

Revista de
**Direito Econômico e
Socioambiental**

ISSN 2179-8214

Licenciado sob uma Licença Creative Commons



REVISTA DE DIREITO ECONÔMICO E SOCIOAMBIENTAL

vol. 11 | n. 3 | setembro/dezembro 2020 | ISSN 2179-8214
Periodicidade quadrimestral | www.pucpr.br/direitoeconomico
Curitiba | Programa de Pós-Graduação em Direito da PUCPR



A responsabilidade civil ambiental: aspectos processuais

Environmental civil torts: procedural aspects

Germana Parente Neiva Belchior*

Centro Universitário 7 de Setembro (Brasil)
germana_belchior@yahoo.com.br

Iasna Chaves Viana**

Centro Universitário 7 de Setembro (Brasil)
iasnaviana@yahoo.com.br

Recebido: 29/10/2019
Received: 10/29/2019

Aprovado: 17/09/2020
Approved: 09/17/2020

Como citar este artigo/*How to cite this article*: BELCHIOR, Germana Parente Neiva; VIANA, Iasna Chaves. A responsabilidade civil ambiental: aspectos processuais. **Revista de Direito Econômico e Socioambiental**, Curitiba, v. 11, n. 3, p. 54-80, set./dez. 2020. doi: 10.7213/rev.dir.econ.soc.v11i3.27201

* Professora do curso de graduação e do Programa de Pós-Graduação em Direito do Centro Universitário 7 de Setembro – UNI7 (Fortaleza-CE, Brasil) e Auditora Fiscal Jurídica da Receita Estadual do Ceará, onde ocupa o cargo de Coordenadora da Assessoria de Relações Institucionais. Editora da Revista Jurídica da UNI7 e Coordenadora do Grupo de Pesquisa Ecomplex: Direito, Complexidade e Meio Ambiente da UNI7, cadastrado no CNPQ. Doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Possui mestrado em Direito Constitucional pela Universidade Federal do Ceará (UFC). E-mail: germana_belchior@yahoo.com.br

** Mestra em Direito pelo Centro Universitário 7 de Setembro – UNI7 (Fortaleza-CE, Brasil) e especialista em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET). Coordenadora adjunta do grupo de estudos e pesquisa Ecomplex: Direito, Complexidade e Meio Ambiente, cadastrado junto ao CNPQ. Advogada e professora. E-mail: iasnaviana@yahoo.com.br

Resumo

O presente artigo busca investigar como e em que medida os novos instrumentos trazidos pelo CPC/2015 podem contribuir para que a responsabilidade civil exerça função mais preventiva e cautelosa no gerenciamento dos efeitos dos danos ambientais. O trabalho emprega o método hipotético-dedutivo, para o desenvolvimento de pesquisa teórica, exploratória, bibliográfica e qualitativa. Conclui-se que, para efetivação do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, as tutelas preventivas ambientais e a distribuição dinâmica das cargas probatórias se mostram aptas à proteção ecológica e bem proativas à efetivação de uma responsabilidade civil ambiental mais preventiva e precaucional frente à danosidade e complexidade ambientais.

Palavras-chave: responsabilidade civil ambiental; riscos ambientais; complexidade; aspectos processuais; CPC/2015.

Abstract

This article seeks to investigate how and to what extent the new instruments introduced by the 2015 CPC can contribute to a more preventive and cautious civil torts in managing the effects of environmental damage. The work utilizes the hypothetical-deductive method for the development of theoretical, exploratory, bibliographical and qualitative research. It is concluded that, for the realization of the ecologically balanced right to the environment, the preventive environmental safeguards and the dynamic distribution of the probative loads are apt to the ecological protection and very proactive to the accomplishment of a more preventive and precautionary environmental civil torts in face of the environmental damage and complexity.

Keywords: environmental civil torts; environmental risks; complexity; procedural aspects; 2015 CPC.

Sumário

1. Introdução. 2. A crise ambiental, a racionalidade pós-moderna e um repensar pela complexidade. 3. A responsabilidade civil ambiental e as novas tendências na Sociedade de Risco. 4. Os instrumentos trazidos pelo CPC/2015 para efetivação da Responsabilidade Civil Ambiental. 4.1. Tutelas jurisdicionais para a proteção do meio ambiente. 4.2. A dinamização do ônus das cargas probatórias em matéria ambiental. 5. Conclusão. Referências.

1. Introdução

Fundamentada em um pensamento antropocêntrico clássico e utilitarista em vigor há séculos, a humanidade explorou a natureza, sem

perceber que é parte dela, prejudicando o meio, a si mesmo e aos outros que a cercam. Ante à crise ecológica surgem os danos ambientais transfronteiriços, transtemporais, invisíveis, imprevisíveis, transdisciplinares, multidimensionais, globais, interconexos e vários outros. As consequências destes fazem surgir a necessidade de formação de uma nova racionalidade jurídica ambiental para a proteção e preservação dos recursos naturais para as futuras gerações.

As demandas ambientais exigem resposta mais rápida do que a norma jurídica clássica prevê. Por tal motivo, o Direito Ambiental e seus princípios estruturantes, influenciando várias áreas do Direito, têm exercido em institutos clássicos, como no caso da responsabilidade civil, foco da presente pesquisa, mudanças extremamente necessárias e que precisam ser efetivadas, face à necessidade de proteção do meio ambiente.

Sabe-se que mais custa reparar do que prevenir o meio ambiente, motivo pelo qual uma melhor responsabilização a se vislumbrar reflete um cuidado anterior à concretização dos efeitos negativos do possível dano. Nessa toada, é relevante uma gestão instrumentalizada com medidas preventivas e precaucionais para equacionar a complexidade ambiental contemporânea e que influencie a responsabilidade civil por dano ambiental.

A racionalidade cartesiana, ao enfrentar as questões ambientais de forma tradicional, não tem conseguido equacionar os problemas ecológicos cada vez mais polidisciplinares, transversais e multidimensionais. Em tal contexto, para análise de uma nova perspectiva da responsabilidade civil ambiental, considerando os riscos advindos da sociedade contemporânea e das conexões ambientais, foi eleito o referencial epistemológico desenvolvido por Edgar Morin e seus seguidores. O pensamento complexo propõe um repensar da realidade, levando em consideração aspectos das incertezas científicas, da pós-modernidade e da própria lógica ambiental.

Acrescente-se que a Lei n.º 13.105/2015 (CPC/2015), inaugurando uma nova forma de encarar a teoria processualística, oferece instrumentos que bem podem auxiliar o instituto da responsabilidade civil a superar suas limitações no gerenciamento dos riscos ambientais.

Nesse sentido, a pergunta de partida deste artigo é a seguinte: como e em que medida os novos instrumentos trazidos pelo CPC/2015 podem contribuir para que a responsabilidade civil exerça função mais preventiva e cautelosa no gerenciamento dos efeitos dos danos ambientais?

A pesquisa, portanto, busca investigar a possibilidade de uma nova forma de efetivação do instituto da responsabilidade civil frente aos danos ambientais, com a utilização dos instrumentos trazidos pelo CPC/2015.

Para alcançar o objetivo acima proposto, será empregado no trabalho o método hipotético-dedutivo, partindo-se de certas hipóteses, a partir do conhecimento prévio sobre o tema e do problema jurídico apontado, a serem diagnosticadas ao longo do estudo. A pesquisa será também teórica, exploratória, bibliográfica e qualitativa, dividindo-se em três tópicos.

Inicialmente, será feita uma exposição do cenário da crise ambiental como consequência da construção de conhecimento fundamentada em uma racionalidade tradicional, incapaz de equacionar os resultados dos desastres ecológicos vivenciados na atualidade, propiciando um repensar do instituto frente os riscos e as incertezas da Sociedade de Risco. Em seguida, serão discutidas as tendências que a responsabilidade civil ambiental precisa assumir para enfrentar as consequências da crise ecológica na atualidade. Na terceira parte, será discutido como os novos instrumentos oferecidos pelo CPC/2015 podem contribuir para que a responsabilidade civil exerça função mais preventiva e cautelosa no gerenciamento dos efeitos dos danos ambientais, apresentando-se, ao final, as considerações finais da pesquisa.

