

---

# A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO FRENTE À CONCESSÃO DE LICENÇA AMBIENTAL

**Rogério Pagel**

Graduado em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões  
– URI; Pós-graduado em Direito Previdenciário pela Universidade de Caxias do Sul  
– UCS; Advogado; e, Membro do Grupo de pesquisa: Tutela dos Direitos e sua Efetividade,  
sob a orientação do Prof. Dr. Florisbal de Souza Del’Olmo.  
End. Eletrônico: rogeriopagell@yahoo.com.br

## RESUMO

O meio ambiente equilibrado se constitui num direito fundamental de terceira geração. Ao Estado cabe um papel importante na proteção desse direito, devendo por todos os meios evitar e reprimir os danos ambientais. Em especial, cabe ao Estado autorizar a realização de obras ou atividades que apresentem algum risco ao meio ambiente. Nessa atribuição é que surgem os estudos ambientais, o licenciamento e a licença, como instrumentos para o Estado controlar as atividades que possam apresentar risco ambiental. Porém, em decorrência desse poder do Estado nasce também a sua responsabilidade. A responsabilidade civil do Estado pode ser objetiva ou subjetiva.

**Palavras-chave:** Meio ambiente. Responsabilidade civil. Licença ambiental.

## *THE CIVIL LIABILITY OF STATE REGARDING ENVIRONMENTAL LICENSE GRANT*

### **ABSTRACT**

*A balanced environment constitutes a fundamental right of third generation and state should play an important role in the protection of such right by applying all means to avoid and suppress environmental damage. In particular, State must regulate the execution of works or activities that present any risk to the environment. By doing so, environmental studies will appear as well as licensing and licenses as instruments for state to control the activities that may present environmental risk. Therefore, as a result of*

*such state power also comes the state responsibility. The liability of state can be objective or subjective.*

**Key words:** *Environment, liability, environmental license.*

## 1 INTRODUÇÃO

A questão envolvendo a proteção ambiental vem sendo um tema de grande discussão científica, principalmente pelo fato de o meio ambiente, a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, ser considerado um direito fundamental aos seres humanos. Devido a isso, os fundamentos dorsais de qualquer temática ambiental estão estatuídos no texto constitucional, pois é nele que estão elencados os preceitos fundamentais em prol de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

O meio ambiente é o conjunto de condições, leis, influências, alterações e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas (Lei n. 6.938/81, Artigo 3º, I<sup>1</sup>). Trata-se de interesses difusos, e por serem os titulares desses direitos pessoas indeterminadas, incumbe ao Estado criar instrumentos eficazes para sua proteção e defesa, limitando, por meio das licenças ambientais, a atuação humana quando houver probabilidades de causar danos ambientais.

Diante disso, o Estado assume o risco de responder civilmente pelos danos ou degradação causados ao meio ambiente, nomeadamente porque é o principal responsável pela proteção e preservação de um ambiente ecologicamente equilibrado (Artigo 225 da CF/88<sup>2</sup>). Logo, o ponto de partida para fundamentar a responsabilidade civil do Estado por danos causados ao meio ambiente passa a ser a própria Constituição Federal, porquanto se alargam as funções principiológicas e, principalmente, os valores protegidos constitucionalmente, tais como o bem social e a dignidade da pessoa humana.

Para uma melhor compreensão do tema, o presente trabalho é dividido em capítulos que abordam as especificidades de cada assunto. Em

---

<sup>1</sup> BRASIL. Lei n. 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.

<sup>2</sup> BRASIL, 1988.

primeiro lugar é feita uma abordagem referente à licença e ao licenciamento ambiental, tais como conceito, espécies de licença e uma análise sobre os estudos ambientais. Em seguida, são tratados aspectos gerais sobre a responsabilidade civil do Estado, com enfoque na responsabilidade objetiva e subjetiva. Por fim, é analisada a responsabilidade civil do Estado no licenciamento ambiental sob um prisma constitucional.

## **2 O LICENCIAMENTO E A LICENÇA AMBIENTAL**

Ante a necessidade de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, todas as atividades humanas das quais resultam modificação na seara ambiental e que possam ocasionar algum prejuízo, ou melhor, um dano ambiental presente ou futuro, estão condicionados a procedimentos de concordância do Poder Público. Essa concordância é um instrumento para a garantia da qualidade de vida das presentes e futuras gerações. Com efeito, é um dos mais importantes instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente, sendo obrigatório para atividades potencialmente degradadoras do meio ambiente; é também uma forma de regulamentar a maioria das atividades humanas. Assim, um meio ambiente equilibrado sempre dependerá de ações estatais para restringir ou ampliar as atuações empresariais ou individuais.

### **2.1 As definições de licenciamento e de licença ambiental**

Muito se diverge acerca do conceito de licenciamento ambiental, na medida em que se confunde com licença ambiental, e esta, por sua vez, com licença, permissão ou autorização administrativa. Assim, para melhor compreensão da matéria, cabe aqui traçar breves noções de Direito Administrativo a respeito de licença, autorização e permissão administrativa, para, ao final, buscar definir licenciamento e licença ambiental, bem como evidenciar a natureza jurídica de ambos, sem embargar os diversos posicionamentos doutrinários que divergem sobre a matéria.

