âmbito processual civil, sobretudo



em decorrência das novidades trazidas pelo Novo Código de Processo Civil. A força dos precedentes pretende garantir estabilidade, integridade e coerência ao sistema jurídico.

A responsabilidade civil ambiental e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça são temas do terceiro capítulo. O artigo faz uma crítica à utilização inadequada de precedentes e evidencia as dificuldades enfrentadas por um jurista de tradição romano-germânica em compreender que um precedente não se resume à ementa de um acórdão ou decisão, mas deve ir ao cerne da fundamentação – à sua *ratio decidendi*.

Ao final, o estudo se debruça nas hipóteses de repercussão do Novo Código de Processo Civil no Caso Mariana, bem como em eventuais julgamentos que envolvam dano ambiental. Esta última parte tentará relacionar os capítulos anteriores num processo dialético com as questões socioambientais do país e com as inovações do ordenamento jurídico brasileiro.

1 A TRAGÉDIA

Em 05 de novembro de 2015 ocorreu o rompimento da barragem da mineradora Samarco no distrito de Bento Rodrigues em Minas Gerais. A imprensa divulga que o acidente constitui-se como o maior desastre do gênero dos últimos cem anos¹. Contabilizam-se um volume de rejeitos despejados que varia de 50 a 60 milhões de metros cúbicos (m³). Seiscentos e sessenta e três quilômetros de rios e córregos foram atingidos; 1.469 hectares de vegetação, comprometidos; 207 de 251 edificações acabaram soterradas apenas no distrito de Bento Rodrigues². Em questão de horas, a lama chegou ao Rio Doce, cuja bacia é a maior da região sudeste do país – a área total de 82.646 quilômetros quadrados equivale a duas vezes o Estado do Rio de Janeiro.

O aumento da turbidez da água, e não uma suposta contaminação, provocou a morte de milhares de peixes e outros animais. O fornecimento de água para os moradores de cidades abastecidas pelos rios da região teve que ser temporariamente interrompido e só foi retomado após laudos de órgãos técnicos do governo descartarem a contaminação da água por materiais tóxicos.

O desastre foi responsável pela morte de quase vinte pessoas. É incontestável as consideráveis perdas do ecossistema da região. A lama ultrapassou os limites de Minas Gerais e chegou ao Espírito Santo. Busca-se neste estudo, a partir do

¹ Disponível em: <http://noticias.terra.com.br/brasil/desastre-em-mariana-e-o-maior-acidente-mundial-com-barragens-em-100-anos,874a54e18a812fb7cab2d7532e9c4b72ndnwm3fp.html>. Acesso em 15 de abril de 2016.

² Disponível em <http://www.brasil.gov.br/meio-ambiente/2015/12/entenda-o-acidente-de-mariana-e-suas-consequencias-para-o-meio-ambiente>. Acesso em 15 de abril de 2016.



caso concreto o rompimento da barragem com a finalidade de se vislumbrar a importância do instituto da responsabilidade civil ambiental em uma reflexão que leva em conta os precedentes e o novo código de processo civil.

Destarte, esta lamentável circunstância fática mostra-se intrínseca ao conteúdo da responsabilidade civil ambiental, tal é a gravidade, que a demanda pela sanção reparatória e preventiva assume proporcionalmente uma atuação protagonista necessária.

Tal fato exorta à reflexão de várias questões, entre elas as de cunho ético e moral. As falhas ocasionadas por ações humanas desincumbidas de responsabilidade e respeito à lei parecem preconizar muito mais o lucro que o dever constitucional de preservação e cuidado com um bem que é de titularidade comum. Sem realizar quaisquer julgamentos destituídos de embasamento jurídico de caráter probatório, particular dos intérpretes autorizados, ao estudioso do Direito Ambiental cabe realizar tais reflexões.

Talvez a amplitude e grande abrangência da tragédia faz-nos repensar tais posturas, é certo que o ambiente é necessário ao desenvolvimento, mas não se pode deixar o humano a mercê da materialidade insculpida pelo poderio do capital. Por outro lado, é inconcebível admitir que diante de tamanho avanço tecnológico, acidentes como este ainda aconteçam. Algo está cristalinamente equivocado. A vida vê-se banalizada e destituída de valor.

