

UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA

FACULDADE DE DIREITO

Thiago Magalhães Machado

DA OBRIGATORIEDADE JURÍDICA DO SEGURO AMBIENTAL NO DIREITO

BRASILEIRO:

uma análise crítica dos projetos de lei que versam sobre o tema.

Juiz de Fora

2011

Thiago Magalhães Machado

**DA OBRIGATORIEDADE JURÍDICA DO SEGURO AMBIENTAL NO DIREITO
BRASILEIRO: uma análise crítica dos projetos de lei que versam sobre o tema.**

Monografia de Conclusão de curso apresentada à
Faculdade de Direito da Universidade Federal de
Juiz de Fora como requisito parcial à obtenção do
título de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Mestre Leonardo Alves
Corrêa

Juiz de Fora

2011

Thiago Magalhães Machado

DA OBRIGATORIEDADE JURÍDICA DO SEGURO AMBIENTAL NO DIREITO

BRASILEIRO: uma análise crítica dos projetos de lei que versam sobre o tema.

Monografia de conclusão de curso apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovada pela seguinte banca examinadora:

Prof. Leonardo Alves Corrêa (Orientador)

Prof. Abdalla Daniel Curi

Prof^a. Clarisse Stephan Farhat Jorge

Juiz de Fora, 29 de novembro de 2011.

AGRADECIMENTOS

À Stephanie, por transformar o rascunho em arte final.

RESUMO

Em virtude da insuficiência de mecanismos hábeis a concretizar os preceitos normativos ambientais, clama-se por novas ferramentas capazes de tutelar o meio ambiente. Nesse contexto, surge o seguro ambiental, que possui o mérito de agir antes e após a ocorrência do dano ambiental, sendo, pois, de caráter preventivo e reparatório. Diante da existência de três projetos de lei acerca da matéria, em trâmite no Congresso Nacional, o presente trabalho busca analisá-los, de modo a concluir qual deles é o que melhor se adapta ao nosso ordenamento jurídico. Considerando que o seguro ambiental é tema novo, e que possui o condão de afetar de várias formas o mercado empresarial, é normal que existam críticas à sua instituição; sobretudo, caso venha a ocorrer de maneira compulsória, como alguns projetos de lei propõem. Verifica-se, portanto, uma tensão entre aqueles que dizem que o mercado brasileiro não está preparado para receber este tipo de seguro, e aqueles que o defendem, vendo neste instrumento um meio efetivo de proteção ao meio ambiente.

PALAVRAS-CHAVE: Seguro ambiental. Princípio da prevenção. Intervenção do Estado na economia. Análise de projetos de lei.

ABSTRACT

Due to the lack of mechanisms able to achieve the environmental legislation, there's a clamor for new tools to protect the environment. In this sense, arises the environmental insurance, which has the worth of acting before and after the occasion of environmental damage; being, therefore, preventive and reparatory. Given the existence of three bills on the subject, now pending in National Congress, the present study seeks to analyze them, in order to conclude which one is best suited to our legal system. Since the environmental insurance is a new theme, and that it has the power to affect the business market in several ways, the critics to it's institution are ordinary, especially if it happens compulsorily, as some bills propose. So, there is a tension between those who say that the brazilian market is not ready to receive this type of insurance, and those who stand up for it, seeing in this instrument an effective way of protecting the environment.

