

Responsabilidade pela poluição marinha*

Gisele Elias de Lima Porto

RESUMO

Apresenta um panorama da legislação sobre a poluição do meio ambiente marinho, inclusive dos textos legislativos que internalizam no Brasil as convenções internacionais, relacionando os instrumentos que estão à disposição dos operadores do Direito e do Poder Público para a efetiva aplicação, na defesa dos mares e oceanos, dos princípios da responsabilidade e do poluidor-pagador em sua mais ampla acepção, ilustrando ainda a questão com o caso concreto do último desastre ecológico ocorrido na baía de Guanabara.

PALAVRAS-CHAVE

Meio ambiente; Direito Ambiental; Direito da Água; sistema de gestão de recursos hídricos; Lei n. 9.433/97; princípio da responsabilidade; princípio do poluidor-pagador; Convenção sobre Direito do Mar; Direito do Mar; petróleo – derramamento; dano ambiental; responsabilidade civil; Petrobras.

ABSTRACT

This paper presents a panorama of legislation on marine environmental pollution, including legal texts that incorporate international conventions in Brazil. It presents the instruments available to Legal practitioners and Public Power for effective application, in defence of seas and oceans, the principles of responsibility and of paying polluter in their broadest sense and further illustrates these principles by presenting a concrete study of the most recent ecological disaster that occurred in Guanabara Bay.

KEYWORDS – Environment; Environmental Law; Water Law; Water Resource Management System; Law n. 9.433/97; principle of responsibility; principle of paying polluter; Convention on Maritime Law; oil spills; environmental damage; civil liability; Petrobras.

Gisele Elias de Lima Porto é Procuradora da República no Estado do Rio de Janeiro.

* Texto produzido pela autora, baseado em conferência proferida no Painel III – Águas Marinhas – do Seminário Internacional “Água, bem mais precioso do milênio”, promovido pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, de 17 a 19 de maio de 2000, em Brasília-DF, no auditório do Superior Tribunal de Justiça.

As modificações na natureza, em todas as suas formas, geradas pela atividade humana, ameaçam a qualidade de vida do próprio ser humano. A poluição marinha, conforme conceituada pelo art. 1º da Convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar, (...) *significa a introdução do homem, direta ou indiretamente, de substâncias ou de energia no meio marinho, incluindo os estuários, sempre que a mesma provoque ou possa vir a provocar efeitos nocivos, tais como danos aos recursos vivos e à vida marinha, riscos à saúde do homem, entraves às atividades marinhas, incluindo a pesca e outras utilizações legítimas do mar, alteração da qualidade da água do mar, no que se refere à sua utilização ou deterioração dos locais de recreio.* Quando se trata do meio ambiente marinho, nota-se que são diversas as fontes da poluição, entre elas a recepção de águas fluviais contaminadas, o despejo do esgoto *in natura* no mar, o lixo doméstico e industrial, os rejeitos radioativos, a chuva ácida¹ e a maré negra causada pelo derrame de petróleo e seus derivados.

Por sua vez, a poluição do meio ambiente marinho por óleo é oriunda não só dos incidentes ocorridos com o seu transporte pelos navios petroleiros, ou nas instalações de petróleo, bem como da lavagem dos tanques dos navios nas águas da costa. O Relatório elaborado pelo GESAMP (Grupo de Peritos sobre Aspectos Científicos da Proteção do Meio Marinho), apresentado na reunião preparatória para a Conferência de Washington, constatou que 70% da contaminação marinha advém de fontes poluentes terrestres². Por outro lado, nos últimos anos, diversos episódios envolvendo desastres ecológicos causados por derramamentos de óleo no mar foram notícia nos principais jornais do país e do mundo.

Embora no País a cultura até hoje tenha sido a da tolerância, permitindo-se a operação das atividades petrolíferas desvinculadas da preocupação com a preservação ambiental, o Brasil, aos poucos e cada vez mais, tem tomado consciência da gravidade dos danos ambientais causados pelos derramamentos de petróleo e seus derivados no mar. Com o crescente desenvolvimento da produção de petróleo em águas profundas, em que os riscos de vazamento são maiores, e com o advento da lei que flexibilizou o monopólio do petróleo, a Lei n. 9.478, de 1997, cresce a preocupação das autoridades e da sociedade com a contínua poluição das águas brasileiras. Não é difícil ser constatado que a

abertura do setor petrolífero a outras empresas nacionais e internacionais dificulta ainda mais a tarefa de fiscalização da atividade, tornando a detecção do responsável pelas marés negras mais difícil. Assim, aponta-se a importância da efetiva aplicação não só da legislação que dispõe sobre os deveres gerados e as penalidades aplicadas àqueles que causam danos ao ambiente marinho, mas principalmente dos recentes textos legais que estabelecem normas de caráter preventivo.