2. A crise ambiental, a racionalidade pós-moderna e um repensar pela complexidade

A forma como o homem lida com o meio ambiente tem implicado em modificações dos aspectos naturais do planeta, evidenciando-se alterações na face da Terra. Alguns pesquisadores definem essa nova era planetária como Antropoceno.¹ Consequência das ações da humanidade como agente geológico global.

¹ “O período geológico chamado de Holoceno, que se iniciou há 11.700 anos e continua até o presente, tem sido uma época relativamente estável do ponto de vista climático (Crutzen, 2002). Desde os anos 80, alguns pesquisadores começaram a definir o termo Antropoceno como uma época em que os efeitos da humanidade estariam afetando globalmente nosso planeta. O prêmio Nobel de Química (1995), Paul Crutzen auxiliou na popularização do termo nos anos 2000, através de uma série de publicações discutindo o que seria essa nova era geológica da Terra (Crutzen, 2002) na qual a influência humana se mostra presente em algumas áreas, em parceria com as influências geológicas. A humanidade emerge como uma força significante globalmente, capaz de interferir em processos críticos de nosso planeta, como a composição da atmosfera e outras propriedades”. (ARTAXO, 2014, p. 15).

Dessa forma, o desequilíbrio ecológico atual caracteriza verdadeira crise ambiental, fruto de uma racionalidade utilitarista da natureza na qual o meio ambiente é um instrumento à disposição do ser humano e dos interesses do mercado. Referida racionalidade, nascida da ascensão do desenvolvimento industrial capitalista, gera na sociedade atual um estilo de vida marcadamente consumista, hedonista e fecundo a tantos agravamentos do ecossistema natural.

Patente a necessidade de construção de uma nova racionalidade também jurídica que “busque alinhar uma Epistemologia ambiental a partir da complexidade, na esperança de poder contribuir, de alguma forma, com o Direito Ambiental” (BELCHIOR, 2017, p. 28).

Percebe-se que muitos são os danos ambientais da Sociedade de Risco² vivenciados na atualidade, sociedade esta recheada por riscos de várias espécies e dimensões. A maior parte dos riscos, dentre eles, os ambientais, são produzidos por essa sociedade pós-moderna, caracterizada pela crise de paradigma da ciência e difusora de conceitos líquidos (BAUMAN, 1998, p. 155). Ademais, como agravamento dessa situação de riscos, reitera-se, por ela própria produzidos, e sob a justificativa do desenvolvimento econômico, as consequências negativas desse progresso são abafadas para encobrir interesses do Estado e de setores privados, perpassando uma ideia mascarada de controle dos riscos ecológicos. Os fatos científicos são veiculados conforme eles desejam, conceito nomeado por Beck (1995, p. 61) como irresponsabilidade organizada.

A crise ambiental revela a complexidade em seus limites, pela sua negatividade, pela alienação e pela “incerteza do mundo economizado que foi arrastado por um processo incontrolável e insustentável de produção” (LEFF, 2010, p.16).

De maneira pertinente, pondera Sadeleer (2005, p. 150) que a incerteza é inerente ao risco e ele está presente onde existir a menor dúvida sobre a ocorrência de determinado evento. Entretanto, o autor aponta três características diferenciadoras entre os riscos das sociedades anteriores e os da sociedade pós-industrial. Primeiro, porque os riscos anteriores afetavam interesses individuais ou de grupos de pessoas,

² O conceito de Sociedade de Risco foi desenvolvido por Ulrich Beck para configurar a sociedade atual, onde desafios inicialmente escondidos são por ela própria produzidos em decorrência da evolução tecnológica e científica, levando à autodestruição e à eliminação de todas as formas de vida no planeta, inserida ainda em um contexto de transformação das relações sociais, dos bens de consumo e da própria relação do homem com o mundo natural. (BECK, 2011, p. 61-69).

enquanto os atuais são mais amplos e difusos e representam verdadeira acumulação de impactos ecológicos. Segundo, porque, pela possibilidade de ocorrerem fora do comércio, são de avaliação difícil. Terceiro, e como diferença crucial, é que são permeados pela incerteza (SADELEER, 2005, p. 152).

Nessa ordem de ideias, constata-se que os problemas do homem contemporâneo necessitam de uma nova perspectiva harmonizadora com o meio em que se vive. Faz-se necessário repensar a realidade da crise ambiental ante às incertezas da Pós-Modernidade e da Sociedade de Risco, como propõe Edgar Morin por intermédio dos princípios por ele idealizados pela Teoria do *Complexus*. Para o autor, o Pensamento Complexo abrange princípios de disjunção, de conjunção e de implicação e, dessa forma, o conhecimento passa a ser construído por intermédio de lógicas de complementação e exclusão, gerando ordem e desordem, reconhecendo, ainda, a relação de interdependência entre causas e consequências (PÁDUA, 2008, p. 24).

A complexidade almeja o conhecimento multidimensional, respeitando as dimensões do objeto estudado, articulando as informações com outras disciplinas, com a consciência de que nem tudo está pronto e acabado. Admitindo a incerteza, referida teoria se caracteriza por um processo de desconstrução e reconstrução do pensamento, como tentativa de compreensão de suas causas, analisando os erros das certezas do mundo (LEFF, 2010, p.16). Pelo fato de não se propor à apresentação de uma resposta absoluta, propõe a articulação, o relacionamento e conexão de fatores como um porvir.

Vale registrar duas advertências: *i)* a ciência por meio da complexidade não é substituição da diferença pelo holismo (FOLLONI, 2013, p. 335), nem criação de um tipo de totalitarismo epistemológico (MORIN, 2005b, p. 490); *ii)* o pensamento complexo não pretende eliminar o pensamento simplista (MORIN, 2011, p. 6), este continuará a existir e, naquilo em que houver incompletude, a complexidade auxiliará complementando.

A complexidade aplicada às relações ecológicas permite uma análise de que determinados fatos são causa e consequência de outros, porque existe uma cadeia infinita de relações envolvendo isso. Assim, a aplicação da complexidade para o estudo do Direito Ambiental pode contribuir para uma nova racionalidade jurídica ambiental. A discussão em torno da

ciência, da pós-modernidade, da Sociedade de Risco e da complexidade influenciam diretamente o Direito Ambiental, e este, sem dúvida, é ontologicamente complexo (BELCHIOR, 2017, p. 85-86). O paradigma da complexidade é, nesse sentido, relevante por não se contentar com a linearidade, porque adota princípios que ligam o conhecimento das partes com o todo, valorizam a retroalimentação entre causa e efeito e as relações das instituições com o ecossistema a que pertencem.³

O Direito, ainda preso a determinados dogmas e instrumentos jurídicos clássicos, parece ficar a reboque dos riscos ambientais hodiernos, não conseguindo efetivamente equacionar o equilíbrio ambiental. Uma nova forma de encarar os riscos ambientais pode contribuir na construção de outras alternativas que diminuam as lacunas existentes.

Muito pertinente o estudo do Direito Ambiental, sob o viés do Pensamento Complexo, significativamente concebido como alternativa de repensar a realidade e rediscutir a ciência e, ainda, rompendo com a dinâmica jurídica formal, procurar ainda estabelecer um diálogo de saberes entre o instituto da responsabilidade civil, foco da presente pesquisa, e suas interações com os princípios e objetivos do Direito Ambiental e os instrumentos oferecidos pelo CPC/2015 como instrumento para efetivação da proteção ecológica.