Destacam-se os apontamentos realizados pelo biólogo e geógrafo Rodrigo Medeiros (2016) no que concerne aos efeitos do rompimento da barragem:

À medida que passa, a lama mata imediatamente de pessoas a plantas e animais. E, ao se depositar nas margens e no leito do Rio Doce, ela se torna um mal crônico, que continua a impactar o ambiente. Segundo ele, florestas centenárias às margens do Doce, já dizimadas pelo desmate, sofrerão perdas, já que a lama, ao secar e se compactar, asfixia a vegetação. Ecossistemas já castigados e muito frágeis vão sofrer ainda mais. O Rio Doce já sofria. Agora está à morte. Temos que aproveitar este momento para recuperar não apenas a área destruída, mas revitalizar a bacia. A lama que engoliu Bento Rodrigues permanecerá por muito tempo a chocar quem a vê. Mas Moacyr Duarte, pesquisador sênior do Grupo de Análise de Risco Tecnológico e Ambiental (Garta) da Coppe/UFRJ, preocupa-se também com o chamado risco invisível. Aquele causado pelo acúmulo do silt — mistura de ferro, terra e água —, arrastado da mineradora para o leito do Doce e suas margens. Ele pode cobrir áreas imensas, desorganizar o fundo do rio, mexer com variáveis ambientais, desequilibrar ecossistemas. Ao longo de anos, silenciosamente, fora do alcance dos



olhos. [...] destaca risco de desabastecimento não só para a população na bacia do Rio Doce, mas também para a agricultura e as indústrias siderúrgica e metalúrgica, dependentes tanto do minério de ferro quanto da água que este poluiu.³

Como se pode perceber o alcance e as consequências da tragédia são incomensuráveis, capazes de atingir outras localidades e comprometer a economia da região. Mais uma vez, o fato ratifica a importância da atuação preventiva e do rigor legislativo e operativo que envolve as questões ambientais.

A lama avançou pelo rio com grande velocidade, chegando ao Espírito Santo em menos de cinco dias. – blocos de contenção foram posicionados na foz do rio para controlar o impacto ambiental da chegada da lama ao mar. Um laudo técnico parcial, divulgado pelo IBAMA no início de dezembro, aponta para a gravidade sem precedentes do desastre. “O nível de impacto foi tão profundo e perverso, ao longo de diversos estratos ecológicos, que é impossível estimar um prazo de retorno da fauna ao local, visando o reequilíbrio das espécies na bacia.”⁴

Há também que se destacar a perda em termos de meio ambiente cultural. Com trezentos e dezessete anos, o distrito de Bento Rodrigues, na cidade mineira de Mariana, tinha história. O vilarejo de seiscentos habitantes fez parte da rota da Estrada Real no século XVII e abrigava igrejas e monumentos de relevância cultural. Sem descuidar do patrimônio cultural individual de cada habitante do local que também se carregou com a lama, mas materializou-se em tristes memórias.

Insta lembrar que quanto aos sujeitos responsáveis, no âmbito da responsabilização por danos ambientais, nos termos do art. 3º, inciso IV da Lei 6.938/81, havendo mais de um agente poluidor, prevalece entre eles o vínculo e as regras da responsabilidade solidária que importa na responsabilidade de todos e de cada um pela totalidade dos danos ainda que não os tenha causado na sua integralidade.

O Poder Público responde por danos causados ao meio ambiente não apenas como agente poluidor em razão de uma atividade desempenhada como, por exemplo, na construção de estradas, aterros sanitários, mas também responde quando se mantém omissa no seu dever constitucional de proteger e preservar o meio ambiente como, por exemplo, quando deixa de fiscalizar uma atividade poluidora e esta venha causar danos ao meio ambiente, o Estado também responde solidariamente por ter se omitido no seu dever de fiscalizar.

³ MEDEIROS, Rodrigo. Disponível em: < <http://oglobo.globo.com/brasil/acidente-em-mariana-o-maior-da-historia-com-barragens-de-rejeitos-18067899>>. Acesso em: 15 abr. 2016.

⁴ Disponível em: <http://www.brasil.gov.br/meio-ambiente/2015/12/entenda-o-acidente-de-mariana-e-suas-consequencias-para-o-meio-ambiente>. Acesso em 15 abr. 2016.



Como pontuou o Ministério Público Federal na ação civil pública proposta:

Em primeiro lugar, a iniciativa de propor a ACP e firmar acordo de modo algum isentam a União, o estado de Minas Gerais e do Espírito Santo, os respectivos órgãos ambientais e o DNMP de também terem de responder, dentro de suas atribuições, pela tragédia provocada pelo rompimento ocorrido na tarde do dia 05/11/2015. Em segundo, impõe-se registrar a insistência do Ministério Público Federal em participar dos debates, indagar sobre as bases técnicas da arbitragem de valores e medidas restaurativas ou compensatórias, e até sugerir a alteração de parte da concepção geral e de determinados pontos específicos que, mesmo em juízo perfunctório, mais bem atendiam ao resguardo do interesse público em sua inteireza.⁵

Por sua vez, a resolução 237/97 do CONAMA em seu artigo 11 determina que para obtenção do licenciamento ambiental em determinadas atividades é necessário o estudo prévio de impacto ambiental e tal procedimento deverá ser realizado por profissionais habilitados, os quais serão responsáveis pelas informações implementadas sujeitando-os a possíveis sanções administrativas, cíveis e penais.

