

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA – PUC/SP - COGEAE
RAFAEL SANTOS ABREU DI LASCIO

RESPONSABILIDADE AMBIENTAL DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS

São Paulo
2016

RAFAEL SANTOS ABREU DI LASCIO

RESPONSABILIDADE AMBIENTAL DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS

Monografia apresentada À
PUC/COGEAE, como exigência parcial
para aprovação no Curso de Pós-
Graduação 'Lato Sensu' – Especialização
em Direito Ambiental, sob a orientação do
Professor Me. Rodrigo Brandão Lex

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof.
Universidade

Prof.
Universidade

Prof.
Universidade

São Paulo
2016

RESUMO

O presente trabalho tem por objeto de estudo a denominada responsabilidade ambiental por parte das instituições financeiras, em caso de atividade danosa ao meio ambiente desenvolvida pelo tomador de crédito.

É sabido que a responsabilidade ambiental é objetiva (por decorrência de lei), vinculando-se tanto os causadores diretos quanto os indiretos acerca da reparação do dano ou pagamento da indenização cabível.

Com vistas a analisar o que se entende por responsabilidade ambiental, bem como trazer diversos reflexos sobre o mercado financeiro (o chamado “risco ambiental”), o presente trabalho foi estruturado em cinco grandes partes.

A primeira parte versa sobre a generalidade do Direito Econômico e Direito Ambiental, seguido pelos princípios deste último que possuem correlação com o tema desenvolvido na presente monografia, de modo que deverão ser observados sempre que houver um financiamento de obra/empreendimento que traga algum risco ambiental.

Neste sentido, a segunda parte é a explanação sobre o Sistema Financeiro Nacional, especificando o seu processo de modernização, bem como correlacionando o crescimento deste com as instituições financeiras que o compõem.

A terceira parte se presta a discutir de forma breve, a responsabilidade civil, sob a perspectiva do direito ambiental.

Já a quarta parte explora o Sistema Financeiro Nacional relacionado com a análise do risco econômico numa perspectiva ambiental, ou seja, como as principais modalidades de risco incidentes no mercado financeiro podem ser aplicadas em se tratando de empreendimentos que causem impacto ambiental, e se é possível integrar à taxa de juros o risco ambiental enquanto risco de crédito.

Por fim, a última parte discute propriamente a responsabilidade ambiental do financiador e indaga sobre a possibilidade de imposição de limites à responsabilidade ambiental objetiva, além da criação de mecanismos pelo Banco Central para incluir a responsabilidade ambiental no Sistema Financeiro Nacional.

Palavras-chave: responsabilidade civil; meio ambiente; instituições financeiras; responsabilidade objetiva; solidariedade.

ABSTRACT

This work is about a study called environmental responsibility by financial institutions in case of detrimental activity to the environment developed by credit borrower.

It is known that environmental responsibility is objective (by implication of law), by linking both the direct cause as indirect on the repair of damage or payment of appropriate compensation.

In order to analyze what is meant by environmental responsibility and bring different effects on the financial market (the so-called "environmental risk"), this work was divided into five major parts.

The first part is about the generality of Economic Law and Environmental Law, followed by the principles of the latter which have correlation with the theme developed in this monograph, so that should be observed whenever there is a work of financing / venture that brings some environmental risk .

In this sense, the second part is the explanation of the national financial system, specifying its modernization process, as well as correlating the growth of the financial institutions that compose it.

The third part is open to discuss briefly the liability from the perspective of environmental law.

Already the fourth part explores the national financial system related to the analysis of economic risk from an environmental perspective, that is, as the main types of risk incidents in the financial market can be applied in the case of projects that cause environmental impact, and if it is possible integrate the interest rate the environmental risk as credit risk.

Finally, the last part discusses the proper environmental responsibility of funding and asks about the possibility of imposing limits on objective environmental responsibility, and the creation of mechanisms by the Central Bank to include environmental responsibility in the financial system

key-words: civil responsibility; environment; Financial Institution; strict liability; solidarity.

SUMÁRIO

1.INTRODUÇÃO.....	07
2.DIREITO AMBIENTAL E ATIVIDADE ECONÔMICA	
2.1 Direito Ambiental.....	09
2.2 Direito Econômico.....	09
2.3. Princípios do Direito Ambiental	
2.3.1 Princípio do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental da pessoa humana.....	10
2.3.2 Princípio do desenvolvimento sustentável.....	11
2.3.3 Princípio do poluidor-pagador.....	14
2.3.3.1 Princípio do poluidor-pagador por via Preventiva.....	15
2.3.3.2 Princípio do poluidor-pagador por via Repressiva.....	16
2.3.4 Princípio da prevenção.....	17
2.3.5 Princípio da precaução.....	17
2.3.6 Princípio da responsabilização das condutas e atividades lesivas ao meio ambiente.....	18
3.SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL.....	20
4. RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL	
4.1 Noções acerca da responsabilidade civil.....	21
4.1.1 Elementos da responsabilidade civil subjetiva.....	22
4.1.2 Elementos da responsabilidade civil objetiva.....	23
4.2 Responsabilidade por dano ambiental.....	24
4.2.1 Solidariedade.....	26
4.2.2 Excludentes de responsabilidade.....	29
4.3 Dano ambiental.....	32
4.4 Nexo causal.....	33
5. ASPECTOS ECONÔMICOS DO RISCO AMBIENTAL.....	35
5.1 Risco de crédito.....	36

5.2 Risco legal.....	36
5.3 Risco de mercado.....	37
5.4 Risco ambiental.....	37
5.5 Avaliação de risco ambiental em crédito no Sistema Financeiro Nacional.....	39

6.RESPONSABILIDADE AMBIENTAL DO FINANCIADOR

6.1 Criação de mecanismos pelo Banco Central para incluir a responsabilidade ambiental no Sistema Financeiro Nacional.....	42
6.2 A responsabilidade do financiador.....	44
6.3 Princípios do Equador.....	46

7.CONSIDERAÇÕES FINAIS.....

47

8.BIBLIOGRAFIA.....

49

1.INTRODUÇÃO

Com o crescimento da sociedade enquanto consumidora, as indústrias em uma busca de aperfeiçoar suas linhas de produção e a excelência na qualidade dos produtos e serviços, buscaram uma maior interação com os consumidores para saber suas opiniões. Por outro lado, todo esse crescimento causou uma grande incidência de poluição ambiental nas grandes potenciais mundiais fazendo com que os governos criassem mecanismos encontrados no ordenamento jurídico para dirimir o caos ambiental que seria causado, fazendo com que as empresas fossem obrigadas a seguir tais determinações para uma melhor caminhada rumo ao desenvolvimento sustentável.

No Brasil especificamente, o aumento da consciência ambiental e a preocupação com sadia qualidade de vida acabou por ocasionar a criação de inúmeros órgãos reguladores que ajudaram e ajudam a pautar a produção industrial a se moldar aos padrões aceitáveis de emissão e ocorrência de poluição.

Não só órgãos reguladores foram criados, mas também as próprias instâncias administrativas e jurídicas se moldaram ao grande acúmulo de demandas em desfavor das indústrias. A própria necessidade de adaptação das indústrias a padrões ambientalmente aceitáveis fez com que se criasse um princípio que traduz a contrapartida existente entre a própria indústria e a preservação do meio ambiente: o princípio do poluidor pagador – a utilização de um bem ambiental que acarrete a um efeito danoso, deve ter uma reparação correspondente a um preço a ser pago por seu usuário, que será obrigado a repará-lo integralmente.

O referido princípio, expressamente previsto em declarações internacionais de cunho ambiental ratificadas em todo o mundo, fez com que as empresas passassem a ser responsabilizadas pelos danos ambientais que causaram.

Desta forma, com o aumento da conscientização e preocupação da sociedade em relação às áreas sociais e ambientais, direta ou indiretamente afetadas pelo desenvolvimento da atividade industrial, ocorreu o crescimento da preocupação das instituições financeiras com as questões socioambientais, vez que as indústrias são financiadas por estas.

A continuidade da contrapartida existente entre o desenvolvimento sustentável e o crescimento econômico acabou por atingir diretamente o Sistema

Financeiro Nacional Brasileiro, que busca uma equidade entre seu regular funcionamento e a regulação do crescimento econômico.

Neste sentido temos claro que tais mecanismos existentes no ordenamento jurídico servem sabiamente como forma de controle ambiental, onde encontra-se a necessidade de adotar critérios específicos sobre meio ambiente pelas instituições financeiras ao conceder crédito às atividades potencialmente poluidoras.

O próprio Banco Central brasileiro, entendendo de forma correta essa demanda como uma necessidade extrema para o regular andamento do Sistema Financeiro Nacional, busca criações de regulações para incluir a responsabilidade do financiador dentro do próprio sistema, obrigando as instituições financeiras a implementarem uma política socioambiental com a análise dos futuros riscos.

Compreenderemos com o estudo dos tipos de responsabilidade objetiva e subjetiva e todos os princípios do direito ambiental aplicáveis ao assunto, nos utilizando da conexão destes instrumentos com a idéia da sadia economia nacional e a necessidade de se criar ou implementar todos os mecanismos existentes hoje para equilibrarmos o crescimento econômico, social e a preservação ambiental para as presentes e futuras gerações.

2.DIREITO AMBIENTAL E ATIVIDADE ECONÔMICA

2.1 Direito Ambiental

Esta disciplina recente no âmbito do estudo do direito em sua forma mais abrangente pauta a regulamentação ambiental com a finalidade de proteção do meio ambiente e melhoria das condições de vida da sociedade.

A criação da Lei Federal nº 6.938/81 trouxe uma autonomia em relação ao ordenamento jurídico e aplicação propriamente dita deste direito, porém mesmo sendo advindo do Direito Público cuida de interesses pertencentes a cada um, e a todos ao mesmo tempo.

O Direito Ambiental trata do interesse transindividual ou metaindividual, que são direitos difusos, atingindo a todos.

Conforme observa Edis Milaré “Direito do Ambiente é o complexo de princípios e normas coercitivas reguladoras das atividades humanas que direta ou indiretamente, possam afetar a sanidade do ambiente em sua dimensão global, visando a sua sustentabilidade para as presentes e futuras gerações”.

Toda o desdobramento oriundo do estudo do direito, principalmente aquele que visa facilitar um relacionamento equilibrado do ser humano com a natureza, tem como finalidade a imposição da consciência ambiental de forma a minimizar a degradação ambiental.

2.2 Direito Econômico

Dentro do Direito Econômico podemos encontrar regulações e ordenamentos que buscam direcionar, introduzir e organizar e gerenciar práticas econômicas, baseados em princípios referentes à livre iniciativa econômica e a propriedade privada nos meios de produção.

Desta forma, tais regulações servem para pautar situações conflitantes dentro do mundo consumista e de falhas na condução do mercado como por exemplo a restrição à modalidade dos fatores de produção.