3. A responsabilidade civil ambiental e as novas tendências na Sociedade de Risco

A partir de um levantamento da evolução histórica da responsabilidade civil denota-se a transformação paulatina do instituto ao longo dos séculos. No modelo clássico, da Roma Antiga, a culpa (em sentido lato, a envolver também o dolo) era considerada elemento indispensável à

³ Cabe registrar resumidamente os sete princípios/diretivas desenvolvidos por Edgar Morin, cuja leitura pode ser aprofundada em suas diversas obras: i) princípio sistêmico ou organizacional (é insuficiente conhecer o todo sem o conhecimento das partes e vice-versa); ii) princípio hologramático (cada parte contém a totalidade da informação do objeto que representa); iii) princípio do círculo retroativo (não há causalidade linear entre as causas e os efeitos, as causas agem sobre os efeitos e estes naquelas); iv) princípio do círculo recursivo (o produto e o efeito são os próprios produtores e causadores daquilo que os produz); v) princípio da autonomia/dependência ou princípio ecoorganizacional (cada organismo/organização possui dependência com o meio do qual se alimenta e sua autonomia depende disso); vi) princípio dialógico (ordem e desordem se complementam e se excluem, da mesma forma que a existência dos opostos auxiliam na melhor compreensão um do outro. Um precisa do outro para concorrerem e se complementarem); vii) princípio da reintrodução do conhecimento (ao e deparar com a problemática de como conhecer, o homem deve se reestruturar, renovando o sujeito que conhece).

sua configuração, prevalecendo o modelo de responsabilização subjetiva até o Código de Napoleão.

A Revolução Industrial, entretanto, transformou definitivamente as relações econômicas e sociais. Acidentes de trabalho e prejuízos decorrentes da poluição fabril ensejaram evolução do modelo de responsabilização, fazendo a responsabilidade tornar-se também objetiva (sem culpa).

Face às circunstâncias dos fatos, as vítimas, por vezes, não conseguiam demonstrar a culpa do agente ante os prejuízos sofridos. A culpa passou a ter seu conceito alargado, abrangendo os casos especiais de responsabilidade objetiva, ampliando, ainda, o campo da responsabilidade civil (PEREIRA, 2014, p 537 e ss.).

Nesse contexto, se encaixa a natureza do dano ambiental, cujas consequências recomendam também reconstrução da noção clássica de responsabilização civil. A ideia de dano ambiental parte da dedução de que o meio ambiente é um bem jurídico de conteúdo extenso e possui características peculiares, diferenciando-o da definição clássica de dano.

A ampliação da incidência da responsabilidade objetiva justifica a preocupação com todas as relações entre o grupo e o indivíduo, como um problema da sociedade e que se torne um sistema proativo, atento ao gerenciamento de riscos (THIBIERGE, 1999).

Em razão dos danos ambientais enfrentados na Sociedade de Risco e do fenômeno da “Ecologização do Direito” (CANOTILHO, 1995), constata-se abertura para uma comunicação ecológica jurídica mais intensa, atribuindo novos sentidos a institutos jurídicos tradicionais (CARVALHO, 2008, p. 81), como deve se dar à responsabilidade civil. Esta, *a priori*, justificada pelo dano concreto, já ocorrido, não deixa de ter sua relevância jurídica ao equacionar prejuízos variados (CARRÁ, 2015, p. 247). Entretanto, permanecendo dessa forma, não consegue albergar todos os tipos de eventos danosos, em especial os relativos ao meio ambiente, sendo imprescindível uma atitude de conduta antecipada e mais precaucional.

Institutos jurídicos inspirados em necessidades interindividuais passaram a ser aplicados a questões ambientais, cujas consequências são difusas, gerando malefícios ao meio ambiente. Por tal motivo, o Direito Ambiental, com seus princípios estruturantes, passa a condicionar esses institutos a novos caminhos, proporcionando-lhes uma sistemática própria, como é o caso da responsabilidade civil ambiental.

Ressalte-se que o advento da responsabilidade objetiva não implica o desaparecimento da responsabilidade subjetiva (ALVIM, 1972, p. 239). Ao revés, ambas passaram a conviver como forças paralelas, convergindo para um mesmo fim (o de reparação dos danos aos direitos lesados) e não podem ser eliminadas ou confundidas (LIMA, 1998, p. 41).

A noção de risco passa a ser mais preocupante no momento da emergência da sociedade industrial e dos riscos que ela própria produz, o que justifica essa mudança de paradigma. As peculiaridades do bem ambiental a serem tuteladas pelo Estado, pelo Direito e pela sociedade (LEITE; AYALA, 2015, p. 125) causam preocupação para a racionalidade jurídica tradicional. Dessa forma, o instituto da responsabilidade civil objetiva passou a ser aplicado, tanto no Brasil como em outros países, quando relacionado com algumas atividades.

Seguindo a teoria do risco, o Direito Brasileiro passou a albergar algumas situações. Inicialmente, com a legislação sobre a responsabilidade objetiva do transportador (Decreto n.º 2.681, de 1912, seguido pelo Decreto n.º 3.724, de 1919). Depois, verificou-se a mesma aplicação para atividades de mineração (Decreto-lei n.º 227, de 1967), para acidentes de veículos (Lei n.º 6.194, de 1974 e Lei n.º 8.441, de 1992), para atividades nucleares (Lei n.º 6.453, de 1977), para atividades que degradam o meio ambiente (Lei n.º 6.938, de 1981), para as atividades do transporte aéreo (Lei n.º 7.565, de 1986) e para as relações de consumo (Lei n.º 8.078, de 1990). Com o advento da Constituição Federal de 1988, também foram consagradas outras hipóteses: a responsabilidade civil objetiva para as pessoas de Direito público e para as pessoas jurídicas de Direito privado prestadoras de serviço público (art. 37, § 6º), como também para os danos advindos das atividades de exploração dos serviços e instalação nucleares (art. 21, XXIII, d). (MORAES, 2006, p. 13).

Entretanto, foi com a promulgação do Código Civil de 2002 a maior inovação no ordenamento jurídico nacional relativa às consequências decorrentes de atividades de risco, com a enunciação da cláusula geral de responsabilidade civil objetiva, introduzida pelo parágrafo único do art. 927⁴, porém, sem prejuízo da existência ainda da responsabilidade subjetiva (disposta nos artigos 186 e 187).

⁴ Assim dispõem o art. 927 e seu parágrafo único, ambos do Código Civil de 2002:

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

A lei não restringe as hipóteses de atividade econômica, utilizando somente o termo atividade, cabendo à jurisprudência e à doutrina o desenvolvimento de entendimento do conceito de atividade ensejadora de risco para os direitos alheios, haja vista que qualquer atividade humana pode produzir riscos para outrem (PEREIRA, 2014, p. 540). Moraes (2006, p. 15) atenta para o fato de que a redação do dispositivo deixa uma abertura excessiva para que o julgador defina a natureza da responsabilidade aplicável ao caso concreto.

A mudança que o parágrafo único do art. 927 do CC/2002 projeta, todavia, é ousada no sentido de que, com a adoção do risco, a responsabilidade civil também pode decorrer de ato lícito, característica comum a grande parte das condutas lesivas ao meio ambiente, haja vista em certos casos muitas das obras ou empreendimentos dotarem de autorização ou licença administrativa. Fato é que não há uma condicionante exclusiva de ocorrência de dano ambiental que se verifique originária unicamente de um ato ilícito (LEITE; AYALA, 2015, p. 140).

Conforme Leite e Ayala (2015, p. 141), o conteúdo do risco também não foi explicitado pelo legislador, o que não prejudica a sua aplicabilidade, porquanto a simples atividade geradora de riscos potenciais podem fazer incidir a responsabilização do agente e a cessação da atividade nociva, fundamentada em provas e no princípio da precaução.⁵ Outros princípios podem auxiliar na aplicabilidade da precaução, como os princípios da proporcionalidade, da não discriminação, da coerência, da análise das vantagens e encargos e da análise de evolução científica, garantindo, assim, a materialização de uma efetiva proteção ecológica (ARAGÃO, 2006, p. 264-265).