A responsabilidade que trata a Resolução 237/97 se baseia na responsabilidade civil e não contratual. Haja vista que a concessão do licenciamento ambiental se baseia no parecer técnico e se o profissional se posiciona de maneira favorável a concessão da licença e venha ocorrer o dano, sua responsabilidade é objetiva e seu ato é tido como ilícito respondendo o profissional pelos danos causados solidariamente.

Nos casos em que o agente causador do dano é o titular de atividade potencialmente poluidora, sua responsabilização deve ser um tanto mais severa, porque, a possibilidade de produção de danos significativos e irreparáveis mostra-se assustadoramente próximo da realidade. Pontua o Ministério Público Federal na ação civil pública proposta:

O maior desastre ambiental do Brasil – e um dos maiores do mundo – provocou danos econômicos, sociais e ambientais de expressiva monta. Os prejuízos que se viram às primeiras horas e que aumentaram com o passar do tempo, projetam-se mesmo hoje como

⁵ MINISTÉRIO PÚBLICO DE MINAS GERAIS. PROCURADORIA DA REPÚBLICA NOS ESTADOS DE MINAS GERAIS E ESPÍRITO SANTO - FORÇA TAREFA RIO DOCE. Ação Civil Pública. Belo Horizonte. Disponível em: < <http://www.mpf.mp.br/mg/sala-de-imprensa/docs/acp-samarco>>. Acesso em: 07 jul. 2016, P. 16.



um devir que não tem tempo certo para findar. Danos contínuos e, em sua maioria, perenes. Danos que, somente por meio de uma perícia multi e transdisciplinar, poderão ser aferidos, mas que já podem, naquilo que já é visível, ser definidos. O quadro que ora se apresenta ainda é preliminar e insuficiente, mas profundamente revelador da necessidade de um provimento judicial que, superando pressas consentâneas com interesses meramente econômicos e políticos, ordene plena identificação e, conseqüentemente, sua pronta reparação.⁶

Lado outro, há grandes desafios processuais a serem enfrentados: alinhar a teoria do risco mais adequada ao caso concreto, observar a força dos precedentes com o advento do Novo Código de Processo Civil e garantir a todas as partes o direito constitucional do contraditório e da ampla defesa. A seguir serão abordados alguns aspectos relevantes para a teoria jurídica e para a garantia da estabilidade do Estado Democrático de Direito.

2 O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E OS PRECEDENTES JUDICIAIS

A Lei 13.105/15 (Código de Processo Civil) entrou em vigor no dia 18 de março de 2016. Um instituto jurídico que ganha força do novo digesto processual civil é o “precedente judicial”. De longa tradição em países da *common law*, os precedentes são relativamente pouco utilizados no ordenamento jurídico brasileiro, orientado pelo sistema da *civil law*.

A principal diferença entre a *common law* e a *civil law* está assentada na forma de interpretação do Direito. ROSITO⁷ esclarece importante distinção:

(...) tradicionalmente a lógica judiciária, no primeiro caso [*common law*] é do tipo indutivo, ou seja, de casos individuais extrai-se uma regra geral a ser aplicada para casos futuros. O processo serve, nessa perspectiva, de instrumento técnico para a constituição do próprio direito. No segundo caso [*civil law*], a lógica judiciária é diversa; é do tipo dedutivo, pois da regra geral (lei) deduz-se uma regra particular para o caso concreto. O instrumento de que se vale o Direito é a legislação.

⁶ Ibidem, p.15.

⁷ ROSITO, Francisco. Teoria dos Precedentes Judiciais. Porto Alegre: Juruá Editora, 2012, p. 76.



REPATS

Precedente, nas palavras de ROSITO⁸, “representa um caso passado que serve de guia para uma decisão futura. A sua nota característica é o caráter transcendental, de modo que os seus efeitos vão além das partes envolvidas no processo, estendendo-se à coletividade”. Não se pode confundir, entretanto, a ementa ou o dispositivo da sentença/acórdão com a sua *ratio decidendi*⁹.