Em 29 de abril de 2000, foi publicada a Lei n. 9.966, apelidada de "Lei do Óleo", que entrará em vigor em noventa dias a contar da sua publicação. Essa lei é o resultado de um projeto encaminhado ao Congresso Nacional em 1992 pelo então Presidente Fernando Collor de Melo e que apenas foi incluída na pauta da convocação extraordinária do Congresso após uma mensagem enviada pelo Presidente Fernando Henrique Cardoso, pedindo urgência em sua votação, em decorrência do último vazamento de mais de um milhão de litros de óleo nas águas da Baía de Guanabara, cartão postal do Rio de Janeiro e do Brasil. A notícia escandalizou o mundo, estampando na imprensa durante semanas os efeitos da maré negra no meio ambiente, nas comunidades biológicas, na fauna e flora, nos manguezais, bem como na saúde e na qualidade de vida da população.

Numa breve palavra sobre as medidas repressivas tomadas em face desse último grande incidente, é importante ressaltar que a apuração da responsabilidade foi e está sendo promovida nas esferas administrativa, civil e criminal. A Constituição Federal, em seu art. 225, confirmou que as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente (...) *sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, às sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar todos os danos causados.* Assim, não é demais lembrar que a multa de 51 milhões de reais paga pela Petrobras ao órgão ambiental federal enquadra-se no âmbito da responsabilidade administrativa da empresa em face do poder de polícia ambiental do Estado e não exclui a necessidade de reparação dos danos causados, ou, na sua impossibilidade, de indenização à sociedade. Nesse âmbito da reparação e compensação dos danos, a questão depende da conclusão do laudo técnico pericial que está sendo elaborado pela Cetesb - Companhia de Tecnologia e Saneamento Ambiental, no Estado de São Paulo. Com a entre-

ga desse laudo, que apresentará a dimensão dos danos, poderá o Ministério Público Federal partir para a assinatura de um compromisso de ajustamento de conduta que verse sobre as medidas compensatórias, relativas ao montante pecuniário que deverá ser pago pela compensação dos danos que não podem ser reparados; ou ainda, não havendo acordo, para a propositura da ação civil pública. No âmbito da responsabilidade criminal, foi instaurado inquérito policial que está ainda em andamento para averiguar a ocorrência dos crimes elencados na Lei n. 9.605/98.

Tendo em vista a irreparabilidade e a irreversibilidade de certos danos ambientais, ou de sua maioria, pode-se seguramente afirmar que a concretização do princípio do poluidor pagador dar-se-á não só pela obrigação do poluidor de reparar o dano, mas sobretudo pela sua obrigação de evitar o acontecimento de novos danos oriundos daquela atividade potencialmente poluidora. Dessa forma, conclui-se que a indenização global a ser imputada não se vincula estritamente à imediata reparação do dano, mas a uma atuação preventiva³ para a completa defesa do meio ambiente.

A prova da importância da adoção do princípio da responsabilidade no seu mais amplo aspecto, incluindo a adoção de medidas preventivas, é concreta: em 1997 havia ocorrido um incidente de poluição por óleo na baía de Guanabara pelo rompimento do mesmo duto da Petrobras que causou o último derramamento, com consequências ainda mais drásticas para o ecossistema, tendo em vista que o óleo, ao invés de expandir-se para a baía, ficou retido no manguezal em razão do vento estar em sentido contrário.

Nesse sentido, em 25 de abril de 2000, foi assinado pela Petrobras um compromisso de ajustamento de conduta com o Ministério Público Federal, assumindo obrigações específicas de caráter preventivo para que não ocorram novos incidentes, tendo em vista as condições precárias em que se encontram as linhas e instalações da empresa na baía de Guanabara. A assinatura do termo de ajustamento de conduta, que, repita-se, refere-se apenas às medidas preventivas, não tendo sido assinado nos autos do inquérito civil que apura a responsabilidade pelos danos ocorridos em função desse específico incidente, reflete juridicamente o compromisso ambiental que a empresa vinha declarando nos meios de comunicação de massa, pois foi formalizado em um documento com

força de título executivo extrajudicial. Trata-se, com efeito, do resultado de uma conjugação de esforços entre o órgão do *parquet* federal, na qualidade de compromitente, o Ibama – Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis, a Feema – órgão ambiental do Estado do Rio de Janeiro e a Agência Nacional de Petróleo, na qualidade de intervenientes, e, ainda que na qualidade de maior obrigada, a Petrobras; todos motivados pela premente necessidade de prevenção da ocorrência de nova lesão ambiental na Baía de Guanabara.

PANORAMA DA LEGISLAÇÃO SOBRE A POLUIÇÃO MARINHA

A Lei n. 5.357, de 17 de novembro de 1967, foi a primeira a tratar do tema, estabelecendo penalidades para as embarcações e terminais marítimos ou fluviais que lançassem detritos ou óleos em águas brasileiras. As penalidades, entretanto, restringiram-se ao âmbito administrativo. Dispunha o art. 1º dessa Lei que (...) *as embarcações estrangeiras ou nacionais, que lançarem detritos nas águas que se encontrem dentro de uma faixa de seis milhas marítimas do litoral brasileiro, estão sujeitas à multa de dois por cento do maior salário mínimo vigente no território nacional, por tonelada de arqueação ou fração*. Já as penalidades para os terminais marítimos ou fluviais são um pouco mais elevadas, podendo alcançar duzentas vezes o maior salário mínimo vigente no Brasil. A vigência dessa Lei foi reafirmada no art. 14, § 4º, da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, relativa às sanções pecuniárias em virtude do derramamento ou lançamento de detritos de óleo em águas brasileiras por embarcações, terminais marítimos ou fluviais. Todavia, a mesma foi recentemente revogada expressamente pelo art. 35 da Lei n. 9.966/00, que estabeleceu sanções administrativas específicas, mais detalhadas e mais graves, relativas ao despejo de substâncias nocivas no ambiente marinho.