Como referido anteriormente, o critério clássico da culpa, ligado aos moldes do dano tradicional e do interesse individual e certo, não tem capacidade de suprir as necessidades dos novos danos, relativos a interesses coletivos e difusos que podem vir a ter maior proteção pela teoria objetiva (BELCHIOR; PRIMO, 2016, p. 19).

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 implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

⁵ Muitos danos são inevitáveis e decorrem em muitos casos de atividades e condutas que se destinam a realizar objetivos legítimos e até úteis à sociedade. Em outro trabalho já desenvolvido pelas autoras, foram delineadas características dos princípios de Direito Ambiental, no sentido de irradiar diretrizes em todo ordenamento jurídico e inspirar os aplicadores do Direito em suas decisões. Vale citá-los: princípios da prevenção e da precaução, princípio do limite da tolerabilidade, princípio da sustentabilidade e princípio da solidariedade intergeracional.

No Código Civil de 1916, sob a influência do Código de Napoleão, centrado no indivíduo e influenciado pelo pensamento liberal que regulava as relações patrimoniais, prevalecia uma doutrina individualista e voluntarista, caracterizada ainda pelo direito de propriedade absoluto. Naquele período, o Estado não poderia interferir na autonomia da vontade privada, salvo em hipóteses legalmente previstas (STEIGLEDER, 2017, p. 31). Desde então, o Direito Civil foi sendo positivado (e ainda assim remanesce) nos códigos civis contemporâneos como um direito de bens – excluído o direito das pessoas – propiciando e regulando o acesso às coisas (direito das obrigações) e, ainda, regulando a utilização das coisas (direitos reais). (STEIGLEDER, 2017, p. 33).

Mudanças no contexto socioeconômico, as novas demandas da sociedade industrial, a emergência do Estado Social e dos novos direitos sociais, econômicos e culturais ensejaram que Estado passasse a intervir e regulamentar a economia, impondo limites à propriedade e à autonomia privada (TEPEDINO, 2006, p. 39-42).

A partir desse momento, os princípios fundamentais da Constituição Federal passam a integrar a unidade essencial da estrutura e da função do sistema jurídico (MORAES, 1993, p. 24) e o Código Civil não mais ocupa o centro das relações privadas (o que para alguns civilistas é algo de repúdio), é o movimento da fundação do Direito Civil Constitucionalizado, onde as normas de Direito Civil são interpretadas com suporte nas normas constitucionais.

Esse fenômeno, também chamado de “publicização” do Direito Privado, conduz a uma nova sistematização do Direito Civil, onde institutos tradicionais do Direito Privado – como é o caso da responsabilidade civil, do contrato e da propriedade – (STEIGLEDER, 2017, p. 159) são alterados a partir da aplicação a norma constitucional para validação da norma jurídica destinada ao caso concreto, objetivando a proteção do bem ambiental que é de toda a coletividade.

A manutenção de um meio ambiente equilibrado deve ser efetivada em uma união de forças entre as esferas pública e privada, haja vista que “[...] as liberdades individuais são indissociáveis das liberdades sociais e coletivas”, sem sobreposição de uma a outra, com a finalidade de proteger o meio ambiente (BETIOL, 2010, p. 112). Os interesses individuais passam a ceder espaço aos interesses coletivos e o princípio do poder é substituído pela responsabilidade e pela solidariedade (BELCHIOR; MATIAS, 2008).

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, os princípios da dignidade da pessoa humana, da responsabilidade social e da solidariedade social fizeram com que os valores arraigados ao individualismo e ao patrimonialismo fossem remodelados. A responsabilidade civil alterou seu foco para o dano provocado, em decorrência de uma maior conscientização acerca da injustiça de se deixar a vítima em situação desfavorável e da admissão do risco como elemento de imputação de dano (BAHIA, 2012, p. 96).

O princípio constitucional da solidariedade social justifica, ética e juridicamente, a alteração de foco da responsabilidade, partindo do dano para a realização de atos ou de atividades, fundamentado na noção de solidariedade com a comunidade, em que os direitos de qualquer pessoa prejudicada sejam protegidos, haja vista que o princípio da solidariedade é a expressão maior da sociabilidade da pessoa humana (MORAES, 2006, p. 26-27), aproximando-se ainda da concepção de cooperação (AMARAL; RICETTO, 2017, p. 111).

Assim, a responsabilidade traçada no art. 225, *caput*, da CF/88, se refere a uma responsabilidade solidária e participativa, no sentido de que obrigações e deveres de proteção sejam exercidos no presente em função de um futuro, o porvir das gerações que nascerão, também destinatárias do bem ambiental (AYALA, 2010, p. 337). O vínculo entre gerações representa a ideia de compromisso, de relação e de ligação que deve ser exercido por intermédio da atribuição de responsabilidades, deveres e obrigações que reconciliam presente e futuro (OST, 1995, p. 435). Decisões devem ser tomadas hoje considerando o amanhã, mediante a autolimitação de opções e de liberdades (AYALA, 2010, p. 337).

Há amplo debate na doutrina sobre os modelos para configuração do instituto da responsabilidade civil. O modelo clássico, respeitante ao caráter histórico, associa a responsabilidade civil aos danos passados e concretamente praticados. Este, porém, apesar de ser o modelo mais utilizado pelo Direito, não resolve algumas questões de danosidade ambiental, visto que o prejuízo advindo de muitos desses danos é imenso, de reparação e mensuração difíceis, por vezes, irreversíveis. Por tal motivo, a doutrina mais preocupada com a qualidade do meio ambiente defende uma Responsabilidade Civil fundada nos princípios da precaução e da prevenção, com olhos postos no amanhã e não só no passado. A responsabilidade voltada para o futuro tem aplicação para a proteção

ambiental. Segundo Tapinos (2008, p. 655), referido modelo se efetiva na presença de três condições: risco de dano particularmente grave à saúde ou ao ambiente, um fato gerador de risco e um liame de causalidade entre esses dois elementos.

No mesmo sentido, Carvalho (2008, p. 147) defende a aplicabilidade da responsabilidade civil sem dano atual e concreto naqueles casos em que condutas ambientalmente inadequadas estabeleçam um custo social em decorrência direta da transtemporalidade e de sua dimensão difusa.

Os crescentes interesses sociais, o advento do Estado Democrático de Direito, a Ecologização do Direito e a inserção de institutos antes restritos ao Direito Civil integram uma nova sistemática jurídica apta a conciliar/adequar o desenvolvimento econômico com o equilíbrio ecológico.

A ideia de remodelação dos valores característicos do individualismo, próprios da época liberal para uma postura de solidarismo, cooperação e de ações conjuntas casa com a postura adotada pela novel processualística civil. Por tal motivo, passa-se a abordar os instrumentos ofertados pelo novo referencial normativo processual brasileiro, o CPC/2015.

4. Os instrumentos trazidos pelo CPC/2015 para efetivação da Responsabilidade Civil Ambiental

Os casos de desastres ecológicos vivenciados evidenciam que os regimes de reparação ou restauração não conseguem, muitas vezes, restabelecer a situação anterior. A hipótese de extinção de elementos bióticos e abióticos por vezes extintos agrava a situação. Em tais condições, mais interessa uma proteção antecipada e que evite até mesmo o risco de alteração do equilíbrio ambiental.

As normas de Direito Ambiental pretendem garantir a todos os direitos a uma sadia qualidade de vida, de proteção e de preservação dos recursos naturais às atuais e futuras gerações. Para tanto, ensejam regime próprio e mais robusto de responsabilidade civil ambiental e demandam instrumentos/procedimentos adequados à efetivação daqueles direitos.

Nesse sentido, o CPC/2015 oferece instrumentos para a responsabilidade civil ambiental se efetivar de maneira mais cautelosa e antecipada à concretização ou perpetuação de danos ao meio ambiente.

4.1. Tutelas jurisdicionais para a proteção do meio ambiente

O risco tem se tornado ingrediente peculiar para constituição de um adequado sistema para a responsabilidade civil ambiental. Há necessidade de impedir, prevenir e agir antes que o dano se produza, ou de paralisar as atividades que ameacem sua concretização de modo mais ágil e efetivo, na busca da manutenção do patrimônio ambiental.