Fato é que, com o advento do Novo Código de Processo Civil, os precedentes ganham força e devem ser utilizados para o fiel cumprimento do art. 926 – dar estabilidade, integridade e coerência ao sistema. No mesmo sentido, torna-se relevante para a doutrina o aprimoramento da teoria no sistema romano-germânico, tão avesso à novidades, seja por medo ou desconhecimento.

Compreendida, em apertadíssima síntese, a basilar distinção entre os sistemas de Direito e o conceito de precedente, é preciso esclarecer, ainda, que no âmbito da *common law* também há nuances na aplicação do instituto. No direito norte-americano, por exemplo, a Suprema Corte dos Estados Unidos, assim como os tribunais inferiores, possuem certa liberdade para mudar decisões anteriores. Já a Suprema Corte do Reino Unido – que substituiu o Comitê de Apelação da Câmara dos Lordes em 2009 – considera-se vinculado às suas próprias decisões. Evidentemente a força vinculante no sistema jurídico britânico torna as decisões menos flexíveis.

O Novo Código de Processo Civil estabelece que “os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente” – art. 926. Afirmar ou negar o grau de flexibilidade que será esposado pela jurisprudência brasileira seria mero exercício de imaginação. Contudo, é necessário refletir acerca da aplicabilidade do art. 926 a fim de evitar decisões “em bloco” que, em tudo, se afastaria do conceito de justiça. Para tanto, a análise da tragédia ambiental de Mariana irá auxiliar a presente reflexão.

O Professor Lênio Luiz Streck é um defensor da estabilidade, integridade e coerência do sistema. Em artigo publicado no sítio eletrônico Consultor Jurídico explicou a maneira como o sistema poderia manter tais características¹⁰:

Haverá coerência se os mesmos preceitos e princípios que foram aplicados nas decisões o forem para os casos idênticos; mais do que isto, estará assegurada a integridade do direito a partir da força normativa da Constituição. A coerência assegura a igualdade, isto é, que os diversos casos terão a igual consideração por parte do Poder

⁸ Ibidem, p. 92.

⁹ *Ratio decidendi* é a resolução específica sobre determinada matéria decidida, na qual estão contidos três elementos: a indicação dos fatos relevantes, o raciocínio lógico-jurídico da decisão e o juízo decisório.

¹⁰ **Novo CPC terá mecanismos para combater decisionismos e arbitrariedades?** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2014-dez-18/senso-incomum-cpc-mecanismos-combater-decisionismos-arbitrariedades>. Acesso em 22 de abril de 2016.



Judiciário. Isso somente pode ser alcançado através de um holismo interpretativo, constituído a partir de uma circularidade hermenêutica. Já a integridade é duplamente composta, conforme Dworkin: um princípio legislativo, que pede aos legisladores que tentem tornar o conjunto de leis moralmente coerente, e um princípio jurisdicional, que demanda que a lei, tanto quanto possível, seja vista como coerente nesse sentido. A integridade exige que os juízes construam seus argumentos de forma integrada ao conjunto do direito, constituindo uma garantia contra arbitrariedades interpretativas; coloca efetivos freios, através dessas comunidades de princípios, às atitudes solipsistas-voluntaristas. A integridade é antitética ao voluntarismo, do ativismo e da discricionariedade.

Importante ressaltar que atribuir força vinculante de qualquer decisão anterior parece não ser o mais adequado. Embora todo precedente seja uma decisão, a recíproca não é verdadeira. Para ser considerado um precedente, é necessário que esteja presente o fator transcendental, isto é, a relevância deve ir além do caso concreto.

É inegável que o vínculo aos precedentes representa uma saudável limitação à discricionariedade judicial (livre convencimento do juiz), estabilizando, dessa forma, o sistema jurídico. Contudo, a teoria dos precedentes judiciais não pode ser simplesmente transportada de um sistema a outro sem qualquer reflexão, sob pena de a simplificação do plano teórico pecar pela inadequação no plano prático. ROSITO¹¹ leciona:

Para se tornar um precedente, a decisão, que está historicamente vinculada ao caso concreto, deve ter a potencialidade de se firmar como paradigma para a orientação dos jurisdicionados e dos magistrados, tornando-se padrão normativo casuístico em decisões análogas futuras.

A Tragédia de Mariana possui particularidades nunca antes enfrentadas pelos tribunais brasileiros. Ao mesmo tempo em que é preciso garantir a integral reparação do dano ambiental, deve-se assegurar aos envolvidos a possibilidade do exercício constitucional do contraditório e da ampla defesa, razão pela qual o presente estudo se debruça no estudo da responsabilidade civil, dos precedentes judiciais e do caso concreto.