Desta forma como explicita Cristiane Derani “Direito Econômica pode ser compreendido como instrumento de política econômica e como um direito político, quando se reconhece como política o esforço na realização efetiva da totalidade das relações sociais e, com isto, do conjunto das relações econômicas. Em suma, o direito econômico deixa-se definir como aquela parte da ordem jurídica que não se satisfaz em combater os problemas e infrações advindos da prática da ordem econômica existente, porém, muito mais, procura ele realizar aquela ordem econômica, especificamente visando à implementação dos objetivos de uma sociedade e a uma efetiva justiça, com isto afastando motivos de contenda”

Portanto, concluímos que o Direito Econômico se traduz pela organização, controle e condução da economia pelo Estado, uma vez que é estabelecido o equilíbrio de poderes entre o Estado e os detentores dos fatores de produção, e a implementação de regramentos e disciplinas pelos centros de decisão econômicas não estatais, utilizando com base a atividade global e as relações da vida econômica da sociedade.

2.3 Princípios do Direito Ambiental

2.3.1 Princípio do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental da pessoa humana

Trata-se de direito fundamental ao meio ambiente saudável, desdobramento do direito à vida, do direito à saúde, do direito à existência digna e do princípio da dignidade da pessoa humana.

Principalmente refere-se como uma extensão do direito à vida, cabendo aos Estados o dever de protegê-las contra qualquer privação arbitrária, com instrumentos que busquem assegurar a sobrevivência digna de toda a população.

Como explica Edis Milaré “o meio ambiente, em função da progressiva degradação que o assola, ascendeu ao posto de valor supremo das sociedades contemporâneas, passando a compor o quadro de direitos fundamentais ditos de

terceira geração incorporados nos textos constitucionais dos Estados Democráticos de Direito”.

Portanto, o princípio do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado sem dúvida o princípio mais importante de todo o ordenamento jurídico ambiental, que de acordo com Edis Milaré possui “status de verdadeira cláusula pétrea”.

2.3.2 Princípio do desenvolvimento sustentável

O aumento galopante da população mundial que teve como principais fatores a erradicação de doenças e a implementação de melhores condições de vida (citando-se como exemplo, o saneamento básico, a produtividade dos alimentos, o maior acesso a medicamentos, dentre outros) trouxe consigo um *boom demográfico*, cuja consequência mais visível é a degradação ambiental, por meio das mais variadas formas de poluição (do ar, do solo, da água, bem como fenômenos reservados aos grandes conglomerados urbanos, como a poluição visual e a poluição sonora).

A degradação ambiental se justificou durante os séculos em razão da ocupação populacional e a necessidade de grandes obras da engenharia a fim de garantir maior conforto às pessoas, principalmente no que tange às estradas e ferrovias. A interligação entre espaços geográficos diversos, a produção de energia elétrica por meio de suntuosas usinas hidroelétricas, trouxeram irreversíveis alterações na paisagem natural.

A preocupação com a devastação predatória dos recursos naturais, muitas vezes não renováveis, acarretou a criação de um conceito de desenvolvimento sustentável, princípio este que se iniciou com a chamada Carta de Estocolmo (1972) e que se exterioriza pela consonância entre o progresso econômico e a preservação do meio ambiente.

A Carta de Estocolmo¹ (1972) pode-se apontar como precedente do princípio do desenvolvimento sustentável, a qual reconhecia não apenas o direito de desfrutar do

¹ A Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano realizada em junho de 1972 em Estocolmo, Suécia, com a participação de 113 países, 250 ONGs, teve por objetivo chamar a atenção para o fato de que a ação humana está causando a degradação da natureza e pondo em risco a própria sobrevivência da humanidade.

meio ambiente, mas também o dever de preservá-lo. Após, a ECO-92² procurou-se avaliar quais medidas de proteção ao meio ambiente haviam sido tomadas após a Carta de Estocolmo.

O princípio do desenvolvimento sustentável encontra seu fundamento legal na Constituição Federal de 1988, cujo artigo 225 prescreve, *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:

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

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

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

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;

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

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

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

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

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

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

² A Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (CNUMAD) realizada no Rio de Janeiro de 03 a 14 de junho de 1992 teve como principal objetivo avaliar como os países haviam promovido a proteção ambiental desde a Conferência de Estocolmo de 1972. Teve a participação de 172 países, representados por cerca de 10.000 participantes incluindo 116 chefes de Estado, 1.400 ONGs e 9.000 jornalistas. Seus documentos principais são a Declaração do Rio sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, Agenda 21, Princípios para a Administração Sustentável das Florestas, Convenção da Biodiversidade, Convenção sobre a Mudança do Clima.

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

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

O legislador constituinte destinou a proteção do meio ambiente a um capítulo próprio, composto pelo artigo 225 e seus parágrafos. Grande parte das previsões constitucionais acerca da proteção ao meio ambiente já foram regulamentadas por meio de legislação específica.

Contudo, o artigo supracitado não expressa integralmente a preocupação do legislador constituinte com a preservação do meio ambiente em face do desenvolvimento econômico da nação. Por isso, pode-se afirmar, sem reservas, que o artigo 225 da Constituição Federal deve ser interpretado juntamente com o artigo 170 do texto maior, que dispõe acerca da Ordem Econômica e Financeira, *in verbis*:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...) *omissis*

VI - **defesa do meio ambiente**, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; (*grifo nosso*)

(...) *omissis*

Tem-se, dessa forma, que a preservação ambiental não pode obstar o progresso econômico e financeiro de um povo, mas não se pode conceber a devastação predatória dos recursos naturais em nome deste progresso, haja vista se tratarem de recursos findáveis e insubstituíveis.

A interpretação e a própria efetividade do princípio do desenvolvimento sustentável encontra-se na implementação de políticas públicas, sejam de ordem econômica, social, cultural ou de proteção ambiental propriamente dita.

Conforme observa Patrícia Faga Iglecias Lemos, “a idéia não é impor barreiras à atividade econômica, mas realizar uma análise prévia das eventuais

conseqüências da atividade, analisar o custo-benefício, agir antes que o dano ocorra. Faz-se necessária a adoção de medidas visando à eficiência da atividade econômica³.

Vale ressaltar, demais disso, que não basta uma série de políticas públicas isoladas para a preservação ambiental e o desenvolvimento sustentável. Deve-se ter uma ação conjunta entre os mais diversos pontos do globo, haja vista muitas conseqüências das interferências humanas no meio-ambiente serem experimentadas a quilômetros de distância da degradação ambiental, como por exemplo, a chuva ácida.

Demais disso, “o desenvolvimento só será sustentado quando for: (i) economicamente viável; (ii) socialmente justo; e (iii) ambientalmente correto⁴.”

2.3.3 Princípio do poluidor-pagador

O princípio em epígrafe tem por fundamento legal os artigos 170 e 225 da Constituição Federal. Trata-se da obrigação daquele que acarreta a poluição/degradação do meio de prevenir tal ofensa, haja vista que ante a ocorrência do efeito danoso, será obrigado a repará-lo integralmente.

O causador do dano ambiental será tanto aquele que praticá-lo diretamente quanto aquele que o praticar indiretamente. Basta a contribuição para o efeito danoso para que instaure a responsabilidade.

No tocante ao referido princípio, deve-se ter cautela para não se ter a falsa idéia de que em caso de pagamento pelo impacto ambiental, a degradação é permitida. No passado, referido princípio foi interpretado como “pagar para poder poluir”, “poluir mediante pagamento”, “pagar para evitar a contaminação⁵.”

Leciona Patrícia Faga Iglecias Lemos:

³ LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. *Direito Ambiental: Difusos e Coletivos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p.51.

⁴ GRIZZI, Ana Luci Esteves. [et.al.]. *Responsabilidade civil ambiental dos financiadores*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003, p.10.

⁵ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Manual de Direito Ambiental Brasileiro*. 14 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2013, p.34.

“O princípio quer dizer que em função do caráter difuso do bem socioambiental, o responsável pela sua utilização em seu próprio proveito deve arcar com os custos de prevenção do dano. Esse aspecto é extremamente importante, pois com uma conduta preventiva os custos da efetiva prevenção serão arcados por aquele que produz. No entanto, eventual custo repressivo ou reparatório também deve ser creditado ao degradador⁶”.

Por óbvio não merece respaldo qualquer entendimento nesse sentido. Ao contrário, o princípio do poluidor-pagador, positivado no §3º da Constituição Federal dispõe que a responsabilidade por danos ambientais é ampla, não apenas de natureza indenizatória, mas também de natureza penal e administrativa. No tocante à responsabilidade civil por danos ao meio ambiente, esta possui natureza objetiva (*vide Capítulo II*) e é solidária, de modo a alcançar todos aqueles que de alguma forma contribuíram para a degradação do meio.

Vale destacar a seguinte observação acerca do princípio em estudo:

“[...] não se quer dizer que um dano ambiental seja reversível e completamente reparável, que não se conseguiria restaurar por completo um ecossistema afetado por uma determinada poluição que lhe tenha sido causado. Se imaginarmos que numa área de 10 m² de floresta coabitam centenas de milhares de diferentes ecossistemas responsáveis pelo equilíbrio ecológico daquele específico meio ambiente, logo perceberemos a impossibilidade técnica do homem em refazer o que somente em milhares de anos pode ser lentamente arquitetado e construído pela natureza⁷”.

A citação reflete, de fato, que não obstante o princípio do poluidor-pagador prezar a responsabilidade daquele que direta ou indiretamente causar danos ambientais, havendo, desta forma, maior precaução por parte daqueles que exercem atividades poluidoras, ainda que potencialmente, o restabelecimento integral de uma área devastada é algo quase inalcançável.

Em virtude disto, a prevenção, ou seja, a não poluição e não degradação traduz a melhor interpretação deste princípio.

⁶ LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. **Meio ambiente e responsabilidade civil do proprietário: análise do nexos causal**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p.61-62.

⁷ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Op.cit.* p. 35.

2.3.3.1 Princípio do poluidor-pagador por via preventiva

A via preventiva do princípio do poluidor-pagador se traduz na tentativa das empresas de fixação do preço ou tarifa, bem como na exigência de investimentos na prevenção, como a utilização de tecnologias menos lesivas ao ambiente e ao homem, no intuito de eliminar, reduzir ou neutralizar os danos.

De certo esta via não só previne futuros erros na produção de determinada indústria, como também ajuda a moldar o mercado a padrões que sejam ambientalmente aceitáveis.

Para tanto, a internalização do custo ambiental gerado em razão do desempenho de determinada atividade não pode ser externalizado pelo poluidor para ser arcado pela sociedade ou pelo Poder Público. Em outros termos, cabe unicamente ao poluidor, enquanto usuário dos recursos naturais, suportar os custos ambientais que sua atividade cause ou possa causar.