Em março de 1967, o *Torrey Canyon*, navio registrado na Libéria, chocou-se contra o rochedo de *Seven Stones*, naufragando e derramando cerca de cento e dezoito mil toneladas de óleo cru nas águas do mar do Norte, que atingiram a costa da Grã-Bretanha, causando prejuízos incalculáveis. O governo do Reino Unido, alarmado com o desastre, bombardeou o navio para queimar o óleo, numa tentativa inútil de minimizar os impactos ambientais⁴.

Em matéria ambiental, são inaplicáveis as causas da exclusão da responsabilidade civil. Havendo mais de um causador, todos serão responsáveis solidariamente. A licitude da conduta do causador do dano não o isenta de repará-lo, e embora esse aspecto nunca tivesse sido positivado no Direito brasileiro, a Lei n. 9.966/00 trouxe essa previsão em seu art. 21.

No plano internacional, a mobilização para a preservação dos mares deu origem à Conferência de Bruxelas de 1969, que resultou na Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil por Danos Causados por Poluição por Óleo (CLC/69)⁵. No Brasil, a CLC/69 foi aprovada pelo Decreto Legislativo n. 74, de 30 de setembro de 1976, e foi introduzida no Direito brasileiro por intermédio do Decreto n. 79.437, de 28 de março de 1977, tendo sido regulamentada pelo Decreto n. 83.540, de 4 de junho de 1979. Os Estados signatários adotaram regras e procedimentos uniformes no plano internacional para definir as questões de responsabilidade civil por danos a terceiros e garantir, em tais ocasiões, uma reparação equitativa. Restringe-se a presente Convenção aos danos por poluição por óleo causados por navios no território, incluindo o mar territorial das partes, bem como às medidas preventivas tomadas para evitar ou minimizar tais danos, entendendo-se por “óleo” qualquer óleo persistente. Não estão englobados, portanto, os danos causados por óleos não persistentes, derivados claros de petróleo (gasolina, óleo diesel ou querosene) ou aqueles causa-

dos, por exemplo, por instalações portuárias ou dutos. Implanta-se um sistema de responsabilidade do proprietário do navio, a qual se exclui em algumas hipóteses elencadas, independentemente de culpa. Em contrapartida, a responsabilidade é limitada, tendo sido definidos valores a serem pagos pelos danos oriundos da poluição por óleo, de acordo com as diferentes categorias de navios⁶. É criado um sistema compulsório de seguro ou qualquer outra garantia financeira para a cobertura dos prejuízos, havendo a possibilidade de cobrança por parte dos países signatários da apresentação de certificado que ateste a existência de um seguro internacional de cobertura de danos. O Decreto n. 83.540/79, em seu art. 9º, admite a possibilidade de o Ministério Público ingressar com ação de responsabilidade civil em face do proprietário do navio ou seu segurador e, igualmente, quando for o caso, contra a entidade ou pessoa prestadora da garantia financeira naqueles casos em que o navio transportar mais de 2.000 toneladas de óleo a granel, hipótese em que se exige, obrigatoriamente, a emissão de um certificado de garantia financeira. A Convenção admite a possibilidade de limitar a indenização devida em caso de acidentes envolvendo o derramamento de óleo e estabelece prazos prescricionais para as indenizações, de três anos, da data que ocorrer o dano, que não poderá ultrapassar seis anos da data do incidente que ocasionou o dano, o que, conforme veremos adiante, não persistiu diante da entrada em vigor da nossa Lei da Política Nacional de Meio Ambiente, de 1981, e da Constituição Federal de 1988.

Em 1972, foi realizada a Conferência de Estocolmo, da qual resultou a Declaração das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente, que dentre outros princípios alerta para a necessidade de preservação dos recursos vivos do mar, criando para os Estados a obrigação de prevenir a poluição dos mares por substâncias que possam por em perigo a saúde do homem, prejudicar os recursos vivos e a vida marinha, causar danos às possibilidades recreativas ou interferir com outros usos legítimos do mar (Princípio 7).