No capítulo seguinte, será analisado o Resp 1.114.398/PR (STJ, 2012, s/p), julgado pelo Superior Tribunal de Justiça sob o rito de demandas repetitivas. Trata-

¹¹ ROSITO, Francisco. Teoria dos Precedentes Judiciais. Porto Alegre: Juruá Editora, 2012, p. 93.



se de um caso de dano ambiental e da aplicabilidade da famigerada teoria do risco integral. O acórdão exarado pelo pleno do STJ tem sido utilizado como objeto de fundamentação em casos de dano ambiental nos tribunais brasileiros, como será visto a seguir.

3 A RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANOS AMBIENTAIS E A JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A divergência doutrinária em torno da responsabilidade civil ambiental ganhou força em dois polos. De um lado a teoria do risco integral – severa, inflexível, inadmite quaisquer excludentes de nexos causal. De outro a teoria do risco criado – menos severa, mais flexível, admite excludentes de nexos causal e, via de consequência, pode afastar o dever de indenizar.

Mais recentemente uma terceira via aponta para um norte em que a reparação total do dano ambiental pode ser alcançada sem a necessidade de lançar mão da radicalidade da teoria do risco integral, respeitando os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Trata-se da teoria do risco agravado.

Mais sofisticada e hermenêuticamente mais adequada aos danos ambientais, essa teoria estabelece que o agente causador do dano responda objetivamente por suas ações. A teoria prestigia a proteção da vítima e a reparação integral. Porém, sua aplicabilidade leva em conta o desenvolvimento da atividade empresarial do agente. Vale dizer, ainda, que é possível até mesmo flexibilizar o nexos causal, mas em situações muito específicas, recaindo ao acusado de dano ambiental o ônus probatório de que o resultado verificado não está relacionado à sua atividade.

Desse modo, a teoria do risco agravado diferencia-se da teoria do risco integral, principalmente, quanto à generalização. Na primeira, há de se verificar a conexão do dano com a atividade desenvolvida. Na segunda, tal conexão é desconsiderada.

Com essa pequena, mas substancial, diferenciação, busca-se uma interpretação conforme a Constituição. Ressalte-se que o art. 225, § 3º do texto constitucional é explícito ao estabelecer que as “condutas e atividades” dos infratores é que sujeitarão os mesmos a sanções e consequente dever de indenizar¹². No mesmo sentido, o art. 14, § 1º da Lei 6.938/81 (dispõe sobre a Política Nacional do Meio

¹² Art. 225, § 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”.



Ambiente) estabelece a responsabilidade objetiva por danos causados ao meio ambiente, desde que afetados pela “atividade” do agente causador¹³.

Pela teoria do risco agravado, que ora se defende, os agentes com maior potencial lesivo respondem com maior gravidade se comparado àqueles com poderio econômico escasso. As grandes indústrias, os grupos econômicos e as mineradoras, por exemplo, estão inseridas no primeiro grupo. Já as pessoas físicas, os produtores rurais e as pequenas indústrias familiares fazem parte do segundo grupo. A teoria do risco integral despreza tal diferenciação.

O risco agravado não deve ser adotado apenas para os danos ambientais. Em outras esferas do Direito, já se verifica, ainda que tímida, sua aplicabilidade. Para melhor evidenciar o que se diz, seja tomado como exemplo o dano sofrido pelo cliente de bancos ou instituições financeiras. A Súmula 479 do Superior Tribunal de Justiça imputa a estes o dever de indenizar, mesmo que a causa seja por fato de terceiro (o que representaria uma excludente de nexo causal), pois, nesse caso, há o deslocamento do fortuito externo para o fortuito interno¹⁴.

Um exemplo emblemático ocorrido no Brasil foi o trágico acidente entre um jato Legacy 600 da Excel Air Service e o Boeing 737-800 da Gol Transportes Aéreos S/A. Embora a culpa pelo acidente tenha sido dos pilotos do Legacy por imperícia e negligência¹⁵, o Superior Tribunal de Justiça manteve a condenação da Gol para indenizar as famílias das vítimas¹⁶. Neste caso, houve uma evidente aplicabilidade da teoria do risco agravado. Nesse ponto FARIAS, BRAGA NETTO e ROSENVALD¹⁷ lecionam:

Vê-se, portanto, à luz da experiência jurídica brasileira, que a *atividade* é o ponto hermenêutico chave. Há de haver conexão com a atividade. Por isso o risco integral não é a teoria aplicável no direito ambiental, nem em nenhum outro ramo do direito brasileiro de modo amplo. Não tem amparo na teoria da responsabilidade civil, nem dialoga com os postulados contemporâneos – doutrinários e jurisprudenciais – referentes ao direito de danos. No risco integral, responde-se inclusive por danos que não estão relacionados à atividade, nem as pessoas ou

¹³ § 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

¹⁴ O fortuito interno se relaciona com a pessoa do devedor ou da empresa e com a organização que eles imprimam ao negócio. Já no fortuito externo o fato não guarda conexão com essas pessoas, tratando-se de um acontecimento externo a elas.