Com olhos postos na prevenção dos riscos ambientais e na precaução contra a concretização de danos ao meio ambiente é que as modalidades de tutela preventiva podem ser utilizadas para o controle do risco ambiental, conforme previsto tanto no art. 5º, XXXV (princípio geral de prevenção), bem como no art. 225, § 1º, IV, V e VI da CF/88 (princípios de prevenção e precaução em matéria ambiental) e, ainda, em observância à tutela a bens e direitos coletivos fundamentada nos incisos VI, X, XI e XII do art. 5º da Constituição Federal e no art. 12 do CC/02.

Em tais condições, há duas modalidades de tutela aptas a proteger o meio ambiente, quais sejam: a *tutela inibitória de ilícito* e a *tutela de remoção dos efeitos concretos derivados de conduta ilícita*.

A *tutela inibitória de ilícito* (ou simplesmente *tutela inibitória*) tem como requisito único a iminência da prática de um ilícito, independentemente da ocorrência de dano ou da culpabilidade do agente. Ou seja, ela deve ser pleiteada antes mesmo da consequência material de violação da regra protetiva ao meio ambiente, sendo para tanto irrelevantes os efeitos do ato ou da atividade ilícita. Ela tem como objetivo reprimir o perigo de repetição, de continuação ou de ocorrência de ilícito, embora possa evitar a concretização de danos, garantindo a efetividade da norma de proteção, pouco importando o efeito concreto de sua violação. Por isso, ela configura uma tutela de prevenção do ilícito e não do dano (MARINONI, 2015, p.25).

Já a *tutela de remoção dos efeitos concretos derivados de conduta ilícita* (ou a *tutela de remoção de ilícito*) almeja reprimir ou anular a causa do eventual dano. Ela é pleiteada em momento posterior à violação da norma de proteção e tem como pretensão não apenas reprimir o ilícito, mas também prevenir a ocorrência do dano.

Marinoni (2015, p. 15) destaca: “A norma elenca duas formas de tutela jurisdicional, há muito esperadas pela sociedade, operadores do direito e juristas: (i) a *tutela inibitória*, que pode se voltar contra a prática, a

repetição ou a continuação de um ilícito; e (ii) *a tutela de remoção de ilícito*, direcionada à remoção dos efeitos concretos da conduta ilícita.”

Apesar de serem bem parecidas, não se confundem. A primeira procura impedir a ocorrência ou a continuidade do ilícito e a segunda busca impedir as consequências continuadas da atividade ilícita (BAHIA, 2012, p. 205). Uma outra diferença pode ser apontada entre essas duas tutelas. Na tutela de remoção de ilícito, dois requisitos devem ser apontados: a demonstração da prática do ilícito e a comprovação da não concretização do dano. Dessa forma, essa segunda modalidade de tutela preventiva ambiental será aplicada naqueles casos em que seja possível impedir a materialização do dano com a remoção da conduta ilícita praticada (BAHIA, 2012, p. 205), ou seja, a remoção dos efeitos concretos do ilícito (MARINONI, 2015, p. 28).

As duas formas de tutela referidas encontram fundamentação constitucional também no princípio geral de prevenção, estabelecido pelo inciso XXXV, do art. 5º, além do *caput* e dos incisos IV, V e VII, do § 1º, do art. 225, citados acima e, a depender de se destinarem a proteção de interesse individual ou coletivo, podem ser utilizados ainda o art. 497, *caput* e parágrafo único, do CPC/2015⁶ ou a combinação do art. 11, da LACP com o art. 84, do CDC, respectivamente.

O sistema processual brasileiro há muito já autorizava a outorga de provimentos de urgência que, antecipando os efeitos do provimento final, buscasse assegurar a efetividade da prestação jurisdicional, minimizando os efeitos do tempo sobre o processo e assegurando às partes acesso à proteção jurisdicional imediata, mesmo que sujeita a posterior confirmação (tutela provisória).

Nessa perspectiva, o CPC/2015 propõe ousado avanço no tema. Além de manter a possibilidade de antecipação de tutela no curso de demanda já instaurada, instituiu-se a *tutela antecipada antecedente* (ou *tutela de urgência satisfativa antecedente*). Com este tipo de provimento, havendo urgência, poderá a parte ir a Juízo apenas para pugnar pela outorga da tutela de urgência de que necessita. Posteriormente, caso lhe convenha, poderá o autor emendar o pedido inicial (complementar argumentação, juntar documentos novos, confirmar pedido de tutela final). Por outro lado, não havendo recurso da parte contrária, a tutela concedida estabilizar-se-á. Tendo havido estabilização, qualquer das partes poderá, no limite de dois

⁶ De acordo com o art. 497 e seu parágrafo único, do CPC/2015.

anos, repropor a discussão, por ação própria. No caso de inércia, a decisão estabilizada pereniza-se, não podendo mais ser desconstituída, não havendo possibilidade, sequer, da utilização de ação rescisória.⁷ Assim, a autorização para a concessão de tutela antecipada antecedente que agora se institui tem potencial para contribuir para máxima proteção do meio ambiente, sendo suficiente, para tanto, apenas a comprovação de urgência.

4.2 A dinamização do ônus das cargas probatórias em matéria ambiental

A responsabilidade civil ambiental pode ser incrementada com a utilização da regra que possibilita a dinamização do ônus da prova. Como já referenciado neste trabalho, o peso do paradigma individualista, típico do Direito Privado, também influenciou a Ciência processual. O CPC de 1973, construído sob influência dos postulados de um Estado liberal, contentava-se com a igualdade formal, tímida, comedida e distante. Vale enfatizar que o Direito Processual se voltava ao negócio privado e de interesse das partes, não relevando as peculiaridades de cada caso que podiam influenciar diretamente no exercício do direito à prova.

As mudanças sociais características da contemporaneidade, marcadas pelos conflitos de massa, pelo consumo excessivo e pelos avanços tecnológicos nascidos do mundo globalizado contribuem para tornar o sistema processual caótico, com a multiplicação de processos, muitos dos quais repetitivos.

Sob a influência do movimento de constitucionalização do Direito, a Ciência processual também precisou se reconstituir. Princípios foram consagrados como normas jurídicas e chega-se à fase de reconhecimento da necessidade de um novo modelo de processo, mais adequado à proteção dos direitos fundamentais e às características dos novos padrões de conflitos, próprios do tempo atual (Sociedade de Risco).

Foi em tal contexto que veio à lume o novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), primeira codificação brasileira integralmente construída sob o regime democrático, o CPC/2015 impõe mudança de postura de todos os atores do processo (juízes, partes, advogados e Ministério Público). Introduce-se um modelo de processo participativo, que institui nova modalidade de condução dos atos do processo, em comunidade de trabalho (FREITAS, 2006, p. 168) entre as partes e o

⁷ Sobre o tema, ver: os artigos 303 e 304 do CPC/2015.

magistrado, tudo de forma a alcançar uma decisão mais adequada e democrática (MACÊDO; PEIXOTO, 2014, p. 28).⁸ Ganha relevo o viés mais problemático e argumentativo, com maior participação das partes na busca da melhor solução jurídica para o caso concreto (MACÊDO; PEIXOTO, 2014, p. 33).

Como se sabe, a disciplina probatória representa para o Direito Processual elemento fundamental para uma decisão mais próxima do ideal de justiça, sendo o processo instrumento democrático para a pacificação de conflitos. As provas são um importante instrumento para que as partes demonstrem em juízo a efetiva ocorrência ou não dos fatos, para o convencimento do juiz em torno das alegações feitas, visando à obtenção da tutela do interesse ou direito lesionado ou ameaçado.

O direito à prova é reconhecido como fundamental, previsto no art. 5º, § 2º da CF/88. Encontra-se, ainda, previsto pela interpretação extensiva da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), em seu art. 8º, como também, no art. 14, § 3º, alínea “e”, do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos.