Ainda naquele ano, em 29 de dezembro, foi celebrada em Londres a Convenção Sobre Prevenção da Poluição Marinha por Alijamento de Resíduos e outras Matérias, visando prevenir a poluição marítima por resíduos industriais e químicos e prevê uma ação internacional para controlar a contaminação do mar pelo alijamento de resí-

duos ou outras substâncias lesivas à saúde humana, aos recursos biológicos e à vida marinha, capazes ainda de danificar as condições e interferir em outras aplicações legítimas do mar. Dez anos depois, a Convenção de Londres foi aprovada no Brasil pelo Decreto Legislativo n. 10, de 21 de março de 1982, e promulgada pelo Decreto n. 87.566, de 16 de setembro do mesmo ano. Por "alijamento" entende-se todo despejo deliberado no meio marinho de resíduos e outras substâncias, efetuado por embarcações, aeronaves, plataformas ou outras construções no mar, bem como todo afundamento deliberado no mar. As substâncias são elencadas em três anexos. O primeiro, "lista negra", elenca resíduos e substâncias cujo alijamento é veementemente vedado. Há, entretanto, a possibilidade de concessão de licença especial prévia para o alijamento de substâncias enumeradas no Anexo II – "lista cinza"; e para o lançamento das outras substâncias, a possibilidade de concessão de permissão geral prévia concedida nos exatos termos do Anexo III, que prevê os procedimentos para o alijamento. Recentemente, essa Convenção foi aplicada no caso do afundamento do navio maltês Bahamas, carregado com 12 mil toneladas de ácido sulfúrico, ocorrido no canal que liga a Lagoa dos Patos ao Oceano Atlântico no Porto de Rio Grande. A mistura ácida foi retirada por navio de alívio e, mediante permissão especial de alijamento, descartada no mar internacional, tornando possível, assim, minimizar as graves conseqüências ecológicas decorrentes do lançamento da mistura ácida nas águas internas.

No Brasil, a responsabilidade objetiva pelos danos ambientais foi acolhida pela Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, Lei n. 6.938/81, regulamentada pelo Decreto n. 88.351, de 01 de junho de 1983, nos seus arts. 4º, VII e 14, § 1º. Foi depois reafirmada pela Constituição da República, em seu art. 225, § 3º, assegurando que todo aquele que, direta ou indiretamente, causar prejuízos ao meio ambiente e a terceiros, tem o dever de repará-los – independente da aferição de culpa – sujeitando-se, ainda, às sanções penais e administrativas. A par das sanções estabelecidas no *caput* do art. 14 da Lei n. 6.938/81, adotou-se a responsabilidade objetiva pela teoria do risco. O § 1º prevê que a responsabilidade civil ambiental não depende de imprudência, negligência ou imperícia por parte do poluidor, ou mesmo de sua intenção. Os únicos pressupostos são a conduta ofensiva ao meio ambiente,

o dano e o nexo de causalidade que permite vincular o dano à conduta de quem se pretende responsabilizar. Em matéria ambiental, são inaplicáveis as causas da exclusão da responsabilidade civil. Havendo mais de um causador, todos serão responsáveis solidariamente. A licitude da conduta do causador do dano não o isenta de repará-lo, e embora esse aspecto nunca tivesse sido positivado no Direito brasileiro, a Lei n. 9.966/00 trouxe essa previsão em seu art. 21. O art. 14 prevê duas modalidades de reparação do dano ambiental: a reparação exercida coletivamente, que pode ser feita mediante a reconstituição do ambiente lesado, ou, na sua impossibilidade, por meio da indenização em dinheiro e também a reparação em face do patrimônio individual de terceiros atingidos. Ressalte-se que a responsabilidade civil ambiental, ao contrário da multa administrativa, que está previamente limitada pela Lei em seu mínimo e em seu máximo, não tem limite para a indenização. A reparação deverá ser paga conforme a amplitude do dano, consagrando-se o princípio da responsabilidade integral. Vigora a obrigação de reparabilidade integral do dano ao meio ambiente, vedada qualquer forma de mitigação, limitação, exclusão ou modificação da responsabilidade pela reparação.

Com efeito, se está o causador do dano obrigado a arcar com os custos da lesão ambiental em sua totalidade, tem-se por certo que a responsabilidade limitada prevista na Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil por Danos Causados por Poluição por Óleo não mais prevalece no âmbito interno, na medida em que afronta a nova ordem constitucional⁷. (...) *a orientação da mais alta Corte é a do monismo moderado, em que o tratado se incorpora ao Direito interno no mesmo nível hierárquico da lei ordinária, sujeitando-se ao princípio consolidado: em caso de conflito, não se colocando em questões de termos de regra geral e regra particular, prevalece a norma posterior sobre a anterior.* (...) *O tratado que se encontrar em vigor, quando do advento de um novo texto constitucional, seja este fruto do poder constituinte ordinário ou derivado, será tido como ineficaz, se for com ele incompatível. (Não parece própria a referência a revogação, porque, a rigor técnico, o tratado não deixa de vigor até o momento da denúncia)*⁸. Com relação aos prazos prescricionais, também estabelecidos na CLC 69, não devem ser aplicados à pretensão de indenização do dano ambiental, pois é sabido que a prescri-

ção se destina à inércia da pessoa individual, e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e sadio pertence a toda a sociedade.

A Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, Lei n. 6.938/81, já havia previsto que o Ministério Público pode ingressar com a ação para reparação dos danos ambientais, mas, com o advento da Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, Lei da Ação Civil Pública, além do rol de legitimados ter sido ampliado para outros organismos públicos e associações ambientais, tornou-se mais eficaz a atuação na defesa do meio ambiente pelo Ministério Público, com a previsão do inquérito civil, procedimento investigatório essencial para busca dos elementos necessários para a propositura da ação.

Não podemos deixar de ressaltar a modificação introduzida pela Lei n. 8.884/94 na Lei da Ação Civil Pública, incluindo a indenização por danos morais causados à coletividade⁹. Apon-te-se, novamente, as reportagens internacionais que denegriram a imagem do Rio de Janeiro na época do incidente, às vésperas do Carnaval, quando um número maior de turistas chega à cidade. Além disso, houve ofensa à saúde e à qualidade de vida da população com o derramamento de óleo ocorrido na Baía de Guanabara. A população não pôde comer os peixes nem ir às praias. Difícil é a questão de como se avaliar a dor daqueles que vivem nos arredores, que amam o local e que tiveram de se deparar com a menina dos olhos do Rio de Janeiro pintada de preto. Como se avaliar a ofensa moral a bens de natureza essencialmente subjetiva, sofrida pela população que vive na área atingida pelo derramamento? A própria indenização pelos danos ambientais, impossíveis de serem reconstituídos, já é árdua e carece de critérios, de uma atuação firme, tanto dos órgãos legitimados à defesa dos interesses coletivos quanto do Poder Judiciário. Contudo, apesar das dificuldades, também o dano moral ambiental deve ser sempre reparado por meio do arbitramento e de critérios a serem adotados de acordo com o caso concreto. Daí se percebe a importância do Poder Judiciário como propulsor da tutela da boa gestão ambiental e efetiva indenização pelos danos ambientais em todas as suas conseqüências, principalmente como medida de prevenção a novos danos.

Noutro passo, a Constituição Federal previu, em seu art. 37, § 4º, as penalidades para os atos de improbidade administrativa na forma da lei, que veio a ser a Lei n. 8.429, de 02 de

junho de 1992. O Ministério Público deve utilizar-se da ação de responsabilidade pela prática de atos de improbidade administrativa para afastar os agentes públicos que contribuíam para a ocorrência de danos ao meio ambiente com as suas condutas improbas, como forma de aplicação do princípio da prevenção e visando evitar a contribuição para a ocorrência de novos danos¹⁰.

Em junho de 1992, vinte anos após a Declaração de Estocolmo, foi realizada no Rio de Janeiro a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, que gerou a Declaração do Rio e a Agenda 21, documentos importantes, embora sem a força vinculativa das convenções. O capítulo 17 da Agenda 21, que trata da Proteção dos Mares e Oceanos, assume papel de destaque, quando se trata da questão da prevenção da poluição marinha.

A Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, brilhantemente analisada pelo palestrante Fernando Quadros, resultou da Terceira Conferência das Nações Unidas sobre Direito do Mar e foi celebrada em Montego Bay, Jamaica, tendo sido aprovada no Brasil pelo Decreto Legislativo n. 05, de 09 de setembro de 1987, e promulgada pelo Decreto n. 1.530, de 22 de junho de 1985, que declarou a sua entrada em vigor em 16 de novembro de 1994¹¹. Embora tenha definido os diversos tipos de poluição, não estabeleceu regras acerca da responsabilidade civil dos Estados, deixando a salvaguarda do equilíbrio ecológico para as normas de Direito Internacional. Por outro lado, a CNUDM introduziu o conceito de "desenvolvimento sustentável" em seus arts. 204 e 206. Ressalte-se a importância de sua interface com a Agenda 21, no sentido de haver um processo de complementaridade entre a Convenção, instrumento legal dotado de força de lei e o capítulo 17 da Agenda 21, que, como se infere do próprio título, é um programa de ação para o desenvolvimento sustentável, o qual, embora não tenha a força legal dos tratados, carrega em si uma forte obrigação moral de ser implementada pelos Estados. A implementação das provisões sobre o meio ambiente marinho da Agenda 21, que avançou no conceito de desenvolvimento sustentável e gestão integrada da costa e das áreas marinhas, amplia e reforça a aplicação das provisões da CNUDM¹². Por outro lado, nas palavras do Prof. Alexander Yankov, da Faculdade de Direito da Universidade de Sofia, na Bulgária, e Juiz do Tribunal Inter-

O Ministério Público deve utilizar-se da ação de responsabilidade pela prática de atos de improbidade administrativa para afastar os agentes públicos que contribuam para a ocorrência de danos ao meio ambiente com as suas condutas improbas, como forma de aplicação do princípio da prevenção e visando evitar a contribuição para a ocorrência de novos danos.

nacional de Direito do Mar: *UCLOS provides the legal framework of the programmes of action laid down in Chapter 17 of Agenda 21*¹³.

A Lei n. 8.617, de 04 de janeiro de 1993, conforme já analisada pelo Dr. Fernando Quadros, tratou dos conceitos importantíssimos de mar territorial, zona contígua, zona econômica exclusiva e plataforma continental.