Inicia-se definindo licença e autorização administrativa. Licença é um ato administrativo unilateral e vinculado, pelo qual a administração faculta àquele que preencha os requisitos legais o exercício de uma atividade<sup>3</sup>, ao passo que a autorização é definida como sendo ato administrativo unilateral, discricionário e precário pelo qual a Administração faculta ao

<sup>3</sup> DI PIETRO, 2009, p. 228.

particular o uso privativo de bem público, ou o desempenho da atividade material, ou a prática de ato que, sem esse consentimento, seria legalmente proibido<sup>4</sup>.

Nas lições de José Afonso da Silva<sup>5</sup>, a autorização não pressupõe um direito preexistente ao ato administrativo para ser exercido por se tratar de um ato precário e discricionário concedido por razões de conveniência ou de mera liberalidade da Administração Pública, enquanto que a licença só é pertinente nos casos em que preexiste um direito subjetivo ao exercício da atividade.

Para definir permissão, por sua vez, usam-se as palavras de Hely Lopes Meirelles<sup>6</sup>, segundo o qual permissão é um ato administrativo negocial, discricionário e precário, pelo qual o Poder Público faculta ao particular a execução de serviços de interesse coletivo, ou o uso especial de bens públicos, a título gratuito ou remunerado, nas condições estabelecidas pela Administração.

A partir dessas definições, verificar-se-á que os conceitos de licença e licenciamento ambiental, embora partam de determinados princípios e normas do Direito Administrativo, não se confundem com licença, permissão e autorização administrativa.

Licença ambiental é um ato administrativo de controle preventivo de atividades de particulares no exercício de seus direitos<sup>7</sup>. Segundo Heraldo Garcia Vitta<sup>8</sup>, é um ato administrativo ampliativo, pois, quanto ao resultado, aumenta a esfera jurídica do particular.

Nesse sentido, aliás, é o conceito legal previsto na Resolução do CONAMA n. 237/97, Artigo 1º, II<sup>9</sup>, *in verbis*:

II - Licença Ambiental: ato administrativo pelo qual o órgão ambiental estabelece as condições, restrições e medidas de controle ambiental que deverão ser obedecidas pelo empreendedor, pessoa física ou jurídica, para localizar, instalar, ampliar e operar empreendimentos ou atividades utilizadoras dos recursos ambientais consideradas

<sup>4</sup> *Ibidem*, p. 227.

<sup>5</sup> SILVA, 2007, p. 280.

<sup>6</sup> MEIRELLES, 2005, p.178.

<sup>7</sup> SILVA, 2007, p. 285.

<sup>8</sup> VITTA, 2008, p. 53.

<sup>9</sup> CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. Resolução n. 237 de 22 de dezembro de 1997. Regulamenta os aspectos de licenciamento ambiental estabelecidos na Política Nacional do Meio Ambiente.

efetiva ou potencialmente poluidoras ou aquelas que, sob qualquer forma, possam causar degradação ambiental.

O conceito normativo do licenciamento ambiental, por sua vez, é apresentado pelo inciso I, do Artigo 1º da Resolução supramencionada. De acordo com esse dispositivo, o licenciamento ambiental corresponde ao procedimento administrativo pelo qual o órgão ambiental competente licencia a localização, instalação, ampliação e a operação de empreendimentos ou atividades utilizadoras de recursos ambientais, consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras ou daquelas que, sob qualquer forma, possam causar degradação ambiental, considerando as disposições legais e regulamentares e as normas técnicas aplicáveis ao caso<sup>10</sup>.

Verifica-se, então, que a licença ambiental difere do licenciamento ambiental, na medida em que este possui caráter preventivo, para fins de evitar ou minimizar os danos ao meio ambiente, e, sobretudo, pelo fato de que é um procedimento administrativo realizado anterior à licença ambiental, cujo objetivo é verificar se sua concessão causará ou não degradação ambiental. Nesse viés, verifica-se que o licenciamento ambiental é pressuposto para a concessão da licença.

Para Heraldo Vitta<sup>11</sup>, o licenciamento ambiental é procedimento; ou seja, sucessão de atos administrativos, concatenados numa relação, visando ao resultado final. Trata-se, pois, de séries de atos jurídicos, editados sob regime de Direito Administrativo, no exercício de Poder de Polícia do Estado. Ou seja, para ser concedida a licença ambiental, o Estado deverá, por exemplo, realizar uma série de atos, dentre eles um estudo sobre o impacto ambiental para, assim, proceder ou não o licenciamento. Poder-se-ia dizer que, para a concessão da licença, existe a necessidade de um procedimento, o licenciamento ambiental.

Então, o licenciamento ambiental é tido como um processo ou procedimento administrativo, onde a Administração realiza determinados atos com a finalidade de verificar se a atividade a ser licenciada poderá causar alguma espécie de degradação ambiental. Logo, evidencia-se que o licenciamento é um ato administrativo discricionário, na medida em que, frente ao princípio da precaução, a Administração Pública

<sup>10</sup> CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. Resolução n. 237 de 22 de dezembro de 1997. Regulamenta os aspectos de licenciamento ambiental estabelecidos na Política Nacional do Meio Ambiente.

<sup>11</sup> VITTA, 2008, p. 44.

tem a discricionariedade de conceder ou não a licença. Vê-se, então, que o licenciamento seria um pressuposto para a concessão da licença ambiental.