KEY WORDS: Environmental insurance. Principle of precautionary. State intervention in the economy. Analysis of bills.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 ELEMENTOS PERTINENTES AO SEGURO AMBIENTAL OBRIGATÓRIO	10
1.1 DIRETRIZES BÁSICAS DO CONTRATO DE SEGURO	10
1.2 PRÁTICAS SECURITÁRIAS CAPAZES DE VIABILIZAR O SEGURO AMBIENTAL NO BRASIL	11
1.3 A OBRIGATORIEDADE DO SEGURO AMBIENTAL	13
1.4 A INTERVENÇÃO DO ESTADO NA ECONOMIA	15
1.5 OS PRINCÍPIOS AMBIENTAIS APLICÁVEIS AO SEGURO AMBIENTAL	17
1.5.1 O princípio da prevenção	18
1.5.2 O princípio do poluidor-pagador	19
1.6 O SEGURO AMBIENTAL PROPRIAMENTE DITO	20
2 O SEGURO AMBIENTAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO ARGENTINO	23
2.1 O PRINCÍPIO DA PREVENÇÃO NO DIREITO ARGENTINO	23
2.2 LEGISLAÇÃO PERTINENTE SOBRE O SEGURO AMBIENTAL ARGENTINO	24
2.3 AS RESOLUÇÕES NORMATIVAS TENDENTES A EFETIVAR A OBRIGATORIEDADE DO SEGURO AMBIENTAL	27
2.3.1 Atividades que necessitam da contratação de seguro ambiental	27
2.3.2 Os sujeitos do contrato de seguro e a definição do dano a ser reparado	28
2.4 A ESFERA DE COBERTURA DO SEGURO AMBIENTAL	29
2.5 O VALOR DA APÓLICE	30
2.6 O ATUAL ESTÁGIO DO SEGURO AMBIENTAL NA ARGENTINA.....	31
3 CONSIDERAÇÕES SOBRE OS PROJETOS DE LEI EM TRÂMITE NO CONGRESSO NACIONAL QUE BUSCAM IMPLEMENTAR O SEGURO AMBIENTAL NO BRASIL	35
3.1 O PROJETO DE LEI Nº 937/2003	35
3.1.1 Posicionamentos favoráveis ao projeto	36

3.1.2 Posicionamentos contrários ao projeto	38
3.2 O PROJETO DE LEI Nº 2313/2003	41
3.2.1 Posicionamentos favoráveis ao projeto	42
3.2.2 Posicionamentos contrários ao projeto	44
3.3 A PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 82/2007	46
3.3.1 Repercussões do projeto	47
CONCLUSÃO	51
BIBLIOGRAFIA	54

INTRODUÇÃO

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção conferida ao meio ambiente foi bastante ampliada, principalmente por equiparar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado a outros direitos de suma importância, como o direito à vida. Além disso, confere tripla reação do direito face ao dano ambiental, visto que, pelo menos em tese, há a previsão de responsabilidade das pessoas física e jurídica nas esferas civil, administrativa e penal, quando do cometimento de dano ambiental. Estabeleceu, ainda, uma série de obrigações às autoridades públicas e assegurou como direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. De forma explícita, estabeleceu ao Poder Público – por meio de seus Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário – o dever de garantir, através dos instrumentos adequados, a efetividade desse direito.

Apesar de nossa legislação ambiental ser rica e moderna, resguardando o meio ambiente de diversas formas, somos carentes em ferramentas jurídicas hábeis a efetivar a aplicação das normas ambientais, que acabam por se tornar ineficazes.

O presente trabalho tem o escopo de abordar o seguro ambiental, que se apresenta como uma opção para concretizar a tutela do meio ambiente. Para tanto, serão analisados os projetos de lei em trâmite no Congresso Nacional que objetivam, justamente, implementar o instituto em nosso ordenamento jurídico.

Para tanto, nos valem do método jurídico-propositivo, ou seja, aquele destinado à realização de questionamentos, tendo como base, conforme já relatado, a apreciação de projetos de lei em andamento em nossas Casas Legislativas. A metodologia em questão foi selecionada em virtude de o tema abordado se tratar de inovação legislativa.

A princípio, traçaremos as diretrizes básicas que permeiam o tema, trazendo, primordialmente, elementos de direito ambiental, direito securitário e direito econômico, que se entrelaçam no seguro ambiental.

Com relação ao direito ambiental, trataremos à discussão alguns princípios relacionados à matéria, quais sejam: o princípio da prevenção e o princípio do poluidor-pagador.

No ramo securitário, explicaremos os elementos básicos do contrato de seguro, com o intuito de situar o leitor no que diz respeito às regras e práticas comuns a este tipo de contrato.

A inclusão do direito econômico ocorre em razão de alguns projetos de lei cogitarem a instituição do seguro ambiental de maneira compulsória, o que certamente produziria efeitos tanto no mercado empresarial, como nas futuras práticas econômicas estatais.

Após uma breve explanação dos elementos que permeiam o seguro ambiental, passaremos ao estudo da aplicação do instituto na Argentina. A partir das técnicas do direito comparado, visualizaremos os pontos positivos e negativos do seguro ambiental naquele país, o que permitirá uma análise mais apurada dos projetos existentes no Brasil.