A implementação da CNUDM no Brasil vem sendo efetivada pela criação de uma série de programas e planos de integração, entre eles, o Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro, instituído pela Lei n. 7.661, de 16 de maio de 1988, do qual se originou o Programa Nacional de Gerenciamento Costeiro, coordenado pelo Ministério do Meio Ambiente, e o Programa de Avaliação dos Potenciais Sustentáveis de Captura de Recursos Vivos na Zona Econômica Exclusiva – o Revizee.

Embora todos os diplomas legais supramencionados já estivessem em pleno vigor antes da promulgação da lei que flexibilizou o monopólio do petróleo em 1997, apenas a partir de então as autoridades governamentais resolveram acelerar o processo de aprovação de outros textos legislativos en-

volvendo a poluição dos mares, que ainda não se encontravam em tramitação no Congresso Nacional. De 1997 até a presente data, vários foram os textos legislativos que entraram em vigor no Brasil, envolvendo a poluição do mar por óleo.

Após ter sido aprovada pelo Decreto Legislativo n. 04, de 09 de novembro de 1987, em 04 de março de 1998, por meio do Decreto n. 2.508, foi promulgada a Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição por Navios, de 1973, com seu protocolo de 1978 e suas emendas de 1984 (Marpol 73/78). Essa Convenção é bastante extensa, cria uma série de mecanismos de prevenção e controle da poluição, instituindo relatórios, vistorias e certificados de inspeção dos navios que operam no ambiente marinho. Pode-se, atualmente, considerar a Marpol 73/78, como é chamada, como a norma internacional de maior importância na prevenção da poluição marinha, causada não só por petróleo, como por outras substâncias nocivas. Aponta-se, como significativo avanço no âmbito da prevenção da poluição marinha por óleo, a implantação do *Port State Control*, que é o Controle Estatal Portuário, garantindo a possibilidade de inspeção de navios visitantes de qualquer nacionalidade, consoante as normas e os padrões estabelecidos, entre outros instrumentos da Marpol que concede aos portos, inclusive, a autonomia para deter o navio sob suspeita até a eliminação satisfatória do risco de dano ao meio ambiente¹⁴. A Marpol foi completada pela Lei do Óleo. Como ela é uma Convenção para navios, a Lei do Óleo possibilita que as situações não contempladas pela Marpol, que abrangem as instalações portuárias, das empresas ou qualquer outro tipo de instalação, também sejam submetidas às normas de prevenção.

A Convenção Internacional sobre Preparo, Resposta e Cooperação em caso de Poluição por Óleo (OPRC 90), celebrada em Londres, a 30 de novembro de 1990, foi aprovada pelo Decreto Legislativo n. 43, de 29 de maio de 1998, e promulgada pelo Decreto n. 2.870, de 10 de dezembro de 1998. Trata-se de uma Convenção de cooperação entre os Estados preocupados com a preservação e a prevenção dos danos ao meio ambiente, pela qual um Estado pode requisitar cooperação do outro, em face de um acidente de grande porte. Além disso, ela prevê o estabelecimento pelos governos de planos nacionais de contingência, bem como para navios e instalações em que haja risco de

poluição, planos de emergência que sejam capazes de responder imediata e efetivamente ao incidente, munidos de equipes técnicas devidamente treinadas.

O que se viu na experiência do derramamento ocorrido no início do ano no Rio de Janeiro é que o plano de emergência existente era um "plano de papel". Na prática, ele não funcionou, pois não havia recursos materiais necessários para colocá-lo em prática, os quais tiveram de ser importados em regime de urgência pela empresa, nem pessoal preparado para agir de forma a conter os efeitos do incidente e minimizá-los ao máximo. No Compromisso de Ajustamento de Conduta assinado pela Petrobras, há uma cláusula que exige a apresentação de um plano de emergência eficaz que deverá ser aprovado pelos outros órgãos que participaram como intervenientes – ANP, Ibama e a Feema (órgão ambiental do Rio de Janeiro) –, devendo comprovar a existência dos instrumentos que permitam acioná-lo. Fechando a questão, a Lei n. 9.966/00, além de exigir os planos, estabelece sanções administrativas para o caso do não-atendimento das suas previsões.

Até então, o modelo brasileiro da tutela do meio ambiente restringia-se à obrigação de reparar o dano, relegando a um segundo plano a tutela penal. As infrações penais ambientais estavam previstas em diplomas esparsos, o que tornava difícil sua aplicação ou mesmo seu conhecimento pelos cidadãos para que pudessem cumpri-las. A criminalização das condutas constituiu-se na mais eficaz forma de prevenção, que, não é demais repetir, ocupa posição de destaque na preservação do meio ambiente. Uma interessante ótica vincula a responsabilidade criminal e a responsabilidade civil objetiva a um resultado preventivo indireto, chamado de "efeito difuso de prevenção", (...) *uma vez que os sujeitos do ordenamento tenderão, naturalmente, a evitar situações em que se multipliquem as hipóteses de risco (...) a condenação do réu serve, além da compensação à vítima, para encorajar outros em situação a ele similar a tomar as cautelas necessárias, evitando, dessa maneira, futuros danos*¹⁵.