¹⁵ RE nos EDcl no REsp 1.458.012-MT Rel. Ministro Francisco Falcão. Data da Publicação 11/06/2015.

¹⁶ AgRg no AI 1.316.179-RJ – Rel. Min. Luis Felipe Salomão. Data da Publicação 01.02.2011.

¹⁷ FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ROSENVALD, Nelson. Novo Tratado de Responsabilidade Civil. São Paulo: Atlas, 2015, p. 911.



coisas a ela relacionadas. A questão da atividade – e quem responde pelo risco que ela desencadeia, discussão tão importante atualmente – passa a ser irrelevante. (destaque no original).

No caso de danos ambientais, o Superior Tribunal de Justiça julgou em 16/02/2012 o Resp 1.114.398/PR (STJ, 2012, s/p) sob o rito de demandas repetitivas. A tentativa era de sepultar a divergência jurisprudencial estabelecida no Tribunal desde o início dos anos 2000.

Tratava-se de uma Ação de Indenização ajuizada por Gabriel Correa, pescador profissional, objetivando a condenação da Petrobrás ao pagamento de danos morais e materiais causados por vazamento de nafta do Navio N-T Norma, de propriedade da Petrobrás S/A – Transpetro, ocorrido no dia 18.10.2001, fato que decorreu a proibição da atividade de pesca, decretada por órgãos municipais e ambientais por trinta dias, nas regiões em que o pescador trabalhava.

A Petrobrás interpôs Recurso Especial com o objetivo de excluir sua responsabilidade, rogando ao Superior Tribunal a manifestação sobre qual posicionamento deveria ser adotado no pleito. Apontou a divergência entre os entendimentos dos Tribunais Estaduais de Minas Gerais e do Mato Grosso acerca da mitigação da teoria do risco integral. Sem sucesso.

Da fundamentação do voto do Relator destaca-se o tópico dedicado à responsabilidade civil, *ipsis litteris*:

c) Excludente de responsabilidade por culpa exclusiva de terceiro

- Alegação de culpa de terceiro não elide a responsabilidade de transportador de carga perigosa, devido ao caráter objetivo dessa responsabilidade. Incide no caso a teoria do risco integral, vindo daí o caráter objetivo da responsabilidade. Ademais, jamais poderia ser aceita a excludente de responsabilidade por culpa de terceiro, sustentada com base na alegação de que a manobra causadora do acidente teria sido provocada pelo fato de deslocamento de bóia de sinalização. O dano ambiental, cujas consequências se propagaram ao lesado (assim como aos demais lesados), é, por expressa previsão legal, de responsabilidade objetiva (art. 225, § 3º, da CF e do art. 14, § 1º, da Lei nº 6.938/81), impondo-se, pois, ao poluidor, indenizar, para, posteriormente, ir cobrar de terceiro que porventura sustente ter responsabilidade pelo fato. Assim sendo, descabida a alegação da ocorrência de caso fortuito, como excludente de responsabilidade. Lembrou o julgado, aliás, com argumentação certa e insuperável, que, no caso, (fls. 145):



"O responsável pelo vazamento de nafta, que acarretou a interdição da pesca, não foi o deslocamento da bóia de sinalização da entrada do canal, mas sim a colisão do navio de propriedade da empresa apelante com a alcunhada Pedra da Palangana".

Incide o princípio do poluidor-pagador, já destacado em julgado desta Corte (REsp 769.753/SC, 2ª T., j. 8.9.2009, Rel. Min. HERMANN BENJAMIM), de que se extrai:

"(...)11. Pacífica a jurisprudência do STJ de que, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei 6.938/1981, o degradador, em decorrência do princípio do poluidor-pagador, previsto no art. 4º, VII (primeira parte), do mesmo estatuto, é obrigado, independentemente da existência de culpa, a reparar - por óbvio que às suas expensas - todos os danos que cause ao meio ambiente e a terceiros afetados por sua atividade, sendo prescindível perquirir acerca do elemento subjetivo, o que, conseqüentemente, torna irrelevante eventual boa ou má-fé para fins de acerto da natureza, conteúdo e extensão dos deveres de restauração do status quo ante ecológico e de indenização". (destaques no original). (STJ, 2012, s/p).