2.3.3.2 Princípio do poluidor-pagador por via repressiva

Esta via é considerada como complementar ao princípio do poluidor-pagador, pois de acordo com os ensinamentos de Edis Milaré “o poluidor que paga, é certo, não paga pelo direito de poluir: este “pagamento” representa muito mais uma sanção, tem caráter de punição e assemelha-se à obrigação de reparar o dano. Em síntese, não confere direito ao infrator. De outro lado, o usuário que paga, paga naturalmente por um direito que lhe é outorgado pelo Poder Público competente, como decorrência de um ato administrativo legal (que, às vezes, pode até ser discricionário quanto ao valor e às condições); o pagamento não tem qualquer conotação penal, a menos que o uso adquirido por direito assumam a figura de abuso, que contraria o direito”.

Na legislação pátria, também é destacado o aspecto repressivo do princípio. A Constituição Federal de 1988 dispõe que “as condutas e atividades lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e

administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados” (art. 225, §3º).

A Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938/81) estabelece como um de seus objetivos “à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos” (art. 4º, VII).

A referida lei federal também prevê ainda que “é o poluidor obrigado, independentemente de existência de culpa, indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade” (art. 14, §1º).

2.3.4 Princípio da prevenção

A prevenção, enquanto princípio do Direito Ambiental também encontra fundamento legal na Constituição Federal de 1988, ainda que de forma implícita. Reflete-se de modo a evitar o dano, de modo a prevenir impactos ambientais, seja por meio de estudos, projetos ambientais etc.

“[...] incide naquelas hipóteses em que se tem certeza de que da dada conduta causará um dano ambiental. O princípio da prevenção atuará de forma a evitar que o dano seja causado, impondo licenciamentos, estudos de impacto ambiental, reformulações de projeto, sanções administrativas etc. A idéia aqui é eliminar os perigos já comprovados⁸”.

Trata-se de princípio voltado não apenas às pessoas jurídicas, potenciais poluidores, mas a toda coletividade, haja vista o caráter muitas vezes irreversível dos danos ambientais. Em suma, “o princípio da prevenção trata do ‘hoje’, dos danos previsíveis e riscos conhecidos, iminentes [...]”⁹.

2.3.5 Princípio da precaução

⁸ GARCIA, Wander. **Elementos do Direito: Direito Ambiental**. São Paulo: Editora Premier, 2009, p. 38.

⁹ GRIZZI, Ana Luci Esteves. [et.al.]. **Responsabilidade civil ambiental dos financiadores**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003,p.17.

A doutrina estabelece diferenciação entre prevenção e precaução. Com isto, tem-se dois princípios norteadores distintos em matéria de direito ambiental. O princípio da precaução, possui seu fundamento nas disposições acordadas durante a ECO 92, especificamente no Princípio 15¹⁰ da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Declaração do Rio), que proclamou o seguinte:

Princípio 15: De modo a proteger o meio ambiente, o ***princípio da precaução*** deve ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com as suas capacidades. Quando houver **ameaça** de danos sérios ou irreversíveis, a ausência de absoluta certeza científica não deve ser utilizada como razão para postergar medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental. (*grifo nosso*).

Pela leitura do referido princípio resta clara a conceituação do princípio da precaução, como sendo aquele que será observado sempre que exista alguma ação ou empreendimento apto a causar dano ambiental. O princípio 15 refere-se a “ameaça” de dano, ou seja, basta o dano iminente, desde que sério e irreversível, para a invocação do referido princípio.

“O princípio da precaução enuncia que, em prol da sadia qualidade de vida, na existência de dúvida sobre a segurança do meio ambiente (aqui incluída a saúde humana) em face de atividade produtiva, a atividade não deve ser iniciada até que se implementem medidas assecuratórias de sua viabilidade ambiental¹¹”.

Conforme ressalta Patrícia Faga Iglecias Lemos, “o texto tem como fundamental a idéia de antecipação, demonstrando a necessidade de medidas ambientais eficazes. [...] deve haver séria e irreversível ameaça ao meio ambiente¹².”

¹⁰ Instituto de Estudos Avançados da Universidade de São Paulo. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-40141992000200013&script=sci_arttext> Acesso em 15.02.2016.

¹¹ GRIZZI, Ana Luci Esteves. [et.al.]. **Responsabilidade civil ambiental dos financiadores**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003,p.17.

¹² LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. **Meio ambiente e responsabilidade civil do proprietário: análise do nexos causal**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012,p.69-70.

2.3.6 Princípio da responsabilização das condutas e atividades lesivas ao meio ambiente

Em se tratando de Direito Ambiental, a responsabilidade, tida no direito privado como a consequência jurídica patrimonial sobre aquele que comete um dano a outrem, assume feições de princípio.

Existe, no tocante aos danos provocados ao meio ambiente, por força legislativa, a imposição da responsabilidade objetiva, ou seja, a obrigação de reparar o dano, independentemente da comprovação de culpa.

Trata-se de princípio que possui amplo fundamento legal, citando-se inicialmente a previsão realizada pelo legislador constituinte no §3º do artigo 225 da Constituição Federal (*vide item 1.1*), sem prejuízo da menção dos seguintes diplomas legais específicos, quais sejam, a Lei 6938/81 (art.14) e Lei 9605/98 (art.3º), que consagram a responsabilidade objetiva por danos causados ao meio ambiente.

É sabido que na quase integralidade de situações de degradação ambiental, a restauração do ecossistema ao seu *status quo ante* é praticamente impossível. Entretanto, o princípio em tela possui uma dupla função: a primeira é basicamente afastar qualquer argumento por parte do causador do dano de que não agiu com culpa, e dessa forma, eximir-se da reparação ao meio ambiente; a segunda reside no fato de que a responsabilidade não se esgote apenas no pagamento pecuniário da sanção imposta, mas que se restaure o dano ambiental de maneira a ficar o mais próximo do que era antes da intervenção humana.

O artigo 225 da Constituição Federal consagrou a responsabilidade civil objetiva em virtude do dano ambiental, conforme observam FIORILLO E RODRIGUES:

“[...] Chega-se a esta conclusão pelo motivo de que na norma, além estar assegurado a todos o direito a um meio ambiente sadio com qualidade de vida, não há qualquer explicitação de que tal direito para ser assegurado estaria condicionado a presença do elemento culpa do poluidor, mas, ao revés, determina objetivamente, a asseguuração de tal direito. Coaduna-se com o exposto, ratificando o que falamos, na exata medida em que o bem maior tutelado é a vida com qualidade e, desta forma, remetendo-se ao art. 5º da CF, ali também está assegurado o regime objetivo da responsabilidade civil quando se tratar de ofensa a tal bem jurídico¹³.”

¹³ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável**. 2ª Ed. São Paulo: Editora Max Limond, 1999, p.125.

A responsabilidade objetiva ambiental também é objeto de disciplina pela legislação infraconstitucional e será objeto do próximo capítulo.

3.SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL

No decorrer do crescimento da economia e da produção industrial do país, com a trajetória evolutiva do Sistema Financeiro Nacional, passamos pela criação de novas instituições financeiras que se seguiram após a criação do primeiro Banco do Brasil ainda com o Brasil Colônia.

O próprio processo de modernização do Sistema Financeiro Nacional, se deu através da promulgação de importantes leis ainda na década de 1960, quais sejam: a Lei nº 4.320/64 que instituiu normas gerais de direito financeiro para elaborar e controlar orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal; a Lei nº 4.380/64 que criou o Banco Nacional de Habitação, o Sistema Financeiro de Habitação e a correção monetária nos contratos imobiliários de interesse social; a Lei nº 4.595/64 a qual criou o Banco Central do Brasil – BACEN e Conselho Monetário Nacional; por fim e a Lei nº 4.728/65 (disciplinou o funcionamento do mercado de capitais bem como as medidas para seu efetivo desenvolvimento).

Paralelamente à estas leis que promoveram modificações substanciais no Sistema Financeiro Nacional, igualmente, acompanhamos uma evolução no Direito constitucional, onde na especificamente na Constituição de 1988, onde encontramos uma especificação no que diz respeito ao Direito financeiro para o setor público, trata-se do Título VI, Capítulo II sobre as finanças públicas, organização das despesas e receitas do Poder Público. O segundo sistema refere-se ao setor privado, conforme art. 192, *in verbis*:

Art. 192. O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõem, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que o integram.

Desta forma podemos conceituar o Sistema Financeiro Nacional como toda norma jurídica que rege e regula as instituições financeiras, sejam elas de crédito, públicas ou privadas, bem como entidades de mesma espécie e que atuam na economia

popular, como por exemplo as seguradoras, entidades de previdência privada ou de capitalização.

De acordo com o art. 1º da Lei nº 4.595/64 o Sistema Financeiro Nacional é composto pelo Conselho Monetário Nacional, Banco Central do Brasil, Banco do Brasil S/A, Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e demais instituições financeiras públicas e privadas.

Para tanto, as instituições financeiras que estudamos aqui, compõem o Sistema Financeiro Nacional tendo em vista o ordenamento jurídico e ordem econômica que circundam a sociedade consumista, e fica fácil relacionar todos estes institutos uma vez que sem as instituições financeiras para efetuar o fluxo do dinheiro na economia, o próprio Sistema Financeiro entraria em colapso. Feitas as considerações preliminares sobre a ordem econômica, o próximo passo será tratar da Responsabilidade Civil Ambiental que gerará uma estreita relação entre a necessidade da responsabilização ambiental das próprias instituições financeiras para a manutenção de um sadio sistema financeiro e um equilíbrio ambiental necessários.

4. RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL

4.1 Noções acerca da responsabilidade civil

Antes da discussão da responsabilidade civil no tocante à reparação de danos ambientais, cabe traçar algumas noções acerca da responsabilidade civil, tanto subjetiva (que necessita da comprovação de culpa) quanto objetiva (que independe de culpa).

Da ocorrência do ato ilícito nasce o dever de indenizar, e, dessa forma, a responsabilidade civil. Segundo prescreve o artigo 186 do Código Civil, *in verbis*:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

A fórmula consagrada pela legislação civil, no artigo acima transcrito é a responsabilidade subjetiva, ou seja, aquele que decorre de culpa. Conforme ressalta Maria Helena Diniz, “o ato ilícito é praticado em desacordo com a ordem jurídica, violando direito subjetivo individual [...]”¹⁴.

Leciona Caio Mário da Silva Pereira,

“O fundamento maior da responsabilidade civil está na culpa. É fato comprovado que se mostrou esta insuficiente para cobrir toda a gama dos danos ressarcíveis; mas é fato igualmente comprovado que, na sua grande maioria, os atos lesivos são causados pela conduta antijurídica do agente, por negligência ou imprudência”¹⁵.

O Código Civil não consagra apenas a responsabilidade civil decorrente de ato ilícito, mas também a responsabilidade objetiva, em que nasce o dever de indenizar independentemente de culpa, em casos específicos tratados pela lei ou ainda, em caso de atividade submetida a risco. Prescreve o artigo 927 do Código Civil, *in verbis*:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implique, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. (*grifo nosso*).

A responsabilidade civil objetiva ganha cada vez mais espaço no ordenamento jurídico brasileiro. A teoria do risco baseia-se na socialização dos custos das atividades que implicam circulação de bens ou serviços e visam, dessa forma, lucro. A responsabilidade daqueles que desenvolvem tais atividades independe de culpa.

4.1.1 Elementos da responsabilidade civil subjetiva

¹⁴ DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p.217.

¹⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: contratos – declaração unilateral de vontade e responsabilidade civil, vol. III**. 12ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p.556.

Para a caracterização da responsabilidade civil subjetiva, devem estar presentes os seguintes elementos:

- **Ação ou omissão:** a conduta do causador do dano deve ser positiva (ação) ou negativa (omissão). Desta forma, ao agir e acarretar o dano ou ao se abster num momento em que deveria agir para evitar o resultado danoso, tem-se um dos elementos da responsabilidade civil subjetiva, observando-se, contudo, “a ação ou omissão voluntária” (indicativa de dolo), negligência ou imprudência (indicativas de culpa) conforme prescreve o artigo 186 do Código Civil.
- **Nexo causal:** não basta, contudo, uma ação ou omissão para o nascimento da responsabilidade civil. É preciso um liame entre a conduta do sujeito ativo e o resultado danoso. Tal liame é denominado pela doutrina “nexo causal”, sendo esta verdadeira relação de causa e efeito entre conduta e resultado.
- **Dano/prejuízo:** trata-se do resultado da ação ou omissão que faz nascer a responsabilidade civil. Trata-se da lesão a determinado bem jurídico, que necessita de reparação em virtude do ato ilícito cometido.
- **Culpa:** pode ser brevemente definida como a inobservância ao dever objetivo de cautela, sendo prescrita no artigo 186 do Código Civil como “negligência ou imprudência”, modalidades de culpa *stricto sensu*. Ressalte-se que o artigo 186 que disciplina os atos ilícitos prescreve a “ação ou omissão voluntária”, sendo indicativos de dolo.

4.1.2 Elementos da responsabilidade civil objetiva

No tocante à responsabilidade civil objetiva, encontram-se presentes, tal como na responsabilidade civil subjetiva, os seguintes elementos: ação ou omissão, dolosa ou culposa, nexo causal entre a conduta e o resultado danoso, o próprio dano/prejuízo, *não estando presente a culpa*.

A responsabilidade objetiva não se presume. Depende de expressa previsão em lei ou de atividade que normalmente envolva risco, daí a justificativa para que o

dever de reparar o dano independa da ocorrência de culpa por parte daquele que exerce determinada atividade.

Conforme esclarece Maria Helena Diniz,

“Essa responsabilidade civil objetiva funda-se na teoria do *risco criado pelo exercício de atividade lícita*, mas perigosa, como produção de energia nuclear ou produtos químicos; distribuição de combustíveis; fabricação de explosivos; manuseio de máquinas ou utilização de veículos em transporte de mercadorias ou pessoas etc¹⁶.”

De fato, a aceitação da teoria do risco decorreu da verdadeira insuficiência da responsabilidade civil objetiva ante as mais diversas atividades desenvolvidas, que apesar de lícitas e por isso amparadas pelo direito, são naturalmente perigosas e deixariam os prejudicados sem a devida reparação caso a responsabilidade daqueles que as desenvolvem fossem fundados apenas na prática de ato ilícito, dependendo, demais disso, da culpa.

4.2 Responsabilidade por dano ambiental

Dadas as noções preliminares acerca da responsabilidade civil, tanto objetiva quanto subjetiva, cabe analisar uma hipótese específica de responsabilidade civil objetiva, qual seja, a responsabilidade por dano ambiental.

Trata-se da consagração da responsabilidade objetiva em caso de dano ambiental, haja vista o bem jurídico tutelado é de incontestável relevância para toda a coletividade. Como dito anteriormente, a responsabilidade civil objetiva decorre da lei. Desta forma, cabe analisar a disciplina legal acerca da reparação do dano ambiental, tanto a que decorre do texto constitucional quanto da legislação infraconstitucional.

A Constituição Federal, no capítulo específico acerca do meio ambiente, disciplinado pelo artigo 225, sujeita os causadores de danos ambientais às sanções nas mais diversas esferas, quais sejam, administrativa, cível e penal, sem prejuízo da reparação do dano.

Segundo Alexandre de Moraes, as regras previstas no artigo 225,

¹⁶ DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p.716.

“[...] consagram constitucionalmente o direito a um meio ambiente saudável, equilibrado e íntegro, constituindo sua proteção, conforme reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal, ‘prerrogativa jurídica de titularidade coletiva, refletindo, dentro do processo de afirmação dos direitos humanos, a expressão significativa de um poder atribuído, não ao indivíduo identificado em sua singularidade, mas, num sentido verdadeiramente mais abrangente, à própria coletividade social’¹⁷”.

Contudo, é na legislação infraconstitucional que se explicita a responsabilidade por dano ambiental. Faz-se necessária a menção de dois diplomas legais distintos para a análise da responsabilidade objetiva.

A Lei 6938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente é anterior à Constituição Federal de 1988, mas foi recepcionada pelo texto constitucional e se traduz em importante diploma da legislação ambiental, consagrando em seu artigo 14, a responsabilidade objetiva. Dispõe o referido artigo, *in verbis*:

Art 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

I - à multa simples ou diária, nos valores correspondentes, no mínimo, a 10 (dez) e, no máximo, a 1.000 (mil) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTNs, agravada em casos de reincidência específica, conforme dispuser o regulamento, vedada a sua cobrança pela União se já tiver sido aplicada pelo Estado, Distrito Federal, Territórios ou pelos Municípios.

II - à perda ou restrição de incentivos e benefícios fiscais concedidos pelo Poder Público;

III - à perda ou suspensão de participação em linhas de financiamento em estabelecimentos oficiais de crédito;

IV - à suspensão de sua atividade.

§ 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. (*grifo nosso*)

[...] *omissis*

¹⁷ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 18 ed. São Paulo:Atlas, 2005, p.742.

Conforme se observa da redação do § 1º do artigo 14 da Lei 6938/81, o dano ambiental merece a tutela da responsabilidade objetiva, haja vista a degradação do meio ambiente atingir verdadeiro interesse difuso.

Contudo, conforme pondera Patrícia Faga Iglecias Lemos¹⁸, a degradação do meio ambiente não configura apenas lesão ao meio ambiente em si, mas poderá atingir interesses privados, o que configura o chamado dano reflexo.

Demais disso, em se tratando de responsabilidade objetiva, deve-se considerar seu caráter solidário, o que deve ser visto com reservas. No tocante aos danos ambientais e a aplicação da teoria do risco, devem ser estabelecidos certos parâmetros na aferição do próprio nexos causal que gerará a obrigação de indenizar, sob pena de se atingirem situações absurdas.

“É importante ressaltarmos que o dano ao meio ambiente ser configura a partir do alcance de determinado nível de impacto. Isso porque qualquer atuação humana, até mesmo o simples existir, gera impacto ao meio ambiente. Assim, é preciso fixar determinados limites de tolerabilidade¹⁹.”

A tolerabilidade, por sua vez, deve ser aferida da seguinte forma: caso o meio tenha capacidade de absorver o impacto, não há que se falar em responsabilidade civil²⁰. Entretanto, se a agressão não for suportada pelo meio, haverá flagrante degradação ao meio ambiente, o que gerará a obrigação de reparar o dano.

“A responsabilidade objetiva ambiental significa que quem danificar o ambiente tem o dever jurídico de repará-lo. Presente, pois o binômio dano/reparação. [...]. Não interessa que tipo de obra ou atividade seja exercida pelo que degrada, pois não há necessidade de que ela apresente risco ou seja perigosa. Procura-se quem foi atingido e, se for o meio ambiente e o homem, inicia-se o processo lógico jurídico da imputação objetiva ambiental. [...]”²¹

4.2.1 Solidariedade

¹⁸ LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. **Meio ambiente e responsabilidade civil do proprietário: análise do nexos causal**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p.103.

¹⁹ *Ibidem*, p.105.

²⁰ *Ibidem*, p.114-115.

²¹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 21 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013, p.404.

A solidariedade não presume. Decorre apenas da lei ou da vontade das partes, consoante o disposto no artigo 265 do Código Civil.

A solidariedade pode ser definida como “a consolidação em unidade de um vínculo jurídico diante da pluralidade de sujeitos ativos ou passivos de uma obrigação, a fim de que somente se possa cumprir por inteiro, ou *in solidum*²²”.

A inadmissibilidade de presunção da solidariedade decorre do fato de que a solidariedade importa num “agravamento da responsabilidade, que passarão ao pagamento total da prestação²³”.

A previsão da responsabilidade solidária alcança outros dispositivos da lei civil, como por exemplo, o artigo 942, caput, que dispõe, *in verbis*:

Art. 942. Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação.

Em se tratando especificamente da responsabilidade ambiental, tem-se o acolhimento pelo direito brasileiro, da responsabilidade solidária entre todos aqueles que concorreram para o dano, ainda que indiretamente.

Ao se avaliar a responsabilidade das instituições financeiras acerca de eventuais danos causados pelos empreendimentos financiados, algumas cautelas devem ser tomadas sob pena de se atingir uma responsabilidade solidária infinita.

“[...] a análise não é simples, já que se o financiador exigiu da empresa todos os requisitos necessários para conceder o crédito, inclusive aqueles de ordem ambiental (licença prévia, licença de instalação e licença de funcionamento), além da declaração de órgãos responsáveis atestando que a empresa está em situação regular perante o ambiente, dificilmente será responsabilizado por eventual dano causado pela empresa financiada²⁴.”

²² SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 31 ed. Rio de Janeiro:Forense, 2014.

²³ DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p.298.

²⁴ BLANK, Dionis Mauri Penning; BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. **A responsabilidade civil ambiental das instituições bancárias pelo risco ambiental produzido por empresas financiadas**. Revista Eletrônica do Mestrado em Educação Ambiental. Rio Grande do Sul: Universidade Federal do Rio Grande – FURG; v.22, janeiro a julho de 2009, p.269.

A solidariedade, uma vez positivada, pode e deve ser aplicada dentre todos os que compõem determinado empreendimento passível de causar danos ambientais. Este é o entendimento da jurisprudência²⁵, conforme elucidado a seguir:

RESPONSÁVEL DIRETO E INDIRETO PELO DANO CAUSADO AO MEIO AMBIENTE.

Acórdão RESP 37354/SP; RECURSO ESPECIAL (1993/0021250-8) Relator(a) Min. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO (280) Data da Decisão 30/08/1995 Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Ementa AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESPONSÁVEL DIRETO E INDIRETO PELO DANO CAUSADO AO MEIO AMBIENTE. SOLIDARIEDADE. HIPÓTESE EM QUE SE CONFIGURA LITISCONSORCIO FACULTATIVO E NÃO LITISCONSORCIO NECESSÁRIO. I - **A AÇÃO CIVIL PÚBLICA PODE SER PROPOSTA CONTRA O RESPONSÁVEL DIRETO, CONTRA O RESPONSÁVEL INDIRETO OU CONTRA AMBOS, PELOS DANOS CAUSADOS AO MEIO AMBIENTE. TRATA-SE DE CASO DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA,** ENSEJADORA DO LITISCONSORCIO FACULTATIVO (C.P.C., ART. 46, I) E NÃO DO LITISCONSORCIO NECESSÁRIO (C.P.C., ART. 47). II - LEI N. 6.898, DE 31.8.91, ARTS. 3., IV, 14, PAR. 1., E 18, PARÁGRAFO ÚNICO. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 896, 904 E 1.518. APLICAÇÃO. III - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. (*grifo nosso*)

PROCESSO CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – LEGITIMIDADE PASSIVA: SOLIDARIEDADE

A solidariedade entre empresas que se situam em área poluída, na ação que visa preservar o meio ambiente, deriva da própria natureza da ação. 2. **Para a correção do meio ambiente, as empresas são responsáveis solidárias e, no plano interno, entre si, responsabiliza-se cada qual pela participação na conduta danosa.** 3. Recurso especial não conhecido. (REsp 18567/SP. Relator(a): Ministra Eliana Calmon. Segunda Turma, j.16.06.2000). (*grifo nosso*)

EMENTA: DIREITO PÚBLICO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA - RESPONSABILIDADE POR DANO AMBIENTAL - SOLIDARIEDADE DOS DEMANDADOS: EMPRESA PRIVADA, ESTADO E MUNICÍPIO. CITIZEN ACTION.

1- A ação civil pública pode ser proposta contra o responsável direto, o responsável indireto ou contra ambos, pelos danos causados ao meio ambiente, por se tratar de responsabilidade solidária, a ensejar o litisconsórcio facultativo. *Citizen action* proposta na forma da lei.

2- **A omissão do Poder Público no tocante ao dever constitucional de assegurar proteção ao meio ambiente não exclui a responsabilidade dos particulares por suas condutas lesivas, bastando, para tanto, a existência do dano e nexa com a fonte poluidora ou degradadora. Ausência de medidas concretas por parte do Estado do Rio Grande do Sul e do Município de Porto Alegre tendentes, por seus agentes, a evitar a danosidade ambiental. Responsabilidades reconhecidas.**

Responsabilidade objetiva e responsabilidade *in ommittendo*. Culpa. Embargos Acolhidos. (*grifo nosso*).

RECURSO: EMBARGOS INFRINGENTES NUMERO: 70001620772 RELATOR:

²⁵ Ementas disponíveis no site do Ministério Público do Rio Grande do Sul. Disponível em <<http://www.mp.rs.gov.br/ambiente/jurisprudencia/id2469.htm>>. Acesso em: 15.02.2016.

CARLOS ROBERTO LOFEGO CANÍBAL
TRIBUNAL: TRIBUNAL DE JUSTICA DO RS DATA DE JULGAMENTO:
01/06/2001
ORGAO JULGADOR: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL COMARCA DE ORIGEM:
PORTO ALEGRE SECAO: CIVEL

As ementas destacadas demonstram a aplicabilidade da solidariedade em se tratando de danos causados ao meio ambiente, que pode ser verificada não apenas na legislação civil, mas também na legislação específica acerca do meio ambiente, ressaltando-se o artigo 3º da Lei 6938/81, o conceito de poluidor, bem como a solidariedade deste:

Art 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

[...] *omissis*

IV - **poluidor, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente**, por atividade causadora de degradação ambiental; (*grifo nosso*)

Cabe ressaltar, por fim, que a responsabilização daquele que causar direta ou indiretamente o dano depende apenas da efetiva ocorrência do dano e a comprovação do nexo causal (*vide Capítulo IV*).

No tocante ao tema objeto do presente trabalho, qual seja, a responsabilidade das instituições financeiras sobre o dano causado pelos empreendimentos que financia, a incidência da Lei 6938/81 ocasiona a responsabilização de tais instituições por atividades desenvolvidas por terceiros, vez que a instituição financeira é indiretamente responsável pela atividade que acarretou a degradação ambiental (*vide Capítulo IV*).

4.2.2 Excludentes de responsabilidade

Resta esclarecer se há possibilidade de invocação das excludentes de responsabilidade consagradas pela doutrina civil em se tratando de responsabilidade civil ambiental.

As chamadas excludentes de responsabilidade civil isentam o agente do dever de indenizar. São hipóteses em que o nexo causal (ou seja, o liame entre a conduta e o resultado) não se verifica.

Dentre as excludentes de responsabilidade civil apontadas pela doutrina, cabe destacar aquelas que possuem aplicação no direito ambiental, quais seja, o caso fortuito e a força maior.

Cabe, preliminarmente, conceituar caso fortuito e força maior, utilizando-se para tanto as definições compiladas por De Plácido e Silva, e após, apresentar a previsão legal das referidas excludentes.

“Caso fortuito. [...] mostra-se o imprevisível, e por vezes o inadiável, visto que é o que chega sem ser esperado e por força estranha à vontade do homem, que não o pode impedir.

Força maior. Assim se diz em relação ao poder ou à razão mais forte, decorrente da irresistibilidade do fato, que, por sua influência, veio impedir a realização de outro, ou modificar o cumprimento de obrigação, a que se estava sujeito.²⁶”

A doutrina em geral costuma definir o caso fortuito como o inesperado e a força maior como algum acontecimento ligado a fenômenos naturais, sendo ambos excludentes de responsabilidade civil.

“O evento de força maior poderia ser definido como o evento que resulta de situações independentes da vontade humana, como por exemplo, as intempéries da natureza (inundações, tempestades, furacões, queda de raios). O evento de caso fortuito, mais restritivo, é aquele que tem origem em atos humanos alheios à vontade do devedor, como por exemplo, as guerras, os incêndios criminosos, ato emanado de autoridades, etc²⁷.”

Referidas excludentes estão positivadas na lei civil. É o que se observa da leitura do artigo 393 do Código Civil, que dispõe:

²⁶ SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 31 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 635 e 630.

²⁷ GRIZZI, Ana Luci Esteves. [et.al.]. **Responsabilidade civil ambiental dos financiadores**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003, p.26.

Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito e força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.

Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir.

A aplicação das excludentes de responsabilidade acima expostas exigem redobrada atenção haja vista a previsão legal da responsabilidade objetiva em se tratando de danos ambientais, de modo que não devem as referidas excludentes serem analisadas de forma isolada, sob pena de desrespeito aos princípios basilares do direito ambiental, como o do poluidor-pagador, da prevenção e da precaução.

“Na aplicação da teoria da responsabilidade objetiva, expressamente prevista pela legislação ambiental, é necessário analisarmos se o ‘devedor ambiental’ poderia prever os riscos decorrentes de eventos de força maior ou caso fortuito e, por conseguinte, adotar todas as medidas preventivas cabíveis para evitar e impedir os efeitos do evento, já que impossível impedir seu acontecimento²⁸”.

Demais disso, não se pode aplicar as referidas excludentes de maneira indiscriminada, sob pena de desnaturar a proteção ao meio ambiente, eximindo os causadores de danos ambientais pelas condutas praticadas.

Cabe elucidar o seguinte exemplo, trazido por Paulo Affonso Leme Machado:

“O local em que está instalada uma usina nuclear é atingido por um terremoto. Esse seria o fato necessário, como afirma o artigo 393 do Código Civil Brasileiro. Como efeito do terremoto constata-se vazamento radioativo e conseqüente irradiação, lesando e matando pessoas.

Não é de se aplicar a isenção de responsabilidade de forma automática. Deverá ser analisada a forma de escolha do local, constatando se houve estudo sísmico da área. Se a área está sujeita, com maior probabilidade que outras áreas, a abalos sísmicos, ao se instalar nessa área o empreendedor não poderá beneficiar-se da excludente de responsabilidade. Também devem ser avaliadas as medidas tomadas para serem evitados danos em decorrência de um possível terremoto. Se as medidas necessárias para evitar o vazamento radioativo não foram previamente tomadas, não houve o uso dos meios para evitar ou impedir os efeitos nocivos ocorridos. Nesses casos não pode ser reconhecida a liberação da responsabilidade civil ambiental²⁹”.

²⁸ *Ibidem*, p.27.

²⁹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 21 ed. São Paulo:Malheiros Editores, 2013, p.422.

Para que sejam invocadas as excludentes em apreço, deverá o empreendedor/ financiador da obra tomar todas as cautelas necessárias para a não ocorrência do resultado danoso, de modo a evitar o nexos causal, elemento da responsabilidade civil.

4.3 Dano ambiental

Os capítulos anteriores se ocuparam da análise dos princípios do Direito Ambiental aplicáveis às instituições financeiras e aos grandes empreendimentos dos mais diversos setores da economia, bem como a responsabilidade objetiva em razão da provocação de danos ambientais de modo a delinear a solidariedade entre os responsáveis diretos ou indiretos pela quebra de equilíbrio de determinado ecossistema.

Desta forma, cabe analisar no presente capítulo um conceito de dano ambiental, bem como a verificação do nexos causal para que haja a responsabilização de determinada pessoa, física ou jurídica, pelo acarretamento do dano ambiental.

Haja vista se tratar de responsabilidade objetiva e solidária, conforme assentado nos capítulos anteriores, cabe a demonstração do liame entre a conduta e o resultado (nexos causal), caso contrário restará afastada a responsabilidade civil do possível causador do dano.

Não há na doutrina, um conceito inequívoco de dano ambiental, haja vista a própria legislação ambiental não ter traçado um conceito legal acerca do assunto.

No entanto, é sabido que em direito, o dano é sempre uma consequência de determinado ato, em regra ilícito, que acarreta a obrigação de reparar os prejuízos do titular do direito violado.

Desta feita, o dano sob a ótica do direito ambiental pode ser conceituado, grosso modo, como toda conduta que cause ao meio ambiente uma degradação que não possa ser suportada pelo ecossistema atingido.

“O dano ao meio ambiente é concebido sempre como uma lesão ao interesse difuso, razão pela qual o dano a ser ressarcido sempre será difuso no sentido de dano ao meio ambiente em si e, em algumas situações também pode configurar lesão a interesse privado, se atingir

interesse do particular lesado; desse modo temos o chamado dano reflexo³⁰.

Cabe destacar, por fim, o conceito de dano ambiental trazido por Maria da Graça Krieger [et.al]:

“Lesão direta ou indireta sofrida pelo meio ambiente, inclusive qualquer diminuição na qualidade ambiental que afete o equilíbrio ecológico, mediante atos, omissões ou atividades praticadas ou consentidas por particulares pelo Poder Público, que atinge interesse difuso de toda a coletividade, mesmo que não cause prejuízo direto para alguma pessoa individualizada³¹.”

Tem-se que o próprio conceito de dano ambiental traz consigo sua extensão, ou seja, será dano ambiental toda lesão sofrida pelo meio ambiente, ainda que indireto, desde que a alteração do meio natural em virtude de alguma ação humana cause lesão ao patrimônio ambiental.

4.4 Nexo causal

Não existirá responsabilidade ambiental caso não seja aferido o nexos causal entre o dano e a conduta do responsável direto ou indireto pelo impacto no meio ambiente.

Estabelecer uma relação de causalidade entre o prejuízo e a fonte poluidora não é tarefa simples, conforme esclarece Paulo Affonso Leme Machado:

[...] quando é somente um foco emissor não existe nenhuma dificuldade jurídica. Quando houver pluralidade de autores do dano ecológico [...] pode ser difícil apontarem-se todas as fontes poluidoras que tenham causado prejuízo. A vítima não está obrigada a processar conjuntamente

³⁰ LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. **Meio ambiente e responsabilidade civil do proprietário: análise do nexos causal**. 2ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p.103.

³¹ KRIEGER, Maria da Graça [et.al.]. **Dicionário de Direito Ambiental: terminologia das leis do meio ambiente**. Porto Alegre / Brasília: Ed. Universidade/UFRGS/Procuradoria Geral da República, 1998, p.131.

todos os poluidores, podendo escolher aquele que lhe convier, chamar à responsabilidade [...]”³².

A dificuldade em se estabelecer o nexa causal entre a conduta e o resultado danoso, para aferir a responsabilidade civil não pode obstar a reparação do dano.

No que se refere ao estabelecimento do nexa causal entre o crédito concedido pela instituição financeira e o empreendimento que acarrete degradação ambiental, tem-se que a imposição da legislação ambiental da responsabilidade civil objetiva e solidária possui o condão de vincular as instituições financeiras aos danos ambientais decorrentes das atividades desenvolvidas pelos tomadores de crédito.

Neste sentido, vale ressaltar:

“O financiamento deve ser imprescindível para o desenvolvimento da atividade degradante. O empreendedor não desenvolveria a atividade se não conseguisse o financiamento e, conseqüentemente, não causaria danos ambientais. É a ação de liberação do crédito pelo financiador que instaura o nexa de causalidade entre o financiamento e os danos causados pela atividade financiada, impondo-se ao financiador o dever de reparar referidos danos ambientais”³³.

Contudo, ainda não resta consolidada a obrigatoriedade, em nosso ordenamento jurídico, da responsabilidade da Instituição Financeira acerca dos danos ambientais ocasionados pelas atividades de seus tomadores de crédito, de modo que, não obstante a caracterização a possibilidade de se impor tal responsabilidade, ainda se mostra bastante frágil a responsabilização concreta das instituições financeiras nesses casos, salvo se comprovada a sua ingerência ao liberar o crédito para uma atividade degradante do meio ambiente.

No tocante ao nexa causal entre o financiamento bancário e o dano ambiental, a primeira corrente em relação ao assunto já foi analisada. Cabe, outrossim, a análise da segunda corrente, adotada pelos Estados Unidos:

³² MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 31 ed. São Paulo:Malheiros Editores, 2013, p.411-412.

³³ GRIZZI, Ana Luci Esteves. [et.al.]. **Responsabilidade civil ambiental dos financiadores**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003,p.51.

Segundo a *Asset Conservation, Lender Liability and Deposit Insurance Protection Act* (Lei de Conservação de Ativos, Responsabilidade do Financiador e Proteção de Seguro de Depósitos), o nexo causal é estabelecido no momento em que o financiador possui o poder de decisão sobre o projeto objeto do financiamento ou acerca do gerenciamento ambiental da empresa tomadora de crédito³⁴.

Conforme exposto, em nosso ordenamento jurídico, para a aplicabilidade da responsabilidade civil objetiva, deve-se estabelecer o nexo causal, que nem sempre se traduz numa tarefa simples.

5. ASPECTOS ECONÔMICOS DO RISCO AMBIENTAL

Em Direito, o risco representa a teoria que fundamenta a responsabilidade objetiva, e dessa forma na afirmação de que todo aquele que exerce uma atividade enseja risco a terceiros, devendo reparar o dano, caso ocorra, independentemente de culpa.

O presente capítulo tem por objeto a avaliação dos riscos, enfocando-se as mais diversas vertentes do risco numa perspectiva do mercado financeiro, a fim de se analisar a incerteza de determinados empreendimentos no mercado.

“Uma definição atual do termo risco envolve a escolha e não a casualidade, já que decorreria da incerteza do conjunto de possíveis resultados, bons, ruins, decorrentes das decisões tomadas diariamente pela organização. [...] o risco representa, hoje, um dos maiores problemas para a implementação de um nível adequado de proteção jurídica do ambiente diante da emergência do dano pessoal e global que proteja potencialmente seus efeitos no tempo, sem que se possa garantir certeza e controle absoluto sobre a informação e sua qualidade de perigoso³⁵”.

³⁴ SEMENTILE, Roberta Gasparotto. **Responsabilidade Ambiental do Financiador**. Trabalho de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Ambiental. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2008, p.64.

³⁵ BLANK, Dionis Mauri Penning; BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. **A responsabilidade civil ambiental das instituições bancárias pelo risco ambiental produzido por empresas financiadas**. Revista Eletrônica do Mestrado em Educação Ambiental. Rio Grande do Sul: Universidade Federal do Rio Grande – FURG; v.22, janeiro a julho de 2009, p.263.

Não será objeto deste trabalho uma detalhada classificação dos riscos, elucidando-se apenas a classificação dos principais que podem incidir na responsabilidade ambiental tanto de empreendedores como das instituições financeiras.

O primeiro risco a ser tratado é o chamado risco de crédito, presente no mercado financeiro.

5.1 Risco de crédito

O risco de crédito exterioriza-se pela incerteza da instituição financeira acerca do recebimento do valor pactuado e negociado. Serve para delimitar a taxa de juros que incidirá sobre a negociação com determinado cliente, de modo que quanto maior for a probabilidade do banco em não receber o valor do empréstimo, maior será a taxa de juros incidente.

“O risco de crédito depende, dentre outros fatores, do valor e do custo de operação, da capacidade econômica do devedor, da sua reputação, da situação da conjuntura econômica (estabilidade, crescimento etc), das garantias oferecidas e da estrutura jurídica vigente (possibilidade de recebimento dos débitos na via judicial)³⁶”.

5.2 Risco legal

O denominado risco legal é oriundo de possíveis perdas de capital decorrentes da imposição de multas e demais sanções de caráter pecuniário, como por exemplo, indenizações.

O risco legal está relacionado a possíveis perdas quando um contrato não pode ser legalmente amparado. Pode-se incluir aqui riscos de perdas por documentação insuficiente, insolvência, ilegalidade, falta de representatividade e/ou autoridade por parte de um negociador etc.

³⁶ BLANK, Dionis Mauri Penning; BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. **A responsabilidade civil ambiental das instituições bancárias pelo risco ambiental produzido por empresas financiadas.** Revista Eletrônica do Mestrado em Educação Ambiental. Rio Grande do Sul: Universidade Federal do Rio Grande – FURG; v.22, janeiro a julho de 2009, p.264.

5.3 Risco de mercado

O risco de mercado é aquele que possui incidência direta sobre o preço de ações, haja vista se tratar da modalidade de risco que “representa a possibilidade de perdas por mudanças no comportamento das taxas de juros e de câmbio, bem como nos preços de ações e de *commodities*³⁷.”

Trata-se do risco que mede a estabilidade ou instabilidade do mercado, haja vista que num momento determinado investimento acionário pode significar excelente investimento e pouco depois poderá ensejar indesejável prejuízo.

O risco de mercado deve ser medido a partir de todos os fatores externos que interferem na cotação das ações, sejam de ordem política ou econômica.

5.4 Risco ambiental

O chamado risco ambiental pode ser entendido, grosso modo, “como uma medida de possíveis danos que uma atividade econômica pode causar ao meio ambiente³⁸”. Isto significa que,

“A correspondência entre o risco ambiental e os demais riscos enfrentados pelas empresas está fundamentada no princípio do poluidor-pagador. Por esse princípio, se busca internalizar os custos da degradação ambiental no processo produtivo de qualquer atividade econômica, de modo a evitar que apenas os lucros de uma atividade sejam privatizados e os custos do dano ambiental sejam socializados. Assim, o risco ambiental passa a ser traduzido como custo financeiro³⁹.”

O risco ambiental, dessa forma, pode se expressar como variável das modalidades de risco retro mencionadas, quais sejam, o risco de mercado, o risco legal e o risco de crédito.

³⁷ BLANK, Dionis Mauri Penning; BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. **A responsabilidade civil ambiental das instituições bancárias pelo risco ambiental produzido por empresas financiadas.** Revista Eletrônica do Mestrado em Educação Ambiental. Rio Grande do Sul: Universidade Federal do Rio Grande – FURG; v.22, janeiro a julho de 2009, p.263-264.

³⁸ *Ibidem*, p.265.

³⁹ *Ibidem*, mesma página.

A Constituição Federal, ao dispor acerca da proteção ao meio ambiente inegavelmente lançou as diretrizes para uma efetiva preservação do ecossistema, seja em caráter preventivo ou repressivo.

Em se tratando de uma variável como risco de mercado, o risco ambiental pode causar impacto sobre o risco de mercado sob três aspectos: risco ambiental nos ativos dos bancos; risco ambiental no gerenciamento de ativos de terceiros; e importância no gerenciamento ambiental na administração do passivo dos bancos⁴⁰.

O risco ambiental também pode se manifestar sob a forma de variável de risco legal, o que significa que diversas perdas econômicas poderão ser experimentadas sob a forma de multas e demais sanções pecuniárias, caso não seja observado o devido cuidado com o meio ambiente nos mais diversos empreendimentos/ obras que causem impacto ambiental.

No tocante ao risco de crédito, o risco ambiental se manifesta na probabilidade de ocorrência de dano ambiental em virtude da obra financiada, de modo a retirar sobremaneira os recursos do tomador do crédito, a ponto deste não adimplir a dívida contraída com a instituição financeira.

Contudo, não existem atualmente níveis seguros acerca do risco de crédito num financiamento de empreendimento potencialmente lesivo ao meio ambiente. Demais disso, ante a imposição da responsabilidade civil objetiva e solidária, que poderá alcançar até mesmo as instituições financeiras que concederem o financiamento do empreendimento, cabe analisar com cautela possíveis riscos ambientais, a fim de não se incorrer em negócio extremamente oneroso.

A importância na avaliação dos riscos nas atividades que acarretem modificação da paisagem natural reside no fato de que diversos incentivos são dados a empreendimentos “ecologicamente corretos”, em detrimento de projetos que são potencialmente devastadores. Demais disso, não se pode deixar de considerar que a aplicação da responsabilidade objetiva e solidária faz com que todos os envolvidos nas mais diversas etapas do projeto, ainda que indiretamente, respondem solidariamente pelos danos causados, desde que comprovado o nexo causal entre a conduta e o resultado danoso.

⁴⁰ SEMENTILE, Roberta Gasparotto. **Responsabilidade Ambiental do Financiador**. Trabalho de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Ambiental. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2008, p.46.

5.5 Avaliação de risco ambiental em crédito no Sistema Financeiro Nacional

O risco ambiental, não obstante sua primordial importância é assunto recente, bem como as políticas de preservação ambiental.

“O Sistema Financeiro nacional demorou a desenvolver uma cultura de risco, e demorou a atentar para o risco ambiental. Em 1994, o BNDES assinou a Declaração Internacional das Instituições Financeiras sobre o Meio Ambiente e passou a integrar o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente – Iniciativa Financeira (UNEP-FI). A partir de 1999, com a edição da Resolução 2682 do Conselho Monetário Nacional, os bancos passaram a atentar para questão do risco ambiental [...]”⁴¹.

A edição do Protocolo Verde⁴², numa parceria do Governo Federal e os bancos oficiais gerou a edição de uma carta de princípios que versam sobre o desenvolvimento sustentável e que recomenda às instituições financeiras para que analisem rigorosamente os impactos ambientais que determinados empreendimentos a serem financiados podem trazer, de modo que, antes da concessão do crédito, sejam realizados estudos de impacto.

“O Protocolo Verde consubstancia-se numa política pública para o desenvolvimento sustentável, com vistas a induzir bancos e órgãos públicos e suas autarquias a efetivamente incorporar a variável ambiental como critério indispensável no processo de análise para a concessão de créditos e benefícios fiscais”⁴³.

Cabe transcrever os princípios enunciados no Protocolo Verde, firmado com cinco instituições bancárias (Banco do Brasil S/A, Caixa Econômica Federal, Banco do

⁴¹ SEMENTILE, Roberta Gasparotto. **Responsabilidade Ambiental do Financiador**. Trabalho de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Ambiental. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2008, p.56.

⁴² O Protocolo Verde é uma carta de princípios para o desenvolvimento sustentável firmada por bancos oficiais em 1995 (Banco do Brasil, Banco do Nordeste, Banco da Amazônia, BNDES, Caixa Econômica Federal e Banco Central do Brasil) na qual se propõem a empreender políticas e práticas que estejam sempre e cada vez em harmonia com o objetivo de promover um desenvolvimento que não comprometa as necessidades das gerações futuras.

⁴³ GRIZZI, Ana Luci Esteves. [et.al.]. **Responsabilidade civil ambiental dos financiadores**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003,p.74.

Nordeste do Brasil S/A, Banco da Amazônia S/A e Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social), bem como representantes do Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal, do Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária, do Ministério da Fazenda, do Ministério do Planejamento e Orçamento, do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis:

Princípios Gerais do Desenvolvimento Sustentável:

- 1.A proteção ambiental é um dever de todos que desejam melhorar a qualidade de vida no planeta e extrapola qualquer tentativa de enquadramento espaço-temporal.
- 2.Um setor financeiro dinâmico e versátil é fundamental para o desenvolvimento sustentável.
- 3.O setor bancário deve privilegiar de forma crescente o financiamento de projetos que não sejam agressivos ao meio ambiente ou que apresentem características de sustentabilidade.
- 4.Os riscos ambientais devem ser considerados nas análises e nas condições de financiamento.
- 5.A gestão ambiental requer a adoção de práticas que antecipem e previnam degradações do meio ambiente.
- 6.A participação dos clientes é imprescindível na condução da política ambiental dos bancos.
- 7.As leis e regulamentações ambientais devem ser aplicadas e exigidas, cabendo aos bancos participar da sua divulgação.
- 8.A execução da política ambiental nos bancos requer a criação e treinamento de equipes específicas dentro dos seus quadros.
- 9.A eliminação de desperdícios, a eficiência energética e o uso de materiais reciclados são práticas que devem ser estimuladas em todos os níveis operacionais.
- 10.Os princípios aqui assumidos devem constituir compromisso de todas as instituições financeiras.

Demais disso, a necessidade de um estudo prévio de impacto ambiental antes da concessão do crédito de financiamento, é medida prevista na legislação infraconstitucional e deve ser respeitada a fim de impedir empreendimentos que causem danos irreparáveis ao meio ambiente.

Conforme ressalta Paulo Affonso Leme Machado⁴⁴, os estudos acerca do impacto ambiental constituem normas imperativas presentes na legislação infraconstitucional (por exemplo, artigo 9º, III da Lei 6938/81). Demais disso, o Decreto 99.274/90, em seu artigo 23 dispõe que a concessão de financiamento por parte de entidades governamentais estão condicionadas à comprovação do estudo prévio de impacto ambiental, nos termos do referido regulamento (art. 23).

“Como para licenciar-se, sem muitos casos, há necessidade do EPIA⁴⁵, os órgãos financiadores (Banco do Brasil S/A, Caixa Econômica Federal, Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico etc.) deverão averiguar se o estudo referido foi realizado, ou está sendo realizado ou irá ser realizado para que o financiamento possa ser concedido. O financiamento poderá abranger recursos para a elaboração do próprio EPIA⁴⁶”.

No tocante à observância dos princípios inseridos no Protocolo Verde, são apontados os seguintes obstáculos à sua implementação:

(i) interno: os custos envolvidos no processo de reestruturação e reformulação operacional dos bancos públicos para incorporarem a variável ambiental nas análises para concessão de créditos;

(ii) externo: mudança de paradigma da sociedade sobre padrões de consumo e produção⁴⁷”.

Dos fatores acima apontados, pode-se concluir que, no que se refere aos obstáculos tidos como “internos”, a estruturação dos bancos para monitorarem as variáveis ambientais, colocando-as como risco de crédito, já é bastante difícil. No tocante aos obstáculos “externos”, exige-se, nada mais que uma mudança na consciência ambiental, tanto por parte do setor econômico quanto da própria coletividade.

⁴⁴ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 31 ed. São Paulo:Malheiros Editores, 2013, p.268.

⁴⁵ Estudo prévio de impacto ambiental.

⁴⁶ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Op. cit.* p,268.

⁴⁷ GRIZZI, Ana Luci Esteves. [et.al.]. **Responsabilidade civil ambiental dos financiadores**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003,p.75.

Por fim, as políticas públicas que interferem no mercado financeiro, necessariamente no financiamento de crédito por parte das instituições financeiras, devem ter a necessária efetividade a fim de que sejam evitados danos ambientais irreversíveis, bem como seja ampliada a consciência ambiental como elemento integrante das variações do mercado financeiro, no sentido de que, quanto menos impacto ambiental o empreendimento causar, maior será o incentivo.

6. RESPONSABILIDADE AMBIENTAL DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS

6.1 Criação de mecanismos pelo Banco Central para incluir a responsabilidade ambiental no Sistema Financeiro Nacional

No decorrer dos anos em que houve o crescimento da preocupação com a responsabilização das instituições financeiras quanto ao financiamento de projetos e produção industrial que acarretavam em profunda poluição ambiental, o Banco Central do Brasil se preocupou pouco a pouco em inserir no Sistema Financeiro Nacional a referida responsabilização socioambiental.

A concretização da referida inserção da responsabilidade socioambiental, pelo menos em termos de avanço específico do tema, foi a emissão da Resolução nº 4.327/14 em 25 de abril de 2014 pelo Banco Central do Brasil.

Porém, antes de entrarmos na especificação da Resolução 4.327/14, devemos explanar as outras providências tomadas não só pelo Banco Central do Brasil, mas também pela Federação Brasileira de Bancos e Associação Brasileira de Bancos Comerciais, bem como o Ministério do Meio Ambiente.

A tentativa de inserção da responsabilidade ambiental das instituições financeiras teve início no ano de 2008, com a criação da Resolução nº 3.545 pelo Banco Central do Brasil, onde determinou-se que para a realização de financiamentos na região da Amazônia pelos bancos públicos e privados que concedem crédito rural, deveria se exigir dos tomadores de crédito, documentação que comprove a regularidade ambiental.

Após a criação da referida resolução em 2008, o Banco Central do Brasil com o intuito de regularizar a concessão de crédito rural para a expansão do plantio de cana de açúcar, criou a Resolução nº 3.813/2009, que se preocupou exclusivamente com o Zoneamento Agroecológico da cana de açúcar.

Com a preocupação de se assegurar a continuação de um sistema financeiro nacional, que ajude a implementação do desenvolvimento sustentável, foi criada em 2010 uma área dentro do Departamento de Análise dos Atos Normativos, setor este interno do Banco Central Nacional que serviria para cuidar da responsabilidade ambiental do Sistema Financeiro Brasileiro e todos os assuntos que circundam o tema.

A continuidade da criação de mecanismos que inserissem a responsabilidade ambiental no Sistema Financeiro Nacional, se deu com a assinatura em meados de dezembro de 2010, entre Banco Central Brasileiro e Ministério do Meio Ambiente de acordo de cooperação técnica, que visava o acompanhamento das ações socioambientais das instituições financeiras signatárias do Protocolo Verde.

Já no início do ano de 2011, foi instituído o projeto de Responsabilidade Socioambiental do Sistema Financeiro do Sistema Financeiro Nacional, que serviria para a concretização de melhores práticas para instituições financeiras reguladas pelo Banco Central Brasileiro, além de buscar não somente dentro do próprio sistema financeiro brasileiro como também em outros países a identificação destas práticas e a tentativa da possibilidade de moldá-las para que se encaixem no sistema vigente hoje em dia no país.

No intuito de ampliar o escopo da responsabilização ambiental das instituições financeiras o Banco Central do Brasil, como especificado anteriormente, emitiu a Resolução nº 4.327/14, a qual estabeleceu: (i) a elaboração de uma Política de Responsabilidade Socioambiental; (ii) o gerenciamento de risco socioambiental; e (iii) a inclusão de padrões de Governança Cooperativa.

O Art.6º da Resolução nº 4327 esclarece quais providências as instituições financeiras devem tomar:

“Art. 6º O gerenciamento do risco socioambiental das instituições mencionadas no art. 1º deve considerar:

I - sistemas, rotinas e procedimentos que possibilitem identificar, classificar, avaliar, monitorar, mitigar e controlar o risco socioambiental presente nas atividades e nas operações da instituição;

II - registro de dados referentes às perdas efetivas em função de danos socioambientais, pelo período mínimo de cinco anos, incluindo valores, tipo, localização e setor econômico objeto da operação;

III - avaliação prévia dos potenciais impactos socioambientais negativos de novas modalidades de produtos e serviços, inclusive em relação ao risco de reputação; e

IV - procedimentos para adequação do gerenciamento do risco socioambiental às mudanças legais, regulamentares e de mercado.”

Entendemos que esta resolução de uma forma simples e direta revela a necessidade de uma prosperidade econômica, com a manutenção da qualidade ambiental resultando no progresso social.

Tal assertiva se dá com a criação e utilização de mecanismos que permitam avaliar a atuação de uma empresa, não só na área econômica, mas também nas esferas social e ambiental, restando claro a ideia de que a sustentabilidade corporativa está debruçada no desempenho socioambiental que caminha juntamente do desempenho econômico, fazendo com que haja a continuidade da organização do Sistema Financeiro Nacional.

6.2 A responsabilidade do financiador

Analisados os aspectos primordiais da responsabilidade civil objetiva, bem como a caracterização do nexo de causalidade entre o financiamento para o projeto/empreendimento e o dano ambiental, resta delimitar a responsabilidade das instituições financeiras sobre os danos ambientais, de modo a garantir a correta aplicação das disposições da legislação ambiental.

Desta forma, a responsabilidade do financiador é extraída da legislação vigente a partir de uma interpretação sistemática dos mais diversos dispositivos de

proteção ambiental, a fim de alcançar não apenas o causador direto do dano, mas todos aqueles que de alguma forma contribuíram para a degradação ambiental.

A responsabilidade ambiental das pessoas jurídicas restou esclarecida no Capítulo II do presente trabalho, ressaltando-se a consagração da solidariedade e da responsabilidade objetiva por força da legislação ambiental.

Contudo, a imposição da responsabilidade objetiva não pode ser vista isoladamente. Desta forma, cabe adotar a lição de Ana Luci Esteves Grizzi [et.al]⁴⁸ a fim de delinear uma divisão no processo de financiamento e com isso delimitar a responsabilidade das instituições financeiras acerca do dano ambiental. Desta forma, é possível se falar em responsabilidade “na fase de pré aprovação” e “fase pós aprovação” da concessão do crédito.

Em cada fase do processo de financiamento a responsabilidade das instituições financeiras pode ser mensurada, ressaltando-se que, caso a responsabilidade objetiva e solidária fosse aplicada ilimitadamente e de forma indiscriminada, poderia acarretar efeitos financeiros desastrosos, como por exemplo, a retração do mercado financeiro.

O licenciamento da atividade é uma imposição legal. Deve ser avaliado o potencial impacto ambiental para que se possa aferir a viabilidade ou não do empreendimento a ser financiado. Nesta etapa inicial, qual seja, a fase de pré-aprovação do financiamento, a responsabilidade deve ser limitada. “Essa limitação seria estipulada quantitativa e temporalmente, circunscrita ao valor concedido em financiamento e à vigência do contrato de financiamento, respectivamente⁴⁹.”

Em se tratando da fase em que já houve a concessão do crédito, ou seja, na fase “pós aprovação”, a responsabilidade assumiria caráter ilimitado, sob o argumento de que o financiador deveria ter se acautelado na fase inicial, de modo a verificar os potenciais impactos ambientais do projeto/ empreendimento financiado.

“O financiador que aprova projeto e concede financiamento sem atender às disposições legais existentes aplicáveis, visa unicamente auferir vantagem econômica (taxa de juros), mesmo que às custas da

⁴⁸ GRIZZI, Ana Luci Esteves. [et.al.]. **Responsabilidade civil ambiental dos financiadores**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003,p.53.

⁴⁹ *Ibidem*, p.55.

socialização do risco da atividade que será desenvolvida e em detrimento do meio ambiente (bem difuso) será afetado por referida atividade.

O contrato de financiamento celebrado em desacordo com as normas ambientais e, portanto, ilegal, é contrato que apresenta risco efetivo/iminente/ potencial de danos ambientais e que infringe expressamente o Princípio da Precaução (em caso de financiamento para novos empreendimentos) e o Princípio da Prevenção (em caso de financiamentos para expansão de empreendimentos já existentes, por exemplo) do Direito Ambiental⁵⁰.

6.3 Princípios do Equador

Os chamados “Princípios do Equador⁵¹” são oriundos de um encontro entre representantes de alguns bancos internacionais, ligados ao Banco Mundial em que foram discutidas experiências de investimentos em mercados emergentes, envolvendo, além de questões financeiras propriamente ditas, questões ambientais e sociais, cujo foco eram mercados de países emergentes.

Tais princípios constituem importante documento que prescreve diversas diretrizes para o financiamento dos mais diversos empreendimentos em países emergentes, sem, contudo, danificar o meio ambiente. Com isso, garante-se o desenvolvimento sustentável, afastando-se ao mesmo tempo, o risco de crédito decorrente de atividades que causam certo impacto ambiental.

⁵⁰ GRIZZI, Ana Luci Esteves. [et.al.]. **Responsabilidade civil ambiental dos financiadores**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003,p.57-58.

⁵¹ Os Princípios do Equador tiveram a sua gênese em outubro de 2002, quando o International Finance Corporation (IFC), braço financeiro do Banco Mundial, e um banco holandês (ABN Amro) promoveram, em Londres, um encontro de altos executivos para discutir experiências com investimentos em projetos, envolvendo questões sociais e ambientais em mercados emergentes, nos quais nem sempre existe legislação rígida de proteção do ambiente.

Em 2003, dez dos maiores bancos no financiamento internacional de projetos (ABN Amro, Barclays, Citigroup, Crédit Lyonnais, Crédit Suisse, HypoVereinsbank (HVB), Rabobank, Royal Bank of Scotland, WestLB e Westpac), responsáveis por mais de 30% do total de investimentos em todo o mundo, lançaram as regras dos Princípios do Equador na sua política de concessão de crédito. Disponível em: <<http://www.institutoatkwvh.org.br/compendio/?q=node/41>>. Acesso em 15.02.2016.

Assim, a observância dos princípios do Equador na política de concessão de crédito por parte de grande instituições financeiras, contribui para o progresso dos países emergentes de forma a garantir o desenvolvimento sustentável.

Apesar da voluntariedade na observância de tais princípios, vale destacar que o Brasil continua sendo o único representante dos países emergentes no acordo, com a adesão de quatro bancos de capital nacional, quais sejam, Bradesco, Banco do Brasil, Itaú/Itaú BBA e Unibanco⁵².

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A preocupação com a proteção do meio ambiente, para que não apenas a presente geração possa desfrutar de um habitat que assegure condições de vida sadia, está insculpida não apenas em nossa Constituição Federal, mas nos mais diversos tratados e convenções internacionais sobre o assunto.

Isto significa, de modo geral, que não obstante existir a degradação dos recursos naturais de forma predatória, ainda nos dias atuais sob a falsa bandeira do desenvolvimento econômico, procura-se cada vez mais dirimir e socializar os prejuízos causados por tais atividades de modo a garantir o equilíbrio ambiental e o desenvolvimento sustentável.

Em breve análise das principais diretrizes da legislação ambiental brasileira, especificamente no que tange à responsabilidade civil ambiental, tem-se que o legislador infraconstitucional consagrou a responsabilidade objetiva no tocante às atividades que acarretem danos ao meio ambiente.

A partir da premissa da responsabilidade objetiva, foi possível traçar a responsabilidade não apenas do causador efetivo do dano, mas o responsável indireto, que também possui o dever de reparar o dano e indenizar, conforme os ditames da lei ambiental.

Desta forma, é possível chegar até as instituições financeiras, que se prestam a financiar o crédito para os mais diversos empreendimentos. Com isso, foi possível

⁵² Disponível em: <<http://www.institutoatkwvh.org.br/compendio/?q=node/41>>. Acesso em 15.02.2016.

verificar que há possibilidade de responsabilização dessas instituições, haja vista não possam liberar indiscriminadamente o crédito para financiar obras/empreendimentos sem um estudo prévio da aplicação daqueles recursos, sob pena de financiar uma obra ilegal, e, dessa forma, responder pelo ato ilícito cometido.

Haja vista se tratar de responsabilidade objetiva, se restar configurado o nexo causal, a instituição que financiar o empreendimento potencialmente ofensivo ao meio ambiente será responsabilizada nos termos da lei.

Entretanto, devem ser adotados limites a fim de garantir o equilíbrio entre o desenvolvimento sustentável e o mercado financeiro, sob pena de gerar efeitos retrógrados ao mercado de caráter inestimável.

De fato, não há previsão expressa acerca da responsabilidade das instituições financeiras acerca do dano ambiental decorrente de atividades exercidas pelos tomadores de crédito, mas uma interpretação sistemática da legislação ambiental leva a tal conclusão.

A adoção de uma responsabilidade objetiva, porém limitada quantitativamente e temporalmente, parece ser a melhor saída a fim de garantir que as instituições financeiras estarão cada vez mais preocupadas com a destinação do crédito liberado, bem como não gera impunidade caso tais instituições deliberadamente financiem atividades potencialmente destruidoras dos recursos naturais em nome de incalculável lucro.

8. BIBLIOGRAFIA

ALVES, Wilson Rodrigues, *Responsabilidade Civil dos Estabelecimentos Bancários*. Editora Bookseller, 2002

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 17 ed. São Paulo: Atlas, 2015.

BLANK, Dionis Mauri Penning; BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. *A responsabilidade civil ambiental das instituições bancárias pelo risco ambiental produzido por empresas financiadas*. Revista Eletrônica do Mestrado em Educação Ambiental. Rio Grande do Sul: Universidade Federal do Rio Grande – FURG; v.22, janeiro a julho de 2009.

CRUVINEL, Elvira. *Responsabilidade Social em Instituições Financeiras – A institucionalização da prática no Brasil*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008

DERANI, Cristiane. *Direito Ambiental Econômico*, São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

DINIZ, Maria Helena. *Código Civil Anotado*. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável*. São Paulo: Editora Max Limond, 1997.

GARCIA, Wander. *Elementos do Direito: Direito Ambiental*. São Paulo: Editora Premier, 2009.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade Civil*. 16ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2015.

GRIZZI, Ana Luci Esteves; BERGAMO, Cinthya Isilda. *Responsabilidade Civil Ambiental dos Financiadores*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2003.

KRIEGER, Maria da Graça [et.al.]. *Dicionário de Direito Ambiental: terminologia das leis do meio ambiente*. Porto Alegre / Brasília: Ed. Universidade/UFRGS/Procuradoria Geral da República, 1998

LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. *Meio ambiente e responsabilidade civil do proprietário: análise do nexa causal*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. *Direito Ambiental: Difusos e Coletivos*. São Paulo :Editora Revista dos Tribunais, 2013

LIMA, Alvino. *Culpa e Risco*. 2ª Ed. Revista dos Tribunais, 1999

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 21 ed. São Paulo:Malheiros Editores, 2013.

MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente, Doutrina, Jurisprudência e Glossário*. São Paulo: RT, 2014.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*.18 ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MIRAGEM, Bruno. *Direito Bancário*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

PEREIRA,Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: vol. I*. 28 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável*. 2ª Ed. São Paulo: Editora Max Limond, 1999

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil – Responsabilidade Civil – Volume IV*. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

SEMENTILE, Roberta Gasparotto. *Responsabilidade Ambiental do Financiador*. Trabalho de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Ambiental. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2008

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 31 ed. Rio de Janeiro:Forense, 2014.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 24ª ed São Paulo: Ed. Malheiros, 2005.

TOSINI, Maria de Fátima Cavalcante. *Risco Ambiental para Instituições Financeiras*. 1ª ed. São Paulo: Annablume, 2007.