A legislação ambiental não dispunha de normas específicas para o caso de poluição marinha, havendo apenas o art. 15 da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, introduzido pela Lei n. 7.804, de 18 de julho de 1989, em obediência ao art. 225, § 3º, da Constituição Federal, e o art. 3º, inc. III, que conceitua a poluição. A Lei dos

Crimes Ambientais, Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, regulamentada pelo Decreto n. 3.179, de 21 de setembro de 1999, trouxe previsões específicas a serem aplicadas no caso de poluição marinha. O seu art. 54 prevê o crime de poluição, incriminada em todas as suas formas, revogando o art. 15 da Lei n. 6.938/81. O § 1º do referido artigo admite a forma culposa do crime em qualquer de suas modalidades. O § 2º prevê, em seu inc. IV, a forma qualificada do crime de poluição por tornar a poluição difícil ou inviável o uso das praias, e em seu inc. V a forma qualificada por (...) *lançamento de resíduos sólidos, líquidos ou gasosos ou detritos, óleos ou substâncias oleosas, em desacordo com as exigências estabelecidas em leis e regulamentos*. O § 3º prevê que, em ocorrendo as circunstâncias do parágrafo anterior, a omissão da autoridade competente configura também crime se o dano causado for grave ou irreversível. O art. 25, § 3º, e o art. 26 da Lei n. 9.966/98, prevêem infrações penais, que deverão ser punidas na forma da Lei dos Crimes Ambientais e seu regulamento.

Esse novo texto legal – a Lei n. 9.966, de 28 de abril de 2000, ainda não regulamentada – define princípios básicos a serem obedecidos na movimentação de óleo e outras substâncias nocivas e perigosas em portos organizados, instalações portuárias, plataformas e navios em águas sob a jurisdição nacional, ampliando a aplicação da Marpol 73/78, estabelecendo sanções administrativas e penais para o seu descumprimento. Num breve comentário sobre a nova lei, tendo em vista sua recentíssima publicação, é importante ressaltar que seu art. 9º introduz na legislação federal a exigência das auditorias ambientais bienais independentes, instrumentos importantíssimos da tutela preventiva do Estado na política ambiental¹⁶. As entidades exploradoras de portos organizados e instalações portuárias ou operadores de plataforma e suas operações de apoio deverão submeter-se à avaliação externa do sistema de gestão ambiental de suas unidades, possibilitando-se o contínuo controle dos pontos que precisam ser adequados para o exercício da atividade potencialmente poluidora dentro dos parâmetros do desenvolvimento sustentável. O art. 21 reza que, mesmo que a descarga tenha sido autorizada¹⁷, o responsável não se desobriga de reparar os danos causados ao meio ambiente e de indenizar as atividades econômicas e o patrimônio público pelos prejuízos decorrentes da descarga, em consonân-

cia com o princípio da responsabilidade objetiva e integral pelos danos ambientais.

Tendo em vista que a ordem econômica tem limitação constitucional na proteção do meio ambiente, é importante que todos nós, membros da sociedade e do Poder Público, não mais toleremos passivamente os riscos assumidos pelas empresas, que se demonstrem inaceitáveis para a preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado e inadequados ao desenvolvimento sustentável. Deve-se passar não apenas a compreender, mas a exigir que, ao lado da punição, reparação e indenização dos danos causados, novos danos sejam evitados e que as empresas passem a internalizar os custos ambientais, até hoje suportados pela coletividade. Não podemos esquecer da lição do mestre Antônio A. Cançado Trindade, o qual, em brilhante passagem, reconhece o direito fundamental ao meio ambiente como uma das facetas do direito à vida e atribui ao Estado, guardião maior do direito à vida, o dever da atuação consciente no sentido da preservação e, sobretudo, da prevenção ambiental¹⁸.

NOTAS

- 1 FIORATI, 1999. p. 363: *O mesmo dano impingido à preservação da vida marinha, causado pelo lançamento ao mar de lixo, substâncias tóxicas ou águas fluviais poluídas, se verifica no que concerne à poluição marítima oriunda da atmosfera terrestre. O lançamento de substâncias gasosas ou particuladas sólidas tóxicas na atmosfera terrestre atinge os mares através das correntes, precipitando-se sobre as suas águas em forma de chuva ácida que polui o mar*. SILVA, 1995. p. 91: *Estudo realizado por cientistas do Environmental Defense Fund dos Estados Unidos mostrou que os principais poluentes responsáveis pela crescente extinção da vida marinha, na costa nordeste dos estados Unidos, não eram, como se supunha, os despejos de esgotos e plantações que usam fertilizantes, mas a chuva ácida provocada, não pelo dióxido de enxofre, mas pelos óxidos de nitrogênio produzidos pelos automóveis e pelas usinas de eletricidade*.
- 2 MATTOS, 1996. p. 73.
- 3 DERANI, 1999. p. 162.
- 4 ROSSEAU *apud* FIORATI, 1999. p. 358.
- 5 Embora tenha assinado, ratificado e promulgado a Convenção sobre responsabilidade civil por danos causados pela poluição por óleo, o Brasil não assinou seus dois protocolos celebrados em Londres, em 1974 e 1976. Da mesma forma, não participou da Convenção de Bruxelas de 1971 para o estabelecimento de um fundo internacional para as compensações dos danos de-