Por fim, abordaremos os projetos de lei nacionais que objetivam a criação do seguro ambiental, estando estes no aguardo da apreciação de nossos parlamentares. Serão expostas as opiniões e motivações das diversas comissões legislativas pelas quais os projetos passaram até o momento. Desde já, revelamos que algumas dessas comissões opinaram pela aprovação, enquanto outras se manifestaram em sentido contrário. Desta feita, partiremos da análise dos projetos de lei em trâmite no Congresso Nacional para, finalmente, apontarmos qual dentre eles pensamos ser o que melhor se adéqua ao nosso ordenamento jurídico.

1 – ELEMENTOS PERTINENTES AO SEGURO AMBIENTAL OBRIGATÓRIO

1.1 – Diretrizes básicas do contrato de seguro

O contrato de seguro, disciplinado no Código Civil a partir de seu artigo 757¹, configura-se com a relação jurídica entre segurado e segurador. Este garante determinado interesse daquele, previamente estabelecido na apólice de seguro, mediante o pagamento de quantia pactuada entre as partes, chamada de prêmio.

O prêmio é de suma importância para o contrato de seguro, uma vez que viabiliza a circulação de capital no seio da seguradora, permitindo que esta adquira estabilidade para honrar seus compromissos (TZIRULNIK apud TRENNEPOHL, 2008).

Com isso, chegamos ao princípio do mutualismo, de suma importância para o direito securitário, segundo o qual os indivíduos segurados, através do pagamento dos prêmios, contribuem para cobrir os gastos da seguradora com a reparação do dano de determinado segurado. Visualiza-se, portanto, solidariamente, uma repartição dos custos entre os segurados, para que se possa garantir a indenização quando da ocorrência do sinistro.

Devemos trazer à tona, ainda, o princípio da boa-fé, inerente não só ao contrato de seguro, mas também a toda e qualquer relação contratual, constituindo-se como princípio geral e norteador do Código Civil². Este princípio se revela especialmente pertinente ao contrato de seguro no momento de sua celebração, especificamente quando o segurado presta as informações do bem objeto do seguro. Isto porque, conforme preceituam os artigos 765 e 766 do Código Civil,³ caso fique provado que as declarações prestadas não correspondem à realidade, ou que são inexatas, o segurado poderá vir a perder o direito à cobertura oferecida pela seguradora.

¹ Art. 757, Código Civil: “Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados.”

² Art. 422, Código Civil: “Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.”

³ Art. 765, Código Civil: “O segurado e o segurador são obrigados a guardar na conclusão e na execução do contrato, a mais estrita boa-fé e veracidade, tanto a respeito do objeto como das circunstâncias e declarações a ele concernentes.”

Art. 766, Código Civil: “Se o segurado, por si ou por seu representante, fizer declarações inexatas ou omitir circunstâncias que possam influir na aceitação da proposta ou na taxa do prêmio, perderá o direito à garantia, além de ficar obrigado ao prêmio vencido.”

No tocante à natureza jurídica do contrato de seguro, apesar de divergências, prevalece o entendimento de alguns autores, tais quais Caio Mário e Maria Helena Diniz, que apontam ser este um contrato bilateral, de adesão, oneroso, consensual e aleatório.

É bilateral porque necessita da manifestação de vontade de ambas as partes. A adesão se verifica a partir do momento que, na maioria dos casos, o segurado tem que aceitar os termos propostos pela seguradora quando da contratação de uma apólice previamente estipulada, sobre a qual não tem participação em sua elaboração.

A onerosidade se deve ao fato de que tanto o segurado quanto a seguradora possuem ônus e vantagens financeiras. O primeiro paga o prêmio regularmente, enquanto que o segundo garante o ressarcimento do dano quando da ocorrência do sinistro, independente do momento em que ocorrer, desde que posterior à celebração do contrato.

No que se refere a ser consensual, há divergência doutrinária. Alguns autores, como Maria Helena Diniz e Roberto Durço, entendem que o contrato de seguro deve ser formal, devendo a forma escrita ser obrigatória. Outros, como Caio Mário, ao revés, consideram suficiente a simples manifestação de vontade das partes, sendo o documento apenas um elemento probatório do contrato.

Por fim, temos a aleatoriedade, que diz respeito ao risco inerente a qualquer contrato de seguro, visto que, quando da celebração do contrato, não há certeza se o sinistro ocorrerá ou não. Alguns autores, como Tzirulnik (apud TRENNEPOHL, 2008), não entendem desta maneira, dizendo que, a partir dos avanços tecnológicos e do corpo técnico das seguradoras ser cada vez mais capacitado e especializado, a ocorrência do sinistro é passível de ser prevista e calculada. Tal previsão, contudo, certamente é de difícil verificação quando tratamos de danos ambientais.