Aqui nota-se um mau uso do precedente judicial. O instituto em comentário citado pelo relator não aceita como válida a responsabilidade civil ambiental calcada no risco integral. Pelo contrário, no Recurso Especial utilizado como paradigma, o Ministro Hermann Benjamim destaca a necessidade do nexo de causalidade entre a conduta e o dano. Mais que isso: cita precedentes que também contrariam a ementa do recurso repetitivo que "pacificou a jurisprudência".

Destarte, é indubitável que a fundamentação do Ministro Sidnei Beneti (julgamento sucessivo) com base na teoria do risco integral por danos ambientais é contraditória. Os fundamentos dos precedentes não se amoldam à ideia do risco integral.

Ademais, comparando-se os dois casos concretos, não há entre eles a similitude necessária para o uso do precedente. No primeiro caso a ação versava sobre a responsabilização ambiental do Município de Porto Belo/SC e a tentativa de anular a licença municipal para a construção de um hotel com trinta e dois apartamentos em terreno de marinha. No segundo, a controvérsia judicial girava em torno do vazamento de nafta do navio da Petrobrás e a consequente interrupção das atividades do pescador.

Fato é que, após este julgado, a Quarta Turma do STJ desencadeou uma avalanche de acórdãos repetindo a "colagem" inaugurada pelo Ministro Sidnei Beneti de que incide no caso de dano ambiental a responsabilidade objetiva baseada na teoria do risco integral. Cite-se, especialmente, o recurso repetitivo Resp 1.374.284/MG, (STJ, 2014, s/p), relatado pelo Ministro Luis Felipe Salomão em que sua base de



fundamentação é o julgado acima e, ainda, na mesma esteira: Resp 1.373.788/SP (STJ, 2014, s/p), AgRg no AResp 1.412.664/SP (STJ, 2014, s/p); AgRg no AResp 533.786/RJ, (STJ, 2015, s/p); AgRg no AResp 232.494/PR (STJ, 2015, s/p). Os julgados acima foram retirados da Quarta Turma apenas no biênio 2014/2015.

Tal julgamento repercutiu, também, em inúmeras decisões de Tribunais Estaduais, que, após o acórdão, passou a decidir pela teoria do risco integral em caso de dano ambiental, sem verificar – de um modo geral – a similitude entre o precedente do STJ e os casos sucessivos, reproduzindo o mesmo equívoco praticado pela Quarta Turma.

4 POSSÍVEIS REPERCUSSÕES NO CASO MARIANA E EM FUTUROS JULGAMENTOS

Diversos inquéritos e processos foram instaurados em Mariana para a apuração dos fatos. Há inquéritos criminais, ações indenizatórias ajuizadas por particulares e uma ação civil pública movida pelo Ministério Público de Minas Gerais.

É inegável que os processos acerca da responsabilidade civil ambiental em Mariana sofrerão os efeitos das decisões do Superior Tribunal de Justiça, principalmente após a redação do Novo Código Processual Civil conferir maior força aos precedentes judiciais.

A ser considerada a jurisprudência dominante e a força dos precedentes, as empresas envolvidas serão condenadas a reparar o dano, independente dos resultados dos laudos periciais, das oitivas de testemunhas, das provas documentais e de tudo mais que constar nos autos, pois a radicalidade da teoria e a falta de reflexão dos processos decisórios ignoram tais elementos.

Levantar essa hipótese não significa esposar a tese de que as empresas devem sair livres de condenação. O que se advoga é a elaboração de uma teoria mais refinada e processualmente adequada. Garantir o direito constitucional ao contraditório e a ampla defesa é o mínimo que se espera da Justiça. Ademais, este seria um caso emblemático para os casos futuros. Trabalhar com acuidade jurídica e intelectual num caso de repercussão como o de Mariana, pode gerar excelentes resultados para os casos semelhantes no futuro.

Não restam dúvidas acerca do valor transcendental do caso em análise. Como visto anteriormente, este poderá perfeitamente ser utilizado como precedente para casos futuros, desde que nos casos sucessivos a aplicação do precedente apresente as razões materiais que justifiquem a sua referência e adequação.