- correntes da poluição por hidrocarbonetos, que, por sua vez, teve também dois protocolos celebrados em Londres, em 1978 e 1984, respectivamente.
- 6 KISS, 1996. p. 351.
- 7 A tese consagrada no julgamento do RE n. 80.004-SE, no qual se analisa a aplicabilidade interna da Convenção de Genebra e recentemente reiterada no julgamento da ADIn. 1.480-DF, pela qual se questiona o Decreto Legislativo n. 68, de 16/09/92 e o Decreto Federal n. 1.855, de 10/04/96, que tratam, respectivamente, da ratificação e promulgação da Convenção OIT 158, reflete a posição já consolidada na jurisprudência internacional da Suprema Corte.
- 8 BARROSO, 1996. p. 19 e 32. (Nota de rodapé n. 62).
- 9 Sobre a questão vide GNELLA, 1999. p. 44-51
- 10 No tocante à responsabilidade dos órgãos ambientais inoperantes, o art. 68 da Lei n. 9.605/98 dispõe: *Deixar, aquele que tiver o dever legal ou contratual de fazê-lo, de cumprir obrigação de relevante interesse ambiental. Pena – detenção de um a três anos, e multa. Se o crime é culposo, pena de três meses a um ano.* E recentemente a Lei n. 9.966/00 reza, em seu art. 27, § 2º, que: *A negligência ou omissão dos órgãos públicos na apuração de responsabilidades pelos incidentes e na aplicação das respectivas sanções legais implicará crime de responsabilidade de seus agentes.*
- 11 Na verdade, houve um decreto anterior que promulgava a Convenção, mas que, entretanto, foi revogado, pois não havia ainda o número de ratificações pelos países necessário para que a mesma entrasse em vigor. A Convenção exigiu a ratificação de sessenta países, contando-se o prazo de 12 meses a partir do depósito do último instrumento de ratificação para sua entrada em vigor.
- 12 YANKOV, 1998. p. 1-2.
- 13 YANKOV, 1998. p. 4.
- 14 *It is obvious that MARPOL has made a substantial contribution to the codification and progressive development of the law of the sea in the field of pollution from shipping in general, and on port State enforcement jurisdiction and control, in particular.* YANKOV, 1998. p. 23.
- 15 BENJAMIN. 1988. p.15.
- 16 No Estado do Rio de Janeiro, a Lei n. 1.848/91 e, no Estado do Espírito Santo, a Lei n. 4.802/93, exigem auditorias ambientais anuais, que pelo menos no Rio de Janeiro, conforme se viu no último desastre ambiental na Baía de Guanabara, não estavam sendo aplicadas.
- 17 Hipóteses que são previstas na própria lei em que poderá haver a descarga no mar, dentre as quais, para a salvaguarda de vidas humanas, pesquisa ou segurança de navio.
- 18 TRINDADE, 1993. p. 75.
- BENJAMIN, Antônio Herman. Responsabilidade Civil pelo Dano Ambiental. *Revista de Direito Ambiental*. Rio de Janeiro, 1998. v. 09. p. 5-52.
- DERANI, Cristiane. *Direito Ambiental Econômico*. São Paulo : Max Limonad, 1999.
- FIORATI, Jane Jeti. *A Disciplina Jurídica dos Espaços Marítimos na Convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar de 1982 e na Jurisprudência Internacional*. Rio de Janeiro : Renovar, 1999.
- FREITAS, Vladimir Passos de e FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes contra a Natureza*. 6. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2000.
- GNELLA, Luiz Henrique Pacca. Dano Moral Ambiental. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo, 1999. v. 13, p. 44-51.
- KISS, Alexander. Protection of the Marine Environment. In: *MANUAL of Environmental European Law*. 2nd edition. Cambridge : Cambridge University, 1997.
- MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 8. ed. São Paulo : Malheiros, 2000.
- MATTOS, Adherbal Meira. *O Novo Direito do Mar*. Rio de Janeiro : Renovar, 1996.
- SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento e. *Direito Ambiental Internacional*. Rio de Janeiro : Thex, 1995.
- TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Direitos Humanos e meio ambiente: paralelos dos sistemas de proteção internacional*. Porto Alegre : Sérgio Antônio Fabris, 1993. 351 p.
- YANKOV, Alexander. *The Law of the Sea Convention and Agenda 21: Marine Environmental Implications Arising from Land-based and Sea-based Activities*. Text provided by the author in his Lecture at the 3rd Session of The Rhodes Academy of Oceans Law and Police, 1998.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. Rio de Janeiro : Saraiva, 1996.