Após esta breve explicação inicial, passamos, a seguir, a discorrer sobre as operações atinentes aos contratos de seguro que poderiam ser aplicadas ao seguro ambiental para facilitar a inclusão deste instituto em nosso país.

1.2 – Práticas securitárias capazes de viabilizar o seguro ambiental no Brasil

Em virtude de o seguro ambiental ser uma ferramenta nova a ser implementada em nosso ordenamento jurídico, certamente surgirão dificuldades neste momento inicial. Dito isso, é de grande importância citarmos operações próprias do contrato de seguro que facilitariam tal implementação, sobretudo no que diz respeito à facilitação na distribuição dos riscos por parte das seguradoras.

Essa distribuição de riscos encontra respaldo no princípio da pulverização dos riscos, segundo o qual, nas palavras de Frank Larrúbia Shih (apud TRENNEPOHL, 2008, p. 65): “[...] há a transferência de parte da responsabilidade para outro ente segurador sempre que uma companhia exceda a sua capacidade econômica de responder pelos eventos cobertos.”

Citaremos aqui duas operações que seriam de grande valia para o seguro ambiental. A primeira é o resseguro, prática comum no mercado securitário, que consiste na divisão dos riscos assumidos por determinada seguradora com uma resseguradora, quando aquela percebe que não possui capacidade financeira para arcar com os custos da indenização, visando, assim, garantir a liquidação no caso de ocorrência do sinistro. Walter Polido (2007, p. 22) ensina, ainda, que a união entre seguradoras ou resseguradoras, na formação de *pools*, seria interessante para a implementação do seguro ambiental em nosso país, na medida em que superariam as dificuldades impostas a este tipo de seguro, sobretudo as de caráter técnico e o risco financeiro que cada seguradora assumiria se agisse isoladamente:

[...] Diante de tais dificuldades, seguradores e resseguradores de outros países se alinham na busca de soluções comuns. Neste sentido vários pools (consórcios) foram formados em alguns países da Europa: França, Itália, Holanda, Suécia, Dinamarca e mais recentemente na Espanha. Igual caminho poderia seguir o mercado segurador brasileiro, mesmo porque o procedimento tradicional – tratamento de cada risco isolado pela própria seguradora – não se mostrou eficiente até hoje, diante da existência ainda insignificante deste tipo de seguro de riscos ambientais no país. O *pool* também torna-se mais vantajoso por série de fatores, de modo a poder garantir a cobertura de riscos tão expostos – minimizando os custos envolvidos nas operações de infra-estrutura necessárias para a sua operacionalização.

No mesmo sentido, outra prática da qual o seguro ambiental poderia se valer é o co-seguro, operação entre seguradoras na qual há a repartição dos riscos de um único contrato. Cada seguradora responde perante o segurado na medida de suas responsabilidades, conforme estipulado na formação do contrato. Esta seria a forma mais indicada para ajudar na implementação do seguro ambiental no Brasil, conforme ensina Trennepohl (2008, p. 66):

Em relatório entregue ao Ministério do Meio Ambiente em 2002, o co-seguro, convênio entre seguradoras, foi destacado como o “mais apropriado”

para viabilizar a implementação do seguro para riscos ambientais no Brasil. O modelo convencional, cada companhia trabalhando isoladamente, não é considerado adequado pelas seguradoras, pelo menos nesse momento inicial, em razão da complexidade técnica e operacional que envolve essa apólice.

Expostas as práticas pertinentes ao mercado securitário, que poderão ser utilizadas, mesmo que não amplamente, mas ao menos na implementação do seguro ambiental, passamos, a seguir, a analisar o caráter obrigatório deste instituto, nos moldes em que alguns projetos de lei que tramitam no Congresso Nacional lhe buscam conferir.

1.3 – A obrigatoriedade do seguro ambiental

Como veremos mais adiante, alguns dos projetos de lei⁴ que objetivam criar o seguro ambiental no Brasil possuem a característica de que a contratação de tal instituto por parte das empresas eminentemente poluidoras seja compulsória.

Assim como ocorre com qualquer tema inovador, há os que defendem e os que rejeitam a compulsoriedade na contratação do seguro ambiental.