Ao mesmo tempo em que reconhece o direito à produção de provas, o Ordenamento Jurídico cuida de disciplinar quem precisará provar cada um dos fatos alegados em juízo, bem assim quais as consequências da eventual não realização da prova. A isto convencionou-se chamar de disciplina do ônus da prova. O ônus da prova se justifica pelos princípios do contraditório, da ampla defesa, da duração razoável do processo, da paridade de armas e todas as garantias da cláusula geral do devido processo legal.⁹

⁸ A mudança de postura dos atores do processo que inspira o CPC/2015 deve-se ao fato de que os custos de uma atividade não cooperativa são mais altos. A cooperação a que se refere a nova ordem processual não é mais de uma simples colaboração, devendo ser lida “[...] como um corolário do contraditório como garantia de influência e não surpresa” (arts. 7º a 10 do Novo CPC), porque se criarmos um ambiente procedimental em que, realmente, as partes possam (já que não são obrigadas, mas facultadas a tal), ao agir na defesa dos seus interesses, contribuir para a construção do provimento em conjunto com o magistrado (que deve agir como facilitador desse procedimento); e, mais, se compreendermos que esse provimento só é legítimo se for o resultado direto daquilo que foi produzido em contraditório no processo (art. 489, § 1º, do Novo CPC), seja na reconstrução dos ‘fatos’, seja no levantamento de ‘pretensões a direito’ (reconstrução do ordenamento), então ter-se-á uma compreensão adequada da cooperação no Novo CPC.” [...]. THEODORO JÚNIOR; NUNES; BAHIA; PEDRON; 2015, p. 70-72.

⁹ A doutrina aponta direitos fundamentais que disciplinam o ônus da prova para a efetivação de um processo justo: o direito fundamental à duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF/88 e art. 4º, CPC/2015); o direito fundamental à igualdade entre as partes no processo ou paridade de armas (art. 5º, caput, CF/88 e art. 7º, CPC/2015); direito fundamental ao contraditório (art. 5º, LV, CF/88 e art. 9º e 10, CPC/2015) e o direito fundamental à prova (art. 5º, XXXV e LVI, CF/88). CARPES, 2016, p. 49.

Tradicionalmente, o processo civil brasileiro adotou a regra da distribuição estática do ônus da prova. O art. 373 do CPC/2015,¹⁰ cujo correspondente no CPC/1973 era o art. 333, estipula, em seus incisos I e II, que cabe ao seu autor o ônus da prova do fato constitutivo do seu direito, tocando ao réu a incumbência de provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito que alegar possuir. Em larga medida, portanto, o CPC/2015 reproduziu o modelo anterior. Manteve-se a distribuição estática do ônus da prova, como regra. Possibilitou-se, por outro lado, a redistribuição dos ônus probatórios por convenção das partes, em atenção à autonomia da vontade, isto desde que a questão posta em juízo não envolva direito indisponível, ou torne excessivamente difícil a uma das partes o exercício do direito.¹¹

O passo adiante, que convém aqui discutir, diz com a permissão outorgada para que, em determinados casos, os ônus probatórios sejam redistribuídos dinamicamente por iniciativa do juiz, em atenção às peculiaridades da causa, relacionadas com a impossibilidade ou a excessiva dificuldade de comprovar determinada alegação ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário. Em tais condições, pode o juiz atribuir o ônus de comprovação dos fatos a quem não realizou a alegação.¹² Não é pouco, significando a possibilidade de ir além da tradicional inversão do ônus da prova.

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado contempla tanto interesses individuais homogêneos, quanto interesses essencialmente coletivos, reconhecidos como difusos e coletivos. Esses direitos são tutelados pelo microsistema processual coletivo, composto pela combinação da Lei de Ação Civil Pública (LACP), Lei nº 4.717/1965, com o Título III do Código de Defesa do Consumidor (CDC), Lei nº 8.078/1990, sendo ainda aplicados de forma subsidiária os dispositivos do CPC. Cabe destacar que o CDC contém disposições que transcendem a mera proteção do direito do consumidor, compondo o conjunto de diplomas legislativos que disciplinam o processo coletivo e, portanto, se volta à proteção dos direitos metaindividuais. Assim, como o processo

¹⁰ Sobre o tema, ver: art. 373, do CPC/2015.

¹¹ As regras referidas estão inseridas no art. 373, §§ 3º e 4º do CPC/2015 e, como salientado, reproduzem a ideia central das disposições do CPC/73, art. 333, parágrafo único, I e II. Não se pode perder de mente, ademais, que a possibilidade agora referendada tem relação direta com o reconhecimento da eficácia e o estímulo aos negócios jurídicos processuais, umas das características principais do CPC/2015. A cláusula geral de negociação encontra-se inserida no respectivo art. 190.

¹² Sobre o tema, ver: art. 373, § 1º., do CPC/2015.

coletivo faz parte de um microsistema próprio, composto por leis interpretadas em conjunto para a tutela dos direitos coletivos, o art.6º, VII, do CDC, passou a ser aplicado também em ações coletivas que versavam sobre direitos coletivos em geral, e não apenas às demandas consumeristas. A postura encontra fundamento, por igual, na previsão do art. 21 da Lei n.º 7.347/1985 (LACP).¹³ Dessa forma, por se tratar de direitos metaindividuais, a técnica da inversão do ônus da prova foi estendida às demandas ambientais

A utilização da inversão do ônus da prova é defendida por Leite e Ayala (2015, p. 192) como importante instrumento para a discussão do liame do nexo de causalidade para a discussão do dano ambiental, ao transferir para o demandado a necessidade de provar que este não possui ligação com o dano, favorecendo, ao final, toda a coletividade e facilitando o fluxo das demandas ambientais.

A discussão em torno da aplicabilidade do art. 6º, VII, do CDC, às demandas ambientais foi ampla. Constituiu-se, doutrinária e jurisprudencialmente, a possibilidade de tal aplicação não apenas a partir do microsistema de demandas coletivas, mas também sob a invocação dos princípios da precaução e do *in dubio pro ambiente*. Muitas foram as teses desenvolvidas nesse sentido. Alguns doutrinadores defendiam a aplicação, por analogia, do art. 6º, VIII, do CDC, aliado ao art. 21 da LACP, ao processo coletivo como um todo, em virtude da existência do microsistema processual coletivo e independentemente da natureza do direito posto em juízo, podendo se inverter o ônus da prova. Outros, ao revés, defendiam a ideia de que seria pela efetivação dos princípios de direito ambiental, em especial, o princípio da precaução que se justificaria a aplicação da distribuição do ônus da prova, que, apesar de forma inversa, ainda é uma modalidade de distribuição estática.¹⁴

O cerne da questão está em que a mera inversão do ônus da prova não é, algumas vezes, a providência mais adequada às demandas ambientais. Atente-se para o fato de que a regra prevista originalmente no CDC visa, explicitamente, a facilitar a proteção de uma das partes – e, por

¹³ Sobre o tema, ver: art. 21, da Lei n.º 7.347/1985 (LACP).

¹⁴ A favor da aplicação do artigo em comento às demandas ambientais, está de acordo SAMPAIO, 1998, p. 232. A aplicação do dispositivo ao Direito Ambiental, mas sem concordar com a aplicação do princípio da precaução, é a posição de BELTRÃO, 2010, p. 66-67. Defendendo a inversão do ônus da prova em questões de matéria ambiental, mas concordando com a aplicação do princípio da precaução, é como se posiciona RODRIGUES, 2016. De opinião diversa, ao opinar que o dispositivo seria para aplicação nos casos de direito do consumidor, são as afirmações de Lamego (2010, p. 34).

extensão, do direito que ela alega ter – qual seja, o consumidor. A regra, portanto, tem origem na pretensão de recompor o desequilíbrio entre as partes, assegurando ao consumidor a possibilidade de sucesso.

Nas demandas ambientais, contudo, o bem que merece maior atenção é exatamente o meio ambiente. Não importa quem integra a relação processual. Quem quer que seja, o processo deve ser conduzido de modo a ensejar máxima proteção ambiental. Ora, pode ocorrer que a mera inversão do ônus da prova (vale dizer, repassar à parte contrária o ônus de comprovar tudo aquilo que o demandante alegou) não se mostre adequado para a máxima proteção ambiental.

É exatamente em tal contexto que avulta a importância do passo adiante oferecido pelo CPC/2015: a regra da *distribuição dinâmica do ônus da prova*.

Como já referido, o art. 373 do CPC/2015 repete os dois incisos do art. 333 do CPC revogado, mantendo, como regra, a distribuição estática do ônus da prova. Nada obstante, o respectivo § 1º estabelece que o juiz, nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa, relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, possa atribuir o ônus da prova de modo diverso, por intermédio de decisão fundamentada e com respeito ao princípio do contraditório.

Seguindo a perspectiva de valorizar a capacidade real da parte que tem a incumbência de provar os fatos envolvidos na demanda, passaram a ser considerados fatores que podem interferir diretamente no exercício da prova, tais como as condições socioeconômicas das partes, as peculiaridades do direito material envolvido, a natureza da prova existente ou a ser produzida e a real possibilidade de a prova reclamada ser produzida pela parte (BAHIA, 2012, p. 316). Para Carvalho (2008, p. 156), outro aspecto de relevo é a hipossuficiência técnica da parte justificada por uma incapacidade técnica sua em não ter condições de produzir a prova por intermédio de algum tipo de técnica pericial. Muitas vezes, a parte precisa contratar uma empresa de consultoria ou um perito técnico especializados no assunto da lide e não possui meios para tanto.

Em outras palavras, para a transferência do ônus da prova, considera-se a maior ou menor facilidade/capacidade que uma das partes possua em cumprir esse encargo, podendo haver a transferência do ônus da demonstração de apenas alguma ou algumas das circunstâncias fáticas,

não necessariamente de todas, com a finalidade de que a realidade a ser constituída se aproxime o tanto quanto possível da realidade de fato (BAHIA, 2012, p. 318).

A aplicação da regra da redistribuição dinâmica do ônus probatório é possível quando a produção de uma prova seja impossível ou muito difícil para a parte a quem, em regra, caberia o encargo, tendo a outra parte melhores condições ou maior facilidade para estruturá-la.

A utilização de referida regra, por outro lado, deve ser utilizada com parcimônia. Não pode se traduzir na imposição de atividade impossível para qualquer das partes (prova diabólica). O juiz, de outro lado, não deve decidir pela utilização da regra sem que antes tenha, a respeito da aplicação dela, franqueado às partes manifestação. A tal respeito, o juiz até pode agir de ofício, apontando para a necessidade de redistribuir dinamicamente os ônus probatórios, isto em atenção às peculiaridades do caso concreto. Não pode, contudo, ignorar a ideia de comunidade de trabalho a que já se referiu, pelo que, ainda antes de a utilizar, precisa ouvir as partes (art. 10 do CPC/2015).

Não há consenso doutrinário a respeito do momento adequado para a deliberação acerca da utilização da regra da distribuição do ônus da prova. Parece mais adequado considerar, no entanto, que tal deve preferencialmente ocorrer no momento do saneamento compartilhado do processo. Explica-se: somente após a defesa do réu e eventual réplica é que passam a ser conhecidos todos os argumentos de cada uma das partes e, portanto, é possível identificar fatos controvertidos e que necessariamente desafiarão a produção de provas.

O CPC/2015, caminhando em sentido algo diverso do que constava do CPC/73, reestabeleceu que, após o encerramento da fase petítória (inicial, defesa do réu e eventuais providências preliminares, inclusive réplica), o juiz saneará o processo, fazendo-o, como regra, sozinho (decisão de saneamento, art. 357 do CPC/2015).

A existência de complexidade de fato ou de direito, contudo, afasta a possibilidade de que o juiz promova saneamento sem a presença das partes. Com efeito, em tais casos, o juiz designará audiência (trata-se de obrigação, não de mera faculdade, art. 357, § 3º, do CPC/2015). Nela, o juiz promoverá saneamento em cooperação com as partes. É exatamente em tal momento que deve ocorrer a redistribuição dinâmica dos ônus probatórios.

Atente-se para a circunstância de que leitura aligeirada do *caput* do art. 373 do CPC/2015 e de seu inciso III poderia levar à falsa impressão de que o juiz está autorizado a aplicar a regra da dinamização, mesmo quando promove saneamento no gabinete, sem interação com as partes. Tal postura, contudo, não é adequada, porque não se amolda ao modelo de processo constitucionalmente imposto, que privilegia, como já anotado em diversos momentos, a formação de comunidade de trabalho, onde cada um dos agentes do processo atua na perspectiva da elaboração da melhor decisão possível.

Processos que envolvem complexidade de fato ou de direito, portanto, precisam ser saneados em audiência (saneamento compartilhado, art. 373, § 3º, do CPC/2015). É em tal momento, pois, que o juiz deve se ocupar de fixar os pontos controvertidos, decidir sobre as provas que serão produzidas e, se for o caso, com a interação das partes, deliberar sobre redistribuição dinâmica dos ônus probatórios.

Isto é especialmente sensível nas questões ambientais – exatamente aquelas que constituem o objeto desta pesquisa. Nelas há, quase sempre, elevada complexidade de fatos, a demandar produção de provas igualmente complexas e, não raras vezes, demasiado dispendiosas. A adequada utilização da regra em referência possui potencial para, especialmente em demandas ambientais, possibilitar a efetiva detecção de riscos que recomendem intervenção estatal, viabilizando adequada proteção do meio ambiente, o que demonstra nova tendência para a processualística ambiental.

5. Conclusão

A crise ecológica é fruto da crise que se vivencia na atualidade pela Sociedade de Risco. Referida sociedade cria seus próprios riscos, verdadeiras armadilhas/paradigmas de estilos de viver, mas que na realidade a prejudica.

Surge a necessidade de constituição de uma nova racionalidade jurídica mais alinhada à proteção e à preservação dos recursos naturais para as atuais e futuras gerações. Com efeito, o Direito começa a convergir o seu foco para o futuro, devendo criar meios adequados para a inserção dos riscos e da preocupação com o porvir em suas normas e processos decisórios.

O Direito Ambiental, elegendo valores que lhe são caros, se propõe a mais do que estruturá-los, funcionalizá-los. Com o intuito de efetivar essa funcionalização, os princípios representam luzes inspiradoras aos aplicadores do Direito em suas decisões, irradiando diretrizes em todo o ordenamento jurídico. Dessa forma, como uma raiz articulada, as diretrizes do Direito Ambiental irão influenciar institutos do Direito privado, como é o caso da responsabilidade civil, a se estruturar de maneira mais robusta com vistas a melhor equacionar os riscos ambientais, diminuindo as consequências ou, melhor ainda, evitando a concretização de danos ao meio ambiente. Como instrumento auxiliar nessa missão, o pensamento complexo propõe uma nova maneira de pensar o mundo, o conhecimento, o Direito Ambiental e a própria responsabilidade civil ambiental.

Assim, a preocupação maior da responsabilidade civil ambiental passa a se voltar à contenção de efeitos negativos que possam advir de atos e atividades que afetem, hoje e amanhã, indivíduos, gerações e até a humanidade. Para tanto, e como maneira de efetivação do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, a pesquisa abordou instrumentos do CPC/2015 que possibilitam uma melhor aplicabilidade da responsabilidade civil ambiental: as tutelas preventivas ambientais e a distribuição dinâmica das cargas probatórias.

Com olhos postos na prevenção dos riscos ambientais e na precaução contra a concretização de danos ao meio ambiente, as modalidades de tutela preventiva se mostram aptas a uma maior proteção ecológica. Em contrapartida, a distribuição dinâmica dos ônus da prova é também medida processual propícia ao gerenciamento dos riscos, tendo como foco as peculiaridades da causa, relacionadas com a impossibilidade ou a excessiva dificuldade de comprovar determinada alegação ou a maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário. O CPC 2015, ao adotar uma postura de solidarismo, cooperação e de ações conjuntas, se mostra proativo à efetivação da responsabilidade civil ambiental mais preventiva e precaucional frente à danosidade e complexidade ambientais.

Referências

ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas consequências**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1972.

AMARAL, Ana Cláudia Côrrea Zuin Mattos do; RICCETTO, Pedro Henrique Arcain. Responsabilidade civil e sustentabilidade: normatividade em prol do meio

ambiente. **Revista Seqüência**, Florianópolis, n. 75, abr.2017, p. 105-128. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2017v38n75p105/34024>>. Acesso em: 05.set.2019.

ARAGÃO, Alexandra. **O princípio do nível elevado de proteção e a renovação ecológica do direito do ambiente e dos resíduos**. Coimbra: Almedina, 2006.

ARTAXO, Paulo. Uma nova era geológica em nosso planeta: o Antropoceno? **Revista USP**, São Paulo, n. 103, 2014, p. 13-24. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/revusp/article/viewFile/99279/97695>>. Acesso em: 18.jul.2019.

AYALA, Patrick de Araújo. A proteção jurídica das futuras gerações na sociedade do risco global: o direito ao futuro na ordem constitucional brasileira. In: LEITE, José Rubens Morato; FERREIRA, Helene Sivini; BORATTI, Larissa Verri (Orgs.). **Estado de Direito Ambiental: tendências**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010.

BAHIA, Carolina Medeiros. **Nexo de causalidade em face do risco e do dano ao meio ambiente**: elementos para um novo tratamento da causalidade no sistema brasileiro de responsabilidade civil ambiental. Tese apresentada ao Programa de Doutorado em Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de Santa Catarina – CCJ/UFSC. Florianópolis, 2012. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/99316/302182.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 18.jul.2019.

BAUMAN, Zygmunt. **O mal-estar da pós-modernidade**. Tradução de Mauro Gama e Cláudia Martinelli Gama. Rio de Janeiro: Zahar, 1998.

BECK, Ulrich. **Ecological politics in an age of risk**. Londres: Polity Publications, 1995.

BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2011.

BELCHIOR, Germana Parente Neiva. **Fundamentos epistemológicos do direito ambiental**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

BELCHIOR, Germana Parente Neiva; MATIAS, João Luis Nogueira. A função ambiental da propriedade. In: XVII Congresso Nacional do CONPEDI, 2008, Brasília. **XVII Congresso Nacional do CONPEDI**. XX anos da Constituição da República do Brasil: reconstrução, perspectiva e desafios. Florianópolis: Fundação Boiteux, v. 17, 2008, p. 1561-1580. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/brasil/07_216.pdf>. Acesso em: 18.jul.2019.

BELCHIOR, Germana Parente Neiva; PRIMO, Diego de Alencar Salazar. A responsabilidade civil por dano ambiental e o caso Samarco: desafios à luz do

paradigma da sociedade de risco e da complexidade ambiental. **Revista Jurídica da FA7**, v. 13, n. 1, Fortaleza: RJUR7, 2016, p. 10-30.

BELTRÃO, Antônio Figueiredo Guerra. **A proteção do meio ambiente como um dos direitos fundamentais da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e o problema da legitimidade e da representação adequada para a sua concretização pelo processo**. Dissertação de Mestrado. Programa de Mestrado em Ciências Jurídicas da Universidade Católica de Pernambuco (UNICAP). Recife: Unicap, 2010. Disponível em: <<http://tede2.unicap.br:8080/handle/tede/441?mode=full>>. Acesso em: 23.jul.2019.

BETIOL, Luciana Stocco. **Responsabilidade civil e proteção do meio ambiente**. São Paulo: Saraiva, 2010.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Juridicização da ecologia ou ecologização do Direito. **Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente**, n. 4, dez. 1995, p. 69-79.

CARPES, Artur Thompsen. **A prova do nexo de causalidade na responsabilidade civil**. Coleção o novo processo civil. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel (Coords.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara. **Responsabilidade civil sem dano: uma análise crítica - limites epistêmicos a uma responsabilidade civil preventiva ou por simples conduta**. São Paulo: Atlas, 2015.

CARVALHO, Délton Winter de. **Dano ambiental futuro: a responsabilização pelo risco ambiental**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.

FOLLONI, André. **Ciência do direito tributário no Brasil: crítica e perspectivas a partir de José Souto Maior Borges**. São Paulo: Saraiva, 2013.

FREITAS, José Lebre de. **Introdução ao processo civil**. 2. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.

LAMEGO, Leonardo Pereira. O ônus da prova em Ação Civil Pública Ambiental e o posicionamento do STJ. **Revista Dialética de Direito Processual**, n.º 84, Belo Horizonte: RDDPRO, mar./2010, p. 23-39.

LEFF, Enrique. Pensar a complexidade ambiental. In: LEFF, Enrique (Coord.) **A complexidade ambiental**. Tradução de Eliete Wolff. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2010.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. **Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial: teoria e prática**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

LIMA, Alvino. **Culpa e risco**. 2. ed. rev. e atual. pelo prof. Ovídio Rocha Barros Sandoval. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi Medeiros. **Ônus da prova e sua dinamização**. Bahia: Editora Juspodvm, 2014.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela contra o ilícito**: inibitória e de remoção: art. 497, parágrafo único, CPC/2015. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MORAES, Maria Celina Bodin de. A caminho de um direito civil constitucional. **Revista de Direito Civil**: imobiliário, agrário e empresarial, ano 17, n. 65, São Paulo: Revista dos Tribunais, jul.-set./1993, p. 21-32.

MORAES, Maria Celina Bodin de. Risco, solidariedade e responsabilidade objetiva. **Revista dos Tribunais**, ano 95, v. 854, dez. 2006, p. 11-37.

MORIN, Edgar. **Introdução ao pensamento complexo**. Tradução Eliane Lisboa. 4. ed. Porto Alegre: Sulina, 2011.

MORIN, Edgar. Introdução. Oitava jornada: a religação dos saberes. In: Morin, Edgar (coord.). **A religação dos saberes**: o desafio do século XXI. 5. ed. Tradução de Flávia Nascimento. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2005b.

OST, François. **A natureza à margem da lei**: a ecologia à prova do Direito. Lisboa: Instituto Piaget, 1995.

PÁDUA, Elisabete M. M. de e MATALLO JR., Heitor (Orgs). **Ciências sociais, complexidade e meio ambiente**: interfaces e desafios. São Paulo: Papirus, 2008.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**: contratos, declaração unilateral de vontade, responsabilidade civil, 18. ed., v. 3, Rio de Janeiro: Forense, 2014.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Processo Civil Ambiental**. 4. ed. rev., atualizada e ampliada conforme o novo CPC. Bahia: Editora Jus Podvm, 2016.

SADELEER, Nicolas de. **Environmental principles**: from political slogans to legal rules. New York: Oxford University Press Inc., 2002. Reimpressão 2005.

SAMPAIO, Francisco José Marques. **Responsabilidade civil e reparação de danos ao meio ambiente**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. **Responsabilidade civil ambiental**: as dimensões do dano ambiental no Direito Brasileiro. 3. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.

TAPINOS, Daphné. **Prévention, précaution et responsabilité civile**: risque avéré, risque suspecté et transformation du paradigme de la responsabilité civile. Paris: L'Harmattan, 2008.

TEPEDINO, Gustavo. Premissas metodológicas para a constitucionalização do Direito Civil. **Revista de Direito do Estado**, v.1, n. 2, Rio de Janeiro: Renovar, abr.-jun./2006, p. 37-53.

THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC**: fundamentos e sistematização. 2. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

THIBIERGE, Catherine. Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité: vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile? **Revue Trimestrielle de Droit Civil**, n. 3, p. 561-584, jul./sept. 1999.