CONCLUSÕES

A Tragédia de Mariana causou danos irreparáveis para a flora, a fauna e a vida humana desde a barragem rompida, varrendo de lama o distrito de Bento Rodrigues, o Rio Doce até chegar ao mar no Estado do Espírito Santo. É inegável que os males causados devem ser reparados de forma integral.

Este modesto trabalho procurou demonstrar, ainda que forma conjectural, como o Novo Código de Processo Civil poderá influenciar nos inúmeros processos em andamento para a apuração dos fatos.

A reflexão teve início com uma brevíssima diferenciação dos sistemas da *common law* e *civil law*, assim como a força dos precedentes no âmbito da própria *common law*, uma vez que não é aplicado de maneira uniforme no direito americano e britânico, por exemplo.

Conclui-se que os precedentes são instrumentos indispensáveis para alcançar a finalidade insculpada no art. 926 do Código Processual Civil de 2015 (estabilidade, integridade e coerência do sistema jurídico). Todavia, o julgador deve tomar o cuidado necessário com a mera citação de ementários, que muitas vezes distanciam-se da própria fundamentação do voto. Há de ser analisada a *ratio decidendi*, isto é, a resolução específica sobre determinada matéria decidida: a indicação dos fatos relevantes, o raciocínio lógico-jurídico da decisão e o juízo decisório.

Além disso, para que um precedente seja considerado um “precedente” é imperativo que haja um valor transcendental no julgado, isto é, seja possível elaborar um raciocínio indutivo em que, do caso individual possa ser extraída uma regra geral a ser aplicada para casos futuros.

Em análise detida do Recurso Especial que “pacificou” a jurisprudência ficou evidente o conteúdo decisório inadequado. A citação de precedentes é falha e a falta de fundamentação jurídica é cristalina. O julgamento restringiu-se a afirmar que “incide no caso a teoria do risco integral, vindo daí o caráter objetivo da responsabilidade”. Ora, é inaceitável que uma fundamentação que se pretenda “jurídica” seja limitada a uma linha. Admitir tal possibilidade é contrariar a própria Constituição da República (art. 93, IX – todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade).

Ao final, foram analisadas as possíveis repercussões negativas que o uso inadequado de precedentes pode gerar. No mesmo sentido, fez-se um alerta para a singularidade deste desastre socioambiental e para a importância do caso para as decisões futuras. Refletir sobre as decisões a serem tomadas pode contribuir de maneira saudável para a oxigenação da teoria jurídica brasileira e para um reexame acerca da aplicabilidade do risco integral nos danos ambientais.



Em que pese o lamentável ocorrido nas Minas Gerais e suas repercussões no Espírito Santo e em outros Estados, a oportunidade de avanço na teoria jurídica está posta. Caberá aos nobres julgadores a atenção necessária para reflexão intelectual, apartada das paixões que movem os corações dos homens. O Direito deve ser exercido com racionalidade e sensibilidade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2013.

BRASIL. Lei 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília: Diário Oficial da União, 17 março 2015.

BRASIL. Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Brasília: Diário Oficial da União, 2 set. 1981.

BRASIL. Resolução nº 237, de 19 de dezembro de 1997. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/res/res97/res23797.html>>. Acesso em: 16 abr. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Resp 232.494/PR. Min. Marco Buzzi, j. 20.10.2015, DJe 26.10.2015, s/p.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Resp 533.786/RJ. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 22.09.2015, DJe 29.09.2015, s/p.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Resp 1.412.664/SP. Min. Raul Araújo, j. 11.02.2014, DJe 11.03.2014, s/p.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.114.398/PR. Min. Sidnei Beneti, j. 08.02.2012, DJe 16.02.2012, s/p.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.373.788/SP. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 06.05.2014, DJe 20.05.2014, s/p.

FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ROSENVALD, Nelson. Novo Tratado de Responsabilidade Civil. São Paulo: Atlas, 2015. 1.276p.

MEDEIROS, Rodrigo. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/brasil/acidente-em-mariana-o-maior-da-historia-com-barragens-de-rejeitos-18067899>>. Acesso em: 15 abr. 2016.

MINISTÉRIO PÚBLICO DE MINAS GERAIS. PROCURADORIA DA REPÚBLICA NOS ESTADOS DE MINAS GERAIS E ESPÍRITO SANTO - FORÇA TAREFA RIO DOCE.



Ação Civil Pública. Belo Horizonte. Disponível em: < <http://www.mpf.mp.br/mg/sala-de-imprensa/docs/acp-samarco>>. Acesso em: 07 jul. 2016.

ROSITO, Francisco. Teoria dos Precedentes Judiciais. Porto Alegre: Juruá Editora, 2012.