Em defesa da implementação do seguro ambiental no ordenamento jurídico, mas sem que tal ferramenta possua caráter obrigatório, temos aqueles que dizem ser tal medida incompatível com a natureza do risco e com o estágio de desenvolvimento deste ramo securitário em nosso país (POLIDO, 2007).

Argumentam que o seguro ambiental não pode ser visto como um tributo, o que aconteceria se fosse implementado como obrigatório, além de haver o risco de ser visto, por alguns, como uma licença para poluir. Dizem, ainda, que o Estado não pode repassar o controle e gestão das fontes poluidoras à iniciativa privada, visto que tais ônus seriam seus. Para tanto, sustentam que não há legislação capaz de obrigar qualquer seguradora a oferecer determinado tipo de seguro ao mercado, sobretudo por força do princípio constitucional da livre iniciativa, pelo que ocorrendo tal afronta evidente seria o caráter inconstitucional da obrigatoriedade imposta às seguradoras.

No sentido de refutar a obrigatoriedade do seguro ambiental, Polido (2007, p. 20) cita alguns motivos que justificariam sua posição:

⁴ Entre tais projetos, podemos citar a Proposta de Emenda à Constituição de número 82/2007, que cria o parágrafo sétimo do artigo 225 da Constituição Federal, com o seguinte teor: “A lei disporá sobre a obrigatoriedade de seguro de responsabilidade civil nas hipóteses de atividades lesivas ou potencialmente danosas ao meio ambiente”.

- (i) a obrigatoriedade impede o desenvolvimento de experiências próprias de cada Seguradora.
- (ii) o seguro obrigatório é instrumento ineficaz, na medida em que não consegue a adesão integral dos Seguradores para a aceitação dos riscos inerentes. Deve ser preservado – sempre – o direito do Segurador de avaliar, mensurar e tarifar cada risco, de acordo com seus métodos próprios.
- (iii) não é função do mercado segurador privado controlar o cumprimento de normas ambientais – relativas à segurança e prevenção de acidentes. A tarefa é de competência original da Administração Pública. O seguro não pode ser transformado, de forma alguma, em *licença* para poluir.
- (iv) a compulsoriedade do seguro pode apresentar impacto negativo para pequenos e médios negócios, inviabilizando-os – caso a apólice de seguro venha a ser considerada como instrumento para a autorização de funcionamento das empresas.
- (v) em última instância, o seguro deve ser apenas mais uma dentre outras *garantias financeiras* – de livre opção para o cidadão-empendedor, que o ordenamento jurídico pode exigir.

Como se vê, são fartos os argumentos desfavoráveis à implementação do seguro ambiental de maneira obrigatória. Passemos a analisar, a seguir, os motivos expostos por aqueles que entendem o oposto, em defesa da compulsoriedade deste tipo de seguro.

Aqueles que advogam em favor da obrigatoriedade sustentam que os sujeitos tutelados pelo seguro ambiental, isto é, a sociedade analisada com um todo, de maneira difusa, e especificamente o meio ambiente, que é bem coletivo e a todos pertence, não podem esperar que os empresários que atuam no mercado securitário tomem, conscientemente, a iniciativa de se adequar a esta nova ferramenta de proteção ambiental. Ademais, enquanto não houver demanda, o que fatalmente ocorreria com a obrigatoriedade do seguro ambiental, as seguradoras não oferecerão este tipo de produto no mercado.

Rebatendo aqueles que não aceitam a obrigatoriedade, argumentam que essa imposição não seria de forma alguma uma licença para poluir. Isto porque, ao assumirem os riscos do contrato de seguro, as seguradoras passariam a fiscalizar as atividades das empresas poluidoras, na medida em que quanto mais estas poluírem, maior seria o preço do prêmio a ser pago por elas (BOJUNGA, 2009).

Ventila-se, em um dos projetos de lei que objetiva implementar o seguro ambiental obrigatório, a criação de uma empresa seguradora estatal, que ofereceria o produto às empresas eminentemente poluidoras, ao menos em um primeiro momento, até que as seguradoras privadas possuam condições de fazerem o mesmo e possam concorrer diretamente com a empresa estatal, suplantando-a, se for o caso, posteriormente.

De acordo com informações de Luiz Bojunga (2009), referida empresa estatal, que se chamaria “Seguradora Ambiental do Brasil”, seria subordinada ao Ministério da Fazenda e fