

O DANO MORAL AMBIENTAL NOS ORDENAMENTOS JURÍDICOS BRASILEIRO E ARGENTINO

DANIEL LENA MARCHIORI NETO¹ - GABRIEL GONZÁLES ZANELLA² - LUIZ ERNANI BONESSO DE ARAUJO³

Resumo

A teoria da *reparação integral*, calcada na responsabilidade objetiva dos prejuízos causados ao meio ambiente, é um assunto bastante discutido na doutrina e jurisprudência nacionais. Partindo desta teoria, verifica-se que o dano ambiental deve ser reparado tanto na esfera material (formada pelos elementos físicos da natureza) quanto na esfera moral (constituída pelos valores primordiais da coletividade, como o bem-estar, o direito à vida, à saúde, à dignidade, etc). Todavia, quanto ao segundo ponto, surge uma grande dúvida: esses valores, quando agredidos por meio de um dano ambiental, poderão produzir abalos morais que merecem reparação e proteção jurídica? O presente artigo tem por finalidade avaliar a compatibilidade do dano moral ambiental no ordenamento jurídico brasileiro.

Palavras-Chave: reparação integral, dano ambiental, dano moral.

Abstract

The theory of the *full compensation*, based in the objective responsibility of the damages caused to the environment, is a subject quite discussed in the doctrine and national judicial decisions. Starting from this theory, it is verified that the environmental damage should be repaired in the material sphere (formed by the physical elements of the nature) and also in the moral sphere (constituted by the primordial values of the collective, as the well-being, the right to life, to health, to dignity, etc). However, considering the second point, there are some divergences: those values, in face of an environmental damage, can produce moral disturbances that deserve repair and juridical protection? Therefore, this paper aims to evaluate the compatibility of the environmental moral damage's thesis in the Brazilian Law.

Key-Words: full compensation, environment damage, moral damage.

1. Introdução

A temática que envolve a reparação oriunda de danos ao meio ambiente hoje transcende à órbita dos Estados, vistos isoladamente, para ganhar espaço nas discussões internacionais. As ações promovidas pelas Nações Unidas e os demais atores internacionais buscam, nesse sentido, uma política global, através de mecanismos uniformes que regulem o dano ambiental. Esta preocupação é imprescindível, na medida em que o futuro das populações depende da conservação dos ecossistemas.

Um tópico corrente nos debates do movimento ambientalista é a teoria da reparação ou recomposição integral, calcada na responsabilidade objetiva dos prejuízos causados ao meio ambiente. Pela teoria, verifica-se que o dano ambiental deve ser reparado tanto na esfera material (formada pelos elementos físicos da natureza) quanto na esfera moral (constituída pelos valores primordiais da coletividade, como o bem-estar, o direito à vida, à saúde, à dignidade, etc). Todavia, quanto ao segundo ponto, surge uma grande dúvida: esses valores, quando agredidos por meio de um dano ambiental, poderão produzir abalos morais que merecem reparação e proteção jurídica?

A hipótese da existência do dano moral ambiental é justamente o objeto do pre-

1 Acadêmico dos cursos de Direito e Ciências Sociais da Universidade Federal de Santa Maria. E-mail para contato: marchiori@mail.ufsm.br.

2 Acadêmico do curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria.

3 Orientador, Prof. Dr. Luiz Ernani Bonesso de Araújo - Departamento de Direito - UFSM

sente artigo. Para tanto, a pesquisa delimitou o estudo nos ordenamentos jurídicos brasileiro e argentino. Inicialmente, serão feitas considerações gerais acerca da proteção ambiental e do direito ao meio ambiente. Posteriormente, as respectivas legislações serão analisadas e comparadas, sempre que possível com o aporte jurisprudencial.

2. Dano ambiental: reparabilidade e garantismo

Desde muito tempo, a crise ambiental ultrapassou as discussões acadêmicas para ganhar espaço nos debates do cotidiano. Não seria difícil imaginar este quadro, tendo em vista que os efeitos devastadores da poluição são nitidamente visíveis, não mais podendo os governos omitirem o problema. Elencado no rol dos direitos de terceira ou até mesmo quarta geração, a defesa do meio ambiente deixou de ser uma questão privada, adquirindo *status* constitucional.

Prevalece aqui a tese de que o meio ambiente pertence a toda sociedade, indistintamente. Ao contrário do que ocorria no passado, de acordo com Ferraz (1979), o meio ambiente não é mais considerado como *res nullis* (não pertencente a ninguém), mas como *res omnium* (pertencente a todas as pessoas). Nesse sentido, o meio ambiente passa a ser tratado como bem de uso comum do povo, por nele prevalecerem direitos difusos.

As constituições de inúmeros países passaram a adotar o direito ao meio ambiente como uma dos direitos fundamentais. Esse enunciado foi formalizado na célebre conferência das Nações Unidas em Estocolmo (1972): “Princípio I – O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequada em um meio cuja qualidade lhe permite levar uma vida digna e gozar de bem-estar e tem a solene obrigação de proteger e melhorar esse meio para as gerações presentes e futuras”.

Segundo José Afonso da Silva *apud* IRIGARAY (2003, p.210), “a declaração de Estocolmo abriu caminho para que as cons-

tituições supervenientes reconhecessem o meio ambiente ecologicamente equilibrado como um direito fundamental entre os direitos sociais do homem, com sua característica de direitos a serem realizados e direitos a não serem perturbados”. A constituição brasileira, seguindo a orientação internacional, dispôs no seu art. 225 que “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”.

A redação desse dispositivo muito bem esclarece os limites da proteção ambiental. Em primeiro lugar, o pronome *todos* indica que o legislador brasileiro não restringiu o direito ao meio ambiente equilibrado apenas aos brasileiros, mas também a qualquer estrangeiro aqui residente. Uma importante consequência disto é que os órgãos ambientalistas de outros países têm legitimidade para processar, no País, qualquer agente poluidor.

Outro aspecto bastante importante é a solidariedade entre as gerações. Há décadas, predominava no imaginário coletivo das pessoas o enunciado de que o meio ambiente poderia ser explorado *ad infinitum*, sem nenhum prejuízo ao planeta. Todavia, as crises geradas com a exploração indevida foram alarmando a preocupação mundial, tornando a preservação um dever de todo cidadão. É em decorrência disso a virtude de que o meio ambiente é difuso, pertence a todos e ninguém o possui a título de propriedade. Todo indivíduo tem direito de usufruí-lo, mas não o de utilizá-lo a ponto de tornar inviável o pleno gozo das gerações vindouras.

Essa perspectiva é conhecida como Teoria da Equidade Intergerações. Segundo Irigaray (2003), não faltam críticas a essa equidade entre gerações; a principal delas se baseia no crescente desenvolvimento tecnológico que poderá no futuro, recuperar danos ambientais hoje tidos como irreversíveis; contudo, deve se ponderar que a pressão humana sobre os recursos natu-

rais do planeta está colocando em risco o futuro da própria humanidade.

A defesa do meio ambiente é, por isso, imprescindível, e a reparação dos danos ambientais deve ser emergencial. A dogmática jurídica moderna, indo ao encontro desses preceitos, considera que o agente que desrespeita os princípios do desenvolvimento sustentável está, por sua vez, atentando contra a dignidade de uma população inteira.

Infelizmente, muitos dos debates acerca da questão ambiental se voltam apenas à questão econômica. Ou seja, quando há uma catástrofe ambiental, a dúvida paira sempre no *quantum* indenizatório, como se a natureza fosse um objeto estático, passível de ser quantificada numericamente. Muito antes de se avaliar a indenização, deve-se averiguar qual o bem jurídico tutelado, quais os valores que estão em jogo.

Um exemplo para ilustrar a questão é o seguinte: imagine-se uma empresa que, ilegalmente, corta 100 árvores de um local; após sentença transitada em julgado, a mesma é condenada ao replantio da área desmatada. Aparentemente, o raciocínio jurídico é perfeito, pois como houve um dano ambiental de *n* árvores, o dever de indenizar deve ser *n*. Restaurado o *status quo ante*, os prejuízos cessariam e a vida voltaria ao normal. Agora nos surge uma dúvida: haveria alguma diferença se as árvores fossem localizadas num lugar equidistante na floresta amazônica ou em pleno Central Park, em Nova Iorque?

Esta indagação, de certa forma, responde o questionamento inicial. Metaforizando a questão, o direito ao meio ambiente se resume às árvores, como elemento físico, ou ao bem-estar que as árvores proporcionam ao homem? O meio-ambiente é apenas a soma dos elementos físicos, ou também é constituído pelos frutos da ação humana, incluindo aí valores morais, culturais e psicológicos? Será que a questão é apenas econômica, no sentido de que o mero replantio das árvores do Central Park solucionaria o problema? O desmatamento não gerou um abalo emocional na população

nova-iorquina, que passou a conviver com um ambiente desagradável, totalmente o oposto do conforto que havia?

Uma ressalva importante a ser feita é que o ambiente não é simplesmente restaurado com o crescimento das árvores. O desmatamento provocado causou uma espécie de dano que não há reparação: a perda da qualidade de vida por um lapso de tempo. Ou seja, as pessoas perderam a oportunidade de desfrutar do ambiente. Qualquer reparação vindoura jamais retroagiria ao tempo.

Tendo em vista a complexidade do assunto, há uma corrente defendida por alguns juristas que ampliam o conceito de recomposição integral do dano ambiental. Para esses doutrinadores, o meio ambiente é dotado também de um atributo moral que, quando violado, merece ser reparado.

O professor José Rubens Morato Leite, da Universidade Federal de Santa Catarina, foi um dos pioneiros na defesa do dano moral ao meio ambiente, concomitantemente com a concretização de um dano patrimonial. Assim sendo, a dor psíquica, a frustração, a perda, a diminuição da qualidade de vida, dentre outros sentimentos, poderão caracterizar o dever de indenizar o dano moral ambiental. Para o referido autor, toda vez que a ofensa ao meio-ambiente configurar, além dos prejuízos de ordem patrimonial, uma diminuição da qualidade de vida da população, por exemplo, será possível a reparação por danos morais. Destarte,

Esta fundamentação legal faz surgir um dano extrapatrimonial ambiental sem culpa, em que o agente estará sujeito a reparar a lesão por risco de sua atividade e não pelo critério subjetivo ou de culpa. Ademais, conforme já reportado, o valor pecuniário desta indenização será recolhido ao fundo para recuperação dos bens lesados de caráter patrimonial e extrapatrimonial. A lei não especifica, mas é inquestionável a possibilidade de cumulação do dano legal é significativa. Vê-se que a inovação legal é significativa. Suscitará, assim, vários questionamentos,

como uma nova configuração do direito da personalidade relacionada com a qualidade de vida etc. (MORATO LEITE, 2000, p. 286).

Prosseguindo nessa análise, verifica-se que o dano ambiental ultrapassa os elementos materiais (aqueles que dão o suporte físico para o ambiente, como o solo, água, ar, fauna, flora, etc) como também a idéia de qualidade ambiental, sendo esta um bem incorpóreo e imaterial. Segundo Mirra (2003), o dano ambiental é mais amplo, na medida em que “acaba por afetar o conjunto de condições, relações e interdependências que permite a vida de uma maneira geral, ou, para utilizar uma expressão mais conhecida, o equilíbrio ecológico e ambiental” (p.70).

A respeito, defere Lemme Machado (2003):

Não é apenas a agressão à natureza que deve ser objeto de reparação, mas a privação, imposta à coletividade, do equilíbrio ecológico, do bem estar e da qualidade de vida que aquele recurso ambiental proporciona, em conjunto com os demais. Desse modo, a reparação do dano ambiental deve compreender, também, o período em que a coletividade ficará privada daquele bem e dos efeitos benéficos que ele produzia, por si mesmo e em decorrência de sua interação (art. 3º, I, da Lei nº 6.938/81). Se a recomposição integral do equilíbrio ecológico, com a reposição da situação anterior do dano, depender, pelas leis da natureza, de lapso de tempo prolongado, a coletividade tem direito subjetivo de ser indenizada pelo período que mediar entre a ocorrência do dano e a integral reposição da situação anterior. (LEMME MACHADO, 2003, p.341).

Contrapondo-se à teoria da reparação integral do dano ambiental e, por conseguinte, à possibilidade de indenização por dano moral ambiental, a chamada teoria negativista encontra adeptos na doutrina e jurisprudência pátrias. Como principal objeção à existência do dano moral ambiental, esta

corrente infere que o meio ambiente, por ser carecedor de subjetividade e de direitos da personalidade, não pode, sob hipótese alguma, ser sujeito passível de um dano moral. Segundo seus defensores, admitir o contrário seria não só uma contradição jurídica, mas, sobretudo, uma inverdade científica. Assim, para a teoria negativista do dano ambiental somente o ser humano, e jamais o meio ambiente ou seus elementos, pode sofrer dano moral.

Stoco (2003) infere que a norma constitucional visa apenas à reparação ou reconstituição ecológica, haja vista a inexistência de dano moral ao meio ambiente. Ressalta que não há possibilidade, por tais razões, de mares, matas, rios ou florestas serem vítimas de agressão moral. O mesmo raciocínio aplica-se a uma coletividade ou a um grupo de pessoas não identificadas. “A ofensa moral sempre se dirige à pessoa enquanto portadora de individualidade própria; de um *vultus* singular e único. [...] Os danos morais dizem respeito ao foro íntimo do lesado, pois os bens morais são inerentes à pessoa, incapazes, por isso, de subsistir sozinhos” (STOCO, 2003, p. 856).

Prosseguindo em seu raciocínio, o autor enuncia:

Falar em “dano moral ambiental” é desvirtuar o objetivo da Magna Carta e tangenciar os princípios que informam a responsabilidade civil, pois o que se resguarda é o meio ambiente e não o dano causado à pessoa, individual ou coletivamente. Estes, caso sofram prejuízos, por danos pessoais (físicos) ou materiais (em seus bens), terão direito de ação para obter a reparação por direito próprio, mas não podem beneficiar-se do resultado alcançado pelo Ministério Público ou pelas entidades legitimadas a ingressar com ações civis públicas para a proteção ambiental, salvo quando a ação tenha natureza diversa, como a proteção do consumidor ou qualquer outro interesse difuso ou coletivo que cause dano de per si e possa ser individualizado e qualificado posteriormente. (STOCO, 2003, p. 857).

O autor conclui mostrar-se impróprio, tanto no plano fático como sob o aspecto lógico-jurídico, falar em dano moral ao ambiente, sendo insustentável a tese de que a degradação do meio ambiente por ação do homem conduza, através da mesma ação judicial, à obrigação de reconstruí-la e, ainda, de compor o dano moral hipoteticamente suportado por um dano indeterminado de pessoas.

3. O dano moral ambiental na legislação brasileira

O dano ambiental tem previsão na Constituição Brasileira que, em seu art. 225 § 3º, dispõe que “as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados”. As definições de dano e impacto ambiental estão previstas na Lei 6.938 art. 3º e na Resolução 001/86 do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA).

O art. 14, § 1º da Lei nº 6.938/81 abarca, em seu texto legal, duas espécies de reparação do dano ambiental, quais sejam: a reparação do dano ambiental exercível coletivamente e a reparação do dano ambiental em decorrência do prejuízo ao patrimônio individual de terceiro beneficiário. Na primeira hipótese, que se aplica aos direitos difusos e coletivos, a indenização destina-se ao Fundo para Reconstituição dos Bens Lesados (art. 13 da Lei 7.347/85). Por sua vez, a reparação por dano ambiental individual ou individual homogêneo tem por destinatário direto o beneficiário que sofreu a lesão.

Os prejuízos ambientais poderão ser reparados, basicamente, de duas formas: recuperação do dano, por meio da reconstituição do bem lesado ao seu estado anterior e, subsidiariamente, a indenização pecuniária. Sublinha-se que preferencialmente o que se almeja, em sede de dano ambiental, é a efetiva e rápida reconstituição do patrimônio lesado, o que nem sempre é

possível. Muito embora se intente a constante preservação do meio ambiente, não raro, devido à proporção e gravidade dos prejuízos, a reparação ou reconstituição do meio ambiente não é materialmente factível. Nessas hipóteses, o que resta ao Estado ou ao indivíduo lesado é a indenização econômica de caráter supletivo.

A Constituição Federal de 1988, nos incisos V e X de seu art. 5º, consagrou a natureza independente e autônoma que a assume a reparação dos danos materiais e morais. Isso equivale dizer que tais espécies de indenização são, perfeitamente, passíveis de cumulação.

“A caracterização dos danos morais tem sido deduzida na doutrina sob forma negativa, na sua contraposição ao dano patrimonial; assim, ‘quando ao dano não correspondem as características de dano patrimonial, estamos em presença de dano moral’” (José de Aguiar Dias *apud* LORENZETTI, 2002, p. 145). Afetam, pois, “o animo psíquico, moral e intelectual da vítima” (VENOSA, 2003, p. 33). Em contrapartida, o dano moral pode ser “susceptível de uma definição positiva: lesão aos direitos personalíssimos, o [sic] mais amplamente; lesão aos direitos fundamentais, individuais ou coletivos” (Orlando Gomes, *apud* VENOSA, 2003, p.33).

Na seara da reparação por danos ambientais, a possibilidade de indenização por dano moral, torna-se cada vez mais uma realidade concreta na jurisprudência e doutrina nacionais. Tal fato se deve, sobretudo, à teoria da reparação ou recomposição integral dos prejuízos causados. Caso não haja a indenização por danos morais quando efetivamente ocorrer um abalo emocional à coletividade humana em decorrência dos prejuízos ambientais, a reparação terá cunho meramente parcial ou relativo. Não cumprirá seu escopo constitucional que é a integral indenização por todos os danos causados ao meio ambiente e ao homem, sejam eles de ordem material ou moral.

A indenização por dano moral coletivo é decorrência direta da teoria da reparação integral dos danos causados ao meio

ambiente. Assim sendo, pouco ou nada adianta a indenização pelos prejuízos materiais quando desacompanhada da justa e cabal reparação pelos danos morais à subjetividade coletiva de uma comunidade inteira ou de significativa parcela desta. Pelo fato do homem, numa interpretação holística, fazer parte do meio ambiente e dele depender direta e indiretamente, não podemos ficar indiferentes à circunstância de que o abalo emocional ou psíquico deve ser objeto de reparação, porque também decorrente de um agir ilícito do ofensor.

O equilíbrio ambiental é, portanto, um dos alicerces do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º inciso III da CF), pois, no complexo contexto de direitos fundamentais exigidos pela sociedade contemporânea, a convivência sob um ambiente poluído e danificado – material ou psicologicamente – torna inviável a existência de uma vida digna. O meio ambiente, atualmente tratado, é imbuído de valores e sentimentos. Nesse sentido,

O dano moral ambiental, como dano coletivo, consiste, em linhas gerais, na dor ou no sentimento de frustração da sociedade decorrente a agressão a um determinado bem ambiental, ao qual a coletividade se sinta especialmente vinculada, seja por laços de afeição, seja por algum vínculo de especial respeito. Por exemplo: um determinado monumento especialmente importante para a história de uma certa cidade, cuja destruição possa ofender a memória ou a dignidade do povo daquela localidade; uma praça com árvores centenárias ou u corpo ou curso d'água (um lado, uma queda d'água, com córrego, um rio etc) que define de maneira especial a paisagem de uma certa cidade, cuja degradação possa acarretar grande frustração para a coletividade como um todo. Nesses casos, verificada a ofensa à dignidade do povo ou a ocorrência de sentimento de frustração da comunidade, como reflexo da degradação de um determinado bem ambiental, estará configurado o dano moral ambiental. (MIRRA, 2003, p. 71).

Por outro lado, o grande avanço jurídico em prol do dano moral ambiental no Brasil se deu com a Lei nº 8.844/94 (denominada Lei Antitruste), que, em seu art. 84, alterou o artigo 1º da Lei nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), de molde a propiciar a responsabilidade pelos danos morais ou extrapatrimoniais coletivos, tornando concreta as garantias albergadas pela Constituição Federal. Trata-se da consagração, em nosso ordenamento jurídico, da reparação de toda e qualquer espécie de dano coletivo, no que toca a sua extensão.

A partir de então, a jurisprudência pátria tem se orientado no sentido de admitir o dano moral ambiental. O caso abaixo transcrito denota esta tendência:

É admissível a indenização por dano moral ambiental nos casos em que a ofensa ao meio ambiente acarreta sentimentos difusos ou coletivos de dor, perda, sofrimento ou desgosto. O reconhecimento do dano moral ambiental, entretanto, não se revela pelo só fato de ter havido uma repercussão física lesiva ao meio ambiente em local ou imóvel particular, sem qualquer característica de patrimônio paisagístico coletivo, ainda mais quando a lesão resultou de atividade expressamente autorizada pela Administração pública. (Ap. Cív. n. 2000.025366-9 da 1ª Câ. de Dir. Pub. do TJSC, de 23-09-2004, rel. Des. Newton Janke).

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, embora com alguma resistência, também tem mostrado o posicionamento aqui defendido:

Por outro lado, a condenação imposta com o objetivo de restituir o meio ambiente ao estado anterior não impede o reconhecimento de reparação do dano moral ambiental. (...) Uma coisa é o dano material consistente na poda de árvores e na retirada de sub-bosque cuja reparação foi determinada com o plantio de 2.800 árvores. Outra é o dano moral consistente na perda de valores ambientais pela coletividade. O dano moral ambiental tem por característica a impossibilidade de

mensurar e a impossibilidade de restituição do bem ao estado anterior. Na hipótese é possível estimar a indenização, pois a reposição das condições ambientais anteriores, ainda que determinado o plantio de árvores, a restauração ecológica só se dará, no mínimo dentro de 10 a 15 anos. Conforme atestam os laudos (fls. 11/12 e 17/18) nesse interregno a degradação ambiental se prolonga com os danos evidentes à coletividade, pela perda de qualidade de vida nesse período. (Ap. Cív. n. 2001.001.14586 da 2ª Vara da Fazenda Pública do TJ-RJ, de 06-03-2002, rel. Des. Maria Raimunda T. de Azevedo).

4. O dano moral ambiental na legislação argentina

Após as reformas de 1994, a redação da Constituição Argentina traz um capítulo intitulado “Nuevos Derechos y Garantías”, cujo art. 41 dispõe que “todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley”. De forma semelhante à Carta Brasileira, a Argentina deu um passo à frente com os compromissos firmados em Estocolmo, especialmente no que confere o direito ao meio ambiente.

A legislação infraconstitucional argentina, diferentemente da nossa, não traz uma definição precisa do conceito de dano ambiental. Assim, deve-se recorrer ao conceito genérico de dano que surge no direito comum. A propósito, o Código Civil Argentino conceitua em seu art. 1.109 que “todo el que ejecuta un hecho, que por su culpa o negligencia ocasiona un daño a otro, está obligado a la reparación del perjuicio. Esta obligación es regida por las mismas disposiciones relativas a los delitos del derecho civil. A responsabilidade objetiva pelos danos é trazida pela redação do art. 1.113 do mesmo diploma: “la obligación del

que ha causado un daño se extiende a los daños que causaren los que están bajo su dependencia, o por las cosas de que sirve o que tiene a su cuidado”. Segundo Cafferatta (2005), não há dúvidas de que o artigo 1.113 consagra a responsabilidade objetiva nos danos ambientais, especialmente em virtude da hermenêutica trazida por diversos tratados ratificados, como a Declaração de Estocolmo e o Pacto de São José da Costa Rica, além da própria Constituição (art. 41).

A incidência do dano moral é tratado dispositivo civil através do artigo 1.078, no qual “la obligación de resarcir el dano causado por los actos ilícitos comprende, además de la indemnización de pérdidas e intereses, la reparación del agravio moral ocasionado a la víctima”.

Como se pode observar, não existe tratamento específico acerca da incidência do dano moral ambiental na legislação argentina (situação semelhante ao caso brasileiro). Qualquer esforço no sentido de viabilizar a tese no ordenamento platino deve se valer de uma análise hermenêutica. À primeira vista, incorre-se que o tratamento das questões ambientais estaria vinculado às mesmas normas de direito civil. Assim, não haveria impedimento jurídico para a concretização do dano moral ambiental.

Esta posição, assaz polêmica, não é unânime entre os doutrinadores argentinos. Há quem veja com grande ceticismo a possibilidade de se reconhecer juridicamente o dano moral ambiental difuso, como se observa abaixo:

Las características propias del daño moral harán imposible pretender conceptualizar el daño al medio ambiente, en tanto interés difuso, como un *daño moral difuso*, y menos aún pretender el reclamo de su indemnización, en forma agrupada, sin la obligatoria individualización de cada peticionante. Por lo que la existencia de un hecho danoso único, generador de una tutela preventiva difusa, no originará un daño moral difuso y con ello una tutela resarcitoria del daño moral difuso. (HERNÁN LÓPEZ, 2002, p. 122).

De modo contrário, Trigo (2003) reitera que a doutrina argentina, desde muitos anos já anuncia uma nova categoria de “sujeito afetado” que não seja apenas a pessoa física individual, mas sim um grupo ou categoria que coletivamente e por uma mesma causa global, “se ve atacada en derechos o intereses de subida significación vital v.g. la paz, la tranquilidad anímica, la libertad esperitual de grupo humanos íntegros, que sin duda son tutelados de modo preferente por la Constitución y la ley” (p. 305).

A jurisprudência argentina há anos vem engatinhando a respeito do tema. A primeira grande conquista resultou do notório caso *Municipalidad de Tandil v. T.A. La Estrella S.A.*, julgado pelo nobre juiz e jurista argentino Jorge M. Galdós, em 22/10/1996. O fato delituoso tratava-se de um ônibus da referida empresa que se chocou contra um monumento intitulado “Las Nereidas”. Na decisão proferida, a empresa ficou obrigada ao ressarcimento de todo prejuízo patrimonial experimentado pelo Município, consistente no valor dos materiais e mão-de-obra necessários para a restauração do monumento e a respectiva diminuição de seu valor venal. O governo local também tentou uma indenização por dano aos interesses difusos subjetivos de toda a comunidade tandilense, dada a afetação do gozo e desfrute estéticos que possibilitava a contemplação da obra, então danificada, que representava um verdadeiro patrimônio cultural da cidade.

A sentença, acolhendo o pedido, declarou a existência do dano moral coletivo, cuja indenização seria destinada para obras que revigorassem o patrimônio histórico-cultural da cidade. Segundo o voto do julgador, o Estado teria esta legitimidade porque “aunque difuso o fragmentado, se tutela um derecho general, de incidencia colectiva, que el Estado debe preservar em consonancia con la postura del resarcimiento pleno del daño injustamente causado”.

Uma proposta que certamente minimizaria as correntes contrárias ao dano moral ambiental foi apresentada pelo Ministé-

rio de Justiça e Derechos Humanos da Argentina. Trata-se de um projeto de lei sobre o dano ambiental, cujo artigo primeiro traz uma definição de dano ambiental: “en particular se considera que hay daño al ambiente cuando las acciones referidas sean capaces de producir daños en las personas, en otros seres vivos o en otros bienes; o cuando se afecte el paisaje o el ambiente construido, considerando la concepción que del paisaje o del ambiente construido tiene la colectividad interesada. También es daño al ambiente la alteración, destrucción, modificación o menoscabo de cualquier sitio, documento u objeto de interés arqueológico, antropológico, paleontológico o cultural”.

O artigo 7º do anteprojeto, com uma inovadora redação, versa especificadamente sobre o tema: “en el caso de daño al ambiente, debe ser resarcido, además, el perjuicio sufrido por la colectividad en relación al tiempo en que el hecho dañoso no permitió el goce del ambiente en su estado anterior.”

Há também um outro anteprojeto de lei, apresentado em março deste ano ao Poder Legislativo da Argentina, que dispõe sobre “O dano ambiental e os pressupostos mínimos de proteção vinculados à atividade petroleira”. O texto, bastante inspirado na Comissão Européia sobre Responsabilidade Ambiental, explicita em seus fundamentos que “estos fines no sólo se deberá contabilizar el daño físico producido, sino también el daño moral ambiental sufrido por la comunidad, los gastos que demandó la evaluación del daño y también el beneficio económico que pudieran haber obtenido los productores del daño, con motivo del mismo”.

5. Considerações Finais

A proteção ambiental e a garantia de um meio ambiente sadio e digno são valores fundamentais nas sociedades contemporâneas. Tanto o ordenamento jurídico brasileiro quanto o argentino elencam o direito ao meio ambiente no rol dos direitos funda-

mentais, pois a proteção ambiental é devida a todos os cidadãos, desta ou das futuras gerações. Todavia, para que esse dispositivo tenha sua eficiência garantida, deve o poder judiciário garantir a reparação integral dos danos ocasionados ao meio ambiente.

Neste sentido, a reparabilidade do dano ambiental apenas na esfera patrimonial (numa tentativa abstrata de se reconstituir o que dificilmente pode ser reconstituído) pode estar deixando de lado a reparação de uma das esferas que torna imprescindível o Direito Ambiental: os valores e atributos morais que decorrem da dignidade humana, do direito à vida e saúde. No decorrer da pesquisa, constatou-se que as legislações não regulam especificadamente a hipótese do dano moral ambiental.

No caso brasileiro, houve um avanço significativo com as alterações da Ação Civil Pública pela Lei nº 8.844/94 (denominada Lei Antitruste). Como foi visto, esta alteração abriu caminho nos nossos tribunais. Embora com grandes divergências, muitos acórdãos estão levando em consideração que o meio ambiente não é somente composto de elementos físicos, mas também é portador de uma moral a ser respeitada. Tais decisões cada vez mais reforçam o espírito democrático da Constituição de 1988.

Na Argentina, ao que parece, a legislação ambiental não é tão regulamentada quanto a brasileira. Isto, todavia, não é um obstáculo para que o brilhantismo doutrinário e jurisprudencial daquele país venha considerando, desde muito tempo, a hipótese do dano moral ambiental. Por outro lado, caso o Poder Legislativo aprove os anteprojetos de lei supracitados, a Argentina seria o primeiro país mercosulino a tratar claramente do tema, o que certamente viria a ser uma importante fonte hermenêutica para a legislação dos demais países.

Todavia, vale a pena registrar aqui que o Direito não é feito apenas por leis. Como diria Canotilho, os princípios informativos possuem uma força normativa que pode e deve ser aplicada cotidianamente pelos operadores jurídicos. No caso que ora se trata, o direito ao meio ambiente seria muito

melhor viabilizado quando os valores morais, psicológicos, antropológicos e culturais dos povos fossem respeitados e dignificados. Desta forma, quando da existência de um dano ambiental, tais valores não podem ser esquecidos. Sobre o assunto, talvez nem fosse preciso lei que regulamentasse (como se a regulamentação fosse sinônimo de efetivação de direitos). Bastaria um pouco mais de vontade política.

6. Referências bibliográficas

- CAFFERATTA, Néstor A. **Dano Ambiental**: jurisprudencia. Disponível em: < <http://www.idea.org.py/rda/1/html/danoambiental.htm>>. Acesso em: 30 jul. 2005.
- DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979. 2 v.
- DINIZ, Maria Helena. **Direito Civil Brasileiro**. Ed. Saraiva: 1984, 7º volume.
- FERRAZ, Sérgio. Responsabilidade civil por dano ecológico. In **Revista de Direito Público**, v. 49-50, p. 34-41. São Paulo: 1979.
- GALDÓS, Jorge Mario. “Derecho ambiental y dano moral colectivo: algunas aproximaciones”, J.A., 1998-IV-982. In **Revista de Direito Ambiental**, an. 8, nº 29, janeiro/ março. São Paulo: 2003, p. 305.
- GOMES, Orlando. **Obrigações**. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984.
- HERNÁN LÓPEZ, José Cattáneo; *et al.* **Reparación Ambiental**. 1ª ed. Buenos Aires: Editorial Ciudad Argentina, 2002.
- IRIGARAY, Carlos Teodoro J. Hugueney. O direito ao meio ambiente equilibrado e sua interpretação constitucional. In **Transformações no Direito Constitucional**. Cuiabá: FESMP/MT, 2003.
- LEMME MACHADO, Paulo Affonso. **Direito ambiental brasileiro**. 11 ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- LORENZETTI, Ricardo Luis. 6º Congresso Internacional de Direito Ambiental- 10 anos da ECO-92: direito e o desenvolvimento sustentável- Teoria geral do dano ambiental moral. In **Revista de Direito Ambiental**, an. 7, n. 28, out/dez. São Paulo: 2002.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Responsabilidade pelo dano ambiental e o princípio da reparação integral do dano. **Revista de Direito Ambiental**, na. 8, n. 32, out/dez. São Paulo, 2003.

MORATO LEITE, José Rubens. **Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial**. 1. ed. São Paulo: Ed. RT, 2000.

OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades de; MORATO LEITE, José Rubens (Orgs.). **Cidadania coletiva**. Florianópolis: Paralelo 27, 1996.

PACCAGNELLA, Luis Henrique. Dano moral ambiental. In **Revista de Direito Ambiental**, n. 13, p. 47. São Paulo: 1999.

PUTTI, Pietro Maria; CAPILLI, Giovana. A responsabilidade por dano ambiental na Itália. Tradução e adequação do texto por Belinda Pereira da Cunha. In **Revista de Direito Privado**, an. 4, nº 14, abril/junho. São Paulo: 2003.

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil**. 6ª ed. São Paulo: RT, 2004.

TRIGO REPRESAS, Felix. “Un caso de daño moral colectivo”, E.D., 171-373. In **Revista de Direito Ambiental**, an. 8, nº 29, janeiro/ março. São Paulo: 2003.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Responsabilidade civil**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.