Em efeito, depois de realizado o licenciamento ambiental, caso verificado que a atividade a ser licenciada preencheu todos os requisitos legais para sua concessão, ou seja, que não haverá degradação ambiental, a Administração deverá concedê-la. Portanto, nesse contexto, sem embargos aos diferentes posicionamentos doutrinários, entende-se que a licença ambiental, ao contrário do licenciamento, é um ato administrativo vinculado.

Por ser um procedimento, o licenciamento ambiental é um instrumento que permite ao empreendedor e ao Estado identificar os efeitos ambientais e de que forma esses efeitos poderão ser gerenciados. Passa a ser também, uma maneira de o Estado controlar os danos ambientais que porventura poderão ser ocasionados. Isso, evidentemente, se o Ente Público realmente exercer seu papel de fiscalizador e protetor.

Portanto, o licenciamento ambiental que precede a concessão da licença ambiental é um mecanismo de preservação, melhoria e recuperação da qualidade do meio ambiente, visando sempre assegurar o desenvolvimento socioeconômico e o respeito à dignidade humana elencada na Constituição Federal.

## 2.2 As espécies de licenças

O órgão ambiental competente licencia a construção, a instalação, a ampliação e o funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva e potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental (Artigo 10 da Lei n. 6.938/81<sup>12</sup>).

Tal procedimento é composto de três licenças, podendo ser expedidas isoladamente ou sucessivamente, de acordo com a natureza, característica e fase do empreendimento ou atividade. O Artigo 8º da Resolução n. 237/97<sup>13</sup> do Conselho Nacional do Meio Ambiente

---

<sup>12</sup> BRASIL. Lei n. 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.

<sup>13</sup> CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. [Resolução n. 237 de 22 de dezembro de 1997](#). Regulamenta os aspectos de licenciamento ambiental estabelecidos na Política Nacional do Meio Ambiente.

– CONAMA – traz quais são os tipos de licenças expedidas pelo Poder Público:

- a) Licença Prévia (LP) – concedida na fase preliminar do planejamento do empreendimento ou atividade aprovando sua localização e concepção, atestando a viabilidade ambiental e estabelecendo os requisitos básicos e condicionantes a serem atendidos nas próximas fases de sua implementação;
- b) Licença de Instalação (LI) – autoriza a instalação do empreendimento ou atividade de acordo com as especificações constantes dos planos, programas e projetos aprovados, incluindo as medidas de controle ambiental e demais condicionantes, da qual constituem motivo determinante;
- c) Licença de Operação (LO) – autoriza a operação da atividade ou empreendimento, após a verificação do efetivo cumprimento do que consta das licenças anteriores, com as medidas de controle ambiental e condicionantes determinados para a operação.

Ainda, consoante o Artigo 9<sup>o</sup><sup>14</sup> da mencionada Resolução, o CONAMA definirá, quando necessário, licenças ambientais específicas, observadas a natureza, características e peculiaridades da atividade ou empreendimento e, ainda, a compatibilização do processo de licenciamento com as etapas de planejamento, implantação e operação.

Quanto aos procedimentos para a concessão do licenciamento ambiental, aplicam-se os fundamentos que regem o processo administrativo: audiência do interessado, acessibilidade aos elementos do expediente, ampla instrução probatória, motivação, revisibilidade, representações, lealdade e boa-fé, verdade material, oficialidade, gratuidade e informalismo<sup>15</sup>.

É oportuno também destacar que, embora seja de certa forma distinta da licença administrativa, para a concessão da licença ambiental, o Princípio da Legalidade deverá nortear estritamente o licenciamento ambiental, pois esse princípio assume vital importância no âmbito do Direito Público, assinalando que as autoridades administrativas, nas decisões que tomam, têm de conformar-se à lei ou, mais precisamente, à legalidade, formada por um conjunto de regras de Direito, consubstanciadas, em sua maior parte, nas leis formais<sup>16</sup>.

<sup>14</sup> CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. Resolução n. 237 de 22 de dezembro de 1997. Regulamenta os aspectos de licenciamento ambiental estabelecidos na Política Nacional do Meio Ambiente.

<sup>15</sup> VITTA, 2008, p. 45.

<sup>16</sup> CRETELLA JR. 1966, p. 15.

### 2.3 Os estudos ambientais para o licenciamento

Para instrução do procedimento que concederá ou não a licença ambiental de atividades passíveis de ocasionar riscos de significativa degradação ambiental, em regra, exigem-se estudos ambientais prévios, destinados a avaliar os danos que porventura serão causados ao o meio ambiente.

Muito embora o Artigo 2º da Resolução do CONAMA n. 001/86<sup>17</sup> liste as atividades sujeitas aos estudos ambientais, com a Constituição de 1988 passaram a ser exigíveis os estudos ambientais para a instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, nos exatos termos do inciso IV do Artigo 225 da CF/88<sup>18</sup>, *in verbis*:

**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:

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;

[...]

Nos termos da nova ordem constitucional, somente quando houver significativa degradação do meio ambiente poderá ser exigido o EIA/RIMA. Isso, e apenas dessa forma, está na Constituição. Qualquer outra disposição que houver na legislação infraconstitucional deve se conformar com a previsão constitucional, e de acordo com ela deve ser interpretada<sup>19</sup>. Nesse diapasão, qualquer atividade ou obra que evidenciar riscos de degradação ambiental, estejam ou não listados no Artigo 2º, da Resolução CONAMA n. 001/1986, deverão ser precedidas de estudos ambientais. Entretanto, no que diz respeito ao elenco do Artigo 2º da

<sup>17</sup> CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. Resolução n. 001 de 23 de janeiro de 1986. Dispõe sobre critérios básicos e diretrizes gerais para o Relatório de Impacto Ambiental – RIMA.

<sup>18</sup> BRASIL, 1988.

<sup>19</sup> MILARÉ, 2004, p. 387.

referida Resolução, vige a obrigatoriedade dos estudos<sup>20</sup>.

No que concerne ao conceito legal de estudos ambientais, o Artigo 1º da Resolução n. 237/97<sup>21</sup> do CONAMA o define como sendo todos e quaisquer estudos relativos aos aspectos ambientais relacionados à localização, instalação, operação e ampliação de uma atividade ou empreendimento, apresentado como subsídio para a análise da licença requerida, tais como: relatório ambiental, plano e projeto de controle ambiental, relatório ambiental preliminar, diagnóstico ambiental, plano de manejo, plano de recuperação de área degradada e análise preliminar de risco.

Dentre os mais conhecidos estudos ambientais e que possui uma vasta gama de informações que norteiam a decisão da autoridade competente, abordar-se-á neste trabalho o Estudo do Impacto Ambiental e o Relatório do Impacto Ambiental.

O Artigo 3º da Resolução do CONAMA n. 237/97<sup>22</sup> dispõe que a licença ambiental para empreendimentos e atividades consideradas efetiva ou potencialmente causadoras de significativa degradação do meio dependerá de prévio estudo de impacto ambiental e respectivo relatório de impacto sobre o meio ambiente (EIA/RIMA), ao qual será dada publicidade, garantida a realização de audiências públicas, quando couber, de acordo com a regulamentação.

O Artigo 6º da Resolução n. 001/86 do CONAMA<sup>23</sup>, define os conteúdos mínimos do Estudo de Impacto Ambiental, *in verbis*:

**Artigo 6º** – O estudo de impacto ambiental desenvolverá, no mínimo, as seguintes atividades técnicas.

I – Diagnóstico ambiental da área de influência do projeto, completa descrição e análise dos recursos ambientais e suas interações, tal como existem, de modo a caracterizar a situação ambiental da área, antes da implantação do projeto, considerando:

[...]

<sup>20</sup> Cf. MILARÉ, 2004, p. 388-390.

<sup>21</sup> CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. Resolução n. 237 de 22 de dezembro de 1997. Regulamenta os aspectos de licenciamento ambiental estabelecidos na Política Nacional do Meio Ambiente.

<sup>22</sup> CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. Resolução n. 237 de 22 de dezembro de 1997. Regulamenta os aspectos de licenciamento ambiental estabelecidos na Política Nacional do Meio Ambiente.

<sup>23</sup> CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. Resolução n. 001 de 23 de janeiro de 1986. Dispõe sobre critérios básicos e diretrizes gerais para o Relatório de Impacto Ambiental - RIMA.

II – Análise dos impactos ambientais do projeto e de suas alternativas, através de identificação, previsão da magnitude e interpretação da importância dos prováveis impactos relevantes, discriminando: os impactos positivos e negativos (benéficos e adversos), diretos e indiretos, imediatos e a médio e longo prazos, temporários e permanentes; seu grau de reversibilidade; suas propriedades cumulativas e sinérgicas; a distribuição dos ônus e benefícios sociais.

III – Definição das medidas mitigadoras dos impactos negativos, entre elas os equipamentos de controle e sistemas de tratamento de despejos, avaliando a eficiência de cada uma delas.

IV – Elaboração do programa de acompanhamento e monitoramento (os impactos positivos e negativos, indicando os fatores e parâmetros a serem considerados).

O Relatório de Impacto Ambiental, por sua vez, refletindo as conclusões do Estudo de Impacto Ambiental, informará as possíveis consequências ambientais do projeto e as alternativas propostas, como meio de mitigá-las, como se depreende da leitura do Art. 9º da mesma resolução.

O Estudo do Impacto Ambiental (EIA) e Relatório do Impacto Ambiental (RIMA) são instrumentos que visam dar maior efetividade à proteção ambiental. Daí resulta que, em regra, todo o processo de licenciamento, inclusive a licença prévia, deve ser antecipado pelo EIA e RIMA.

Para Silvia Cappelli<sup>24</sup>, o EIA deve ser elaborado em momento prévio ao licenciamento e deve anteceder à licença prévia, pois com ela pode ser incompatível. No mesmo sentido é a lição de Antônio Herman V. Benjamin<sup>25</sup>, segundo o qual o EIA só se justifica quando preliminar ao ato de licenciamento, pois do contrário não se cumpre o princípio da prevenção. Um EIA não cumprirá suas finalidades se, ao ser elaborado pelo órgão, ocorrer tão tardiamente no processo decisório que compromissos com o projeto em questão já tenham sido feitos e sejam irreversíveis.

O EIA e o RIMA não são instrumentos dissociados, representando o segundo uma síntese consolidada no primeiro. Para mais fácil compreensão, se poderia dizer que o RIMA é a apresentação, de forma mais acessível e simplificada, dos resultados do IEA<sup>26</sup>.

Ademais, é importante que o EIA e o RIMA sejam anteriores

<sup>24</sup> CAPPELLI, Revista do Ministério Público, n. 27, p. 45-60.

<sup>25</sup> BENJAMIN, Revista do Ministério Público, n. 27, p. 61-96.

<sup>26</sup> TRENNEPOHL; TRENNEPOHL, 2007, p. 20.

ao planejamento do projeto e dos atos preparatórios de sua execução, tendo em vista o Princípio da Prevenção, que tem por objetivo evitar o dano ambiental. Assim, em tese, o estudo ambiental é pressuposto do licenciamento ambiental, e este para a outorga da licença ambiental.

Com efeito, em determinadas atividades não enumeradas no Artigo 2º da Resolução do CONAMA n. 001/86 e não consideradas capazes de provocar impacto ambiental considerável, a ponto de exigir a elaboração de um Estudo de Impacto Ambiental, a legislação admite a elaboração de estudos ambientais simplificados, sem a complexidade e a profundidade do EIA/RIMA<sup>27</sup>.

Por fim, é oportuno também destacar que a autoridade administrativa competente, conforme empreendimento a ser licenciado ou em determinados casos mencionados em lei, poderá exigir outros estudos ambientais específicos para avaliar os riscos para o meio.

### **3 NOÇÕES GERAIS SOBRE A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO**

Os serviços prestados pelo Estado, que visam à materialização dos direitos positivados na Constituição, têm como destinatário o cidadão. Exatamente nesta atuação estatal há a incidência da responsabilidade civil, uma vez que toda atividade, seja ela estatal ou privada, traz consigo uma carga de risco inerente.

Assim, a responsabilidade civil do Estado se estende cada vez mais nos mais diversos campos de atuação em que sua presença se faz necessária, notadamente no âmbito do Direito Ambiental, face à necessidade de assegurar um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Para Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>28</sup>, a responsabilidade civil do Estado é:

[...] a obrigação que lhe incumbe de reparar economicamente os danos lesivos à esfera juridicamente garantida de outrem e que lhe sejam imputáveis em decorrência de comportamentos unilaterais, lícitos ou ilícitos, comissivos ou omissivos, materiais ou jurídicos.

<sup>27</sup>TRENNEPOHL; TRENNEPOHL, 2007, p. 23.

<sup>28</sup>MELLO, 2006, p. 947.

É cediço que o assunto referente à responsabilidade civil do Estado, bem como as teorias que lhes dão embasamento, são temas sem muitas divergências doutrinárias e, com toda certeza, bem sedimentados por doutrinadores administrativistas, motivo pelo qual o presente trabalho se limita a abordar aspectos referente à responsabilidade objetiva e subjetiva do Estado.

### 3.1 A responsabilidade objetiva

A responsabilidade objetiva, baseada na teoria do risco administrativo, tem suporte no ordenamento jurídico pátrio, no Artigo 37, § 6º, da Constituição Federal de 1988<sup>29</sup>. Veja-se:

**Art. 37 [...]**

§6º. As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviço público responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso nos casos de culpa ou dolo.

Para que exista a responsabilidade objetiva, há necessidade de que o dano causado a terceiros seja provocado por agentes estatais nessa qualidade. Assim, a responsabilidade objetiva do Poder Público decorre de ato omissivo ou comissivo de seus agentes, desde que tenha ocorrido o dano e o nexos causal. Logo, dispensa-se à parte prejudicada provar a culpa do Poder Público para que ocorra a reparação, bastando a relação de causalidade entre a ação ou omissão administrativa e o dano sofrido.

Não obstante, como afirma Cavalieri Filho<sup>30</sup>:

A teoria do risco administrativo, embora dispense a prova da culpa da administração, permite ao Estado afastar a sua responsabilidade nos casos de exclusão do nexos causal – fato exclusivo da vítima, caso fortuito, força maior e fato exclusivo de terceiro. O risco administrativo, repita-se, torna o Estado responsável pelos riscos da sua atividade administrativa, e não pela atividade administrativa de terceiros ou da própria vítima, e nem, ainda, por fenômenos da natureza, estranhos à sua atividade. Não significa, portanto, que a Administração deva indenizar sempre e em qualquer caso o dano suportado pelo particular. Se o Estado, por seus agentes, não deu causa a esse dano, se inexistente relação de causa e efeito entre a atividade administrativa

---

<sup>29</sup> BRASIL, 1988.

<sup>30</sup> CAVALIERI FILHO, 2007, p. 239.

e a lesão, não terá lugar a aplicação da teoria do risco administrativo e, por via de consequência, o Poder público não poderá ser responsabilizado.

Portanto, de acordo com a responsabilidade objetiva, o Estado responde por seus atos independentemente de dolo ou culpa, sendo desconsiderados os elementos subjetivos do caso concreto, bastando apenas, para sua responsabilização, a demonstração da existência de nexo de causalidade entre a conduta estatal e o dano causado, desde que não fique evidenciada a culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior.

### 3.2 A responsabilidade subjetiva

A responsabilidade subjetiva do Estado decorre quando é provada a conduta culposa de seus agentes, em contrariedade à lei. Imprescindível, nesse caso, a comprovação da culpa. A este respeito são os ensinamentos de Arnaldo Rizzardo<sup>31</sup>:

Todavia, adquire a culpa dimensões mais extensas ou um tanto diferentes que as comumente conhecidas e exigidas para conceder a indenização de modo geral. Não se trata apenas e propriamente do erro de conduta, da imprudência, negligência ou imperícia daquele que atua em nome e em favor do Estado. Essas maneiras de agir também, e mais enfaticamente, levam à indenização. No caso da administração pública, deve-se levar em conta o conceito ou a ideia do que se convencionou denominar “falha do serviço” (*faute du service*), ou a “culpa do serviço”, que diz com a falha, a não prestação, a deficiência do serviço, o seu não funcionamento, ou o mau, o atrasado, o precário funcionamento. Responde o Estado porque lhe incumbia desempenhar com eficiência a função. Como não se organizou, ou não se prestou para cumprir a contento a atividade que lhe cumpria, deixou de se revelar atento, diligente, incorrendo em uma conduta culposa.

Na responsabilidade subjetiva, em tese, tem-se o princípio geral da culpa civil, nas modalidades de imprudência, negligência ou imperícia na realização do serviço público que causou o dano. Ou seja, deverá se exigir a prova da culpa da Administração Pública.

Assim, a indenização a ser paga pela Fazenda Pública só é devida caso se comprove a culpa da Administração. E na exigência do elemento subjetivo culpa não há qualquer afronta ao princípio objetivo da

<sup>31</sup> RIZZARDO, 2007, p. 360.

responsabilidade sem culpa, estabelecido no Artigo 37, § 6º, da CF, porque o dispositivo constitucional só abrange a atuação funcional dos servidores públicos, e não os atos de terceiros e os fatos da Natureza. Desse modo, para situações diversas, fundamentos diversos<sup>32</sup>.

#### 4 A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO NA CONCESSÃO DE LICENÇAS AMBIENTAIS

O meio ambiente é um dos bens mais preciosos da humanidade. Trata-se de um dos direitos humanos mais relevantes e merece proteção em escala mundial. É encarado também como sendo um direito fundamental, à medida que constitui a principal forma de concretização da dignidade da pessoa humana, sua existência e qualidade de vida. Assim, garantir um meio ambiente ecologicamente equilibrado é um poder/dever do Estado, bem como um direito fundamental assegurado constitucionalmente.

Na lição de Alexandre de Moraes<sup>33</sup>,

[...] os direitos de terceira geração constitucionalmente protegidos, são os chamados “direitos de solidariedade ou fraternidade”, que englobam o direito a um meio ambiente equilibrado, uma saudável qualidade de vida, ao progresso, a paz, a autodeterminação dos povos e a outros direitos difusos, que são, no dizer de José Marcelo Vigililar, os interesses de grupos menos determinados de pessoas, sendo que entre elas não há vínculo jurídico ou fático muito preciso.

Como cediço, o direito a um ambiente ecologicamente equilibrado engloba os direitos fundamentais inseridos na Magna Carta, sendo, inclusive, cláusula pétrea estabelecida no Artigo 60, § 4º, IV, do texto constitucional. Essas normas e princípios de proteção e preservação ambiental vieram consagrados pela Constituição Federal de 1988, que é tida como cidadã e solidária e caracterizada pelas amplas prerrogativas inerentes a cada ser humano. Em razão disso, o Ente Público deve proporcionar um meio ambiente ecologicamente equilibrado, mormente porque o direito à vida estabelecido no Artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal, pressupõe qualidade de vida, e esta, por sua vez, estende-se a um ambiente digno para todos.

É justamente pela importância que o meio ambiente adquiriu

<sup>32</sup> MEIRELLES, 2005, p. 651.

<sup>33</sup> MORAES, 2006, p. 27.

no ordenamento constitucional de 1988, que, em havendo a existência de mero risco de dano ao meio ambiente, é suficiente para que sejam tomadas pelo Estado todas as medidas necessárias a evitar sua concretização.

Logo, é a partir dessas diretrizes constitucionais de proteção ao meio ambiente que a responsabilidade civil do Estado na concessão de licenças ambientais deve ser analisada.

Com efeito, a partir do momento em que o Estado tornar-se inerte ou agir de modo que deixe de buscar a proteção ambiental, deverá sofrer as devidas consequências na seara da responsabilidade civil. A Constituição Federal, ao consagrar um Estado Democrático de Direito, que tem como princípio fundamental a dignidade da pessoa humana, assume uma postura coerente quanto a sua responsabilidade objetiva em relação ao dano ambiental. Logo, qualquer medida que tende a afastar o risco administrativo (responsabilidade objetiva) passa a ser um ato plenamente contrário à Constituição Federal, bem como ao ordenamento jurídico ambiental.

Segundo Heraldo Garcia Vitta<sup>34</sup>, se a administração expede licença ambiental para alguém, contudo de maneira írrita, isto é, não observando as normas legais, tendo havido danos ao ambiente, em face da conduta do licenciado, haverá responsabilidade civil do Estado por danos a terceiros lesados, pois o Poder Público praticou ato jurídico fora dos parâmetros normativos.

O Estado é restrito ao Princípio da Legalidade e existem normas plenamente eficazes que são capazes de controlar os danos ambientais, basta serem efetivadas e aplicadas, muitas vezes usando corretamente o atributo do poder de polícia conferido ao Poder Público. É sabido que incumbe ao Estado tornar efetivas as providências que se encontrarem sob sua alçada, condicionando e restringindo atividades ao conceder a licença, sempre visando à qualidade de vida da coletividade. Para Vitta<sup>35</sup>, se a Administração Pública expede licença ambiental ao particular, tendo este, porém, causado danos ao ambiente, atingindo terceiros, devido à omissão do Poder Público, o qual não tenha fiscalizado adequadamente a atividade do licenciado, haverá responsabilidade civil da Administração. Assim, se o Estado ante a ausência de cautelas de fiscalização concorrer para a produção do dano ambiental, existirá o nexo de causalidade do evento e caracterizará a responsabilidade objetiva.

<sup>34</sup> VITTA, 2008, p.106.

<sup>35</sup> *Ibidem*, p. 107.

Com efeito, o próprio licenciamento ambiental é um *iter* para se chegar a uma licença ambiental no âmbito do Direito Administrativo, pelo efetivo exercício de poder de polícia. Esse procedimento faz com que o Administrador busque a melhor alternativa à coletividade. Pelo Princípio da Precaução, na existência de dúvida quanto aos danos posteriores causados à humanidade<sup>36</sup>, não deve ser concedida a licença ambiental. Logo, não poderá a Administração Pública alegar que os danos posteriores causados por algum empreendimento elidem a responsabilidade. Ora, os procedimentos deverão ser realizados na mais absoluta eficiência, visto que o meio ambiente é um bem imprescindível à vida dos seres humanos. Se os estudos evidenciarem um mínimo de impacto negativo ao meio ambiente, o Estado deverá indeferir a licença, sob pena de posterior responsabilização.

Outro ponto que pode gerar responsabilidade do Estado indenizar o lesado é o fato que, durante a licença ambiental, a Resolução n. 237/1997 do CONAMA<sup>37</sup> (Artigo 19) autoriza a autoridade, por meio de seu poder de polícia, a modificar ou retirar a licença. Trata-se aí de uma discricionariedade do Administrador quando presentes o interesse público e a necessidade de proteção ao meio ambiente. Embora a lei tenha dado margem a um ato discricionário do Estado, este tem o dever de buscar a proteção do meio ambiente. Destarte, na medida em que o Ente Público deveria agir para evitar significativo dano ambiental, ainda que este não esteja minuciosamente comprovado pelos órgãos protetivos, porém não o faz, surge o dever de responsabilizar devido à omissão estatal. A mesma linha de raciocínio deve ser aplicada nos casos em que a licença se prolongar, porquanto a licença ambiental é, em regra, por prazo certo e determinado pela Administração Pública ou leis.

Saliente-se, ademais, que as licenças ambientais concedidas pelo Ente Estatal e que concorreram para a produção do dano ambiental devem ser regularmente fiscalizadas, conforme competência que lhe foi expressamente imposta pela Constituição Federal. O mero risco de dano

<sup>36</sup> Existem autores que distinguem danos causados ao meio ambiente e danos causados às pessoas. Não obstante, todos os danos causados ao meio ambiente são indiretamente danos causados à humanidade. Assim, se terceiro for lesado, este deve ser ressarcido, porém se o dano for ao meio ambiente, quem deve ser ressarcida é a coletividade. Quanto a este ressarcimento, dispõe a Lei da Ação Civil Pública que a indenização será revertida a um Fundo gerido por um Conselho Federal ou Estadual, uma vez que esses recursos serão destinados à recomposição ou reconstituição dos bens lesados.

<sup>37</sup> CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. Resolução n. 237 de 22 de dezembro de 1997. Regulamenta os aspectos de licenciamento ambiental estabelecidos na Política Nacional do Meio Ambiente.

ao meio ambiente é suficiente para que sejam tomadas todas as medidas necessárias a evitar a sua concretização. Logo, o Estado tem o dever de preservar e fiscalizar a proteção do meio ambiente. Faltando com seu dever, presente estará o nexos de causalidade do evento, e evidente é a responsabilização objetiva.

José Afonso da Silva<sup>38</sup>, em sua brilhante obra, *Direito Ambiental Constitucional*, ensina que na responsabilidade objetiva por dano ambiental bastam a existência do dano e o nexos com a fonte poluidora ou degradadora. Com isso, o Estado, independentemente da existência de culpa, ainda que indiretamente, é obrigado a indenizar e reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, quando presentes a ação ou omissão, nexos de causalidade e dano.

Para o referido autor<sup>39</sup>, o fundamento jurídico da responsabilidade civil do Estado por danos está contido no Artigo 225, § 3º, da CF/88, e Artigo 14, § 1º, da Lei n. 6.938/81. Dispõe o Artigo 225, § 3º, da CF/88<sup>40</sup>, que 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.

Não há sombra de dúvidas, por outro lado, de que a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n. 6.938/81) adotou a responsabilidade sem culpa ou objetiva, ao dispor no Artigo 14, § 1º, que “sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente de existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, efetuados por sua atividade [...]”<sup>41</sup>.

Logo, havendo dano ou sacrifício ao meio ambiente, a responsabilização estatal pelo licenciamento será objetiva<sup>42</sup>. Além do mais, se deve reconhecer que foi por uma atuação estatal que se criou a situação propiciatória do dano, que decorreu de uma atividade licenciada<sup>43</sup>.

Ressalte-se, entretanto, que a responsabilidade objetiva é regra que comporta exceções, porquanto o Estado, mesmo diante da responsabilidade

<sup>38</sup> SILVA, 2007, p. 314.

<sup>39</sup> SILVA, *loc. cit.*

<sup>40</sup> BRASIL, 1988.

<sup>41</sup> BRASIL. Lei n. 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.

<sup>42</sup> MARCHESAN; STEIGLEDER; CAPPELLI, 2007, p. 157.

<sup>43</sup> MARCHESAN; STEIGLEDER; CAPPELLI, *loc. cit.*

objetiva integral, não seria obrigado a indenizar danos provocados única e exclusivamente por culpa da vítima, simplesmente por faltar o requisito do nexo de causalidade entre a ação ou omissão estatal e o dano<sup>44</sup>.

Portanto, em tese, o Estado sempre deverá ser responsabilizado por danos causados ao meio ambiente, quando se fizerem presentes os pressupostos da ação ou omissão, dano ambiental, nexo causal e qualidade do agente. A uma, porque qualquer ação que importe modificação ambiental passa pela aprovação do Ente Público, no momento em que é concedida a licença. A outra, porque a responsabilidade estimula a proteção, e faz, pelo menos assim se crê, que o Estado atue com o máximo de eficiência no licenciamento ambiental e invista na prevenção do risco, principalmente por meio do efetivo exercício do poder de polícia.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O meio ambiente preservado e saudável é sem dúvida alguma um direito fundamental do cidadão e, sobretudo, das futuras gerações. Justamente para preservá-lo é que existe o licenciamento ambiental, que é um procedimento realizado pela autoridade competente para conceder uma licença ambiental.

É notório o interesse da coletividade consubstanciado nesse *iter*, uma vez que o meio ambiente é um bem de uso comum do povo assegurado constitucionalmente. Assim, embora a licença ambiental seja um ato administrativo vinculado, no licenciamento ambiental deve haver uma verdadeira discricionariedade pelo Ente Administrativo concedente da licença, frente ao Princípio da Precaução, uma vez que ao Estado foi atribuído o dever constitucional de defender e preservar o meio ambiente, para as gerações presentes e futuras.

Com efeito, sendo dever de o Estado constituir um meio ambiente ecologicamente equilibrado, a figura do licenciamento de atividades pela Administração Pública acarreta sua responsabilidade pelos danos ambientais, de conformidade com a teoria objetiva, quando presentes os pressupostos da ação ou omissão, dano ambiental, nexo causal e qualidade do agente.

Portanto, levando em consideração que a regra é a responsabilidade objetiva, ao expedir licenças ambientais o Estado estará assumindo a

<sup>44</sup> BUTZKE; ZIEMBOWICZ; CERVI, 2006, p. 131.

responsabilidade pela reparação dos eventuais danos ambientais dela decorrentes, ainda que solidariamente ou subsidiariamente com o poluidor direto, frente ao risco assumido na concessão da licença.

## REFERÊNCIAS

BENJAMIN, Antônio Herman V. Os princípios do Estudo de Impacto Ambiental como limites da discricionariedade administrativa. Rio Grande do Sul: **Revista do Ministério Público**, n. 27, 1992.

BRASIL. **Lei n. 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. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 2 set. 1981.

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília, DF, 1988.

BUTZKE, A.; ZIEMBOWICZ, G.; CERVI, J. R. **O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado**. Caxias do Sul, RS: Educus, 2006.

CANOTILHO, J. J. G.; LEITE, J. R. M. **Direito Constitucional Ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2007.

CAPPELLI, Silvia. Estudo de Impacto Ambiental na Realidade Brasileira. Rio Grande do Sul: **Revista do Ministério Público**, n. 27, 1992.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. ed. rev. e amp. SP: Atlas, 2007.

CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. **Resolução n. 237** de 22 de dezembro de 1997. Regulamenta os aspectos de licenciamento ambiental estabelecidos na Política Nacional do Meio Ambiente. Diário Oficial da União n. 247, de 22 dez. 1997, p. 30.841-30.843.

\_\_\_\_\_. **Resolução n. 001** de 23 de janeiro de 1986. Dispõe sobre critérios básicos e diretrizes gerais para o Relatório de Impacto Ambiental – RIMA. **Diário Oficial da União**, de 17 fev. 1986, p. 2548-2549.

CRETELLA JR., José. **Tratado de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 1966.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 22. ed., São Paulo: Ed. Saraiva, 2009.

MARCHESAN, A. M.; STEIGLEDER, A. M.; CAPPELLI, S. **Direito ambiental**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2007.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2005.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2006.

MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente: doutrina, jurisprudência, glossário**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. São Paulo, Editora Atlas, 2006.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2007.

TRENNEPOHL, C.; TRENNEPOHL, T. **Licenciamento Ambiental**. Niterói, RJ: Impetus, 2007.

VITTA, Heraldo Garcia. **Responsabilidade Civil e Administrativa por Dano Ambiental**. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

Recebido: 03/01/2013

Aceito: 07/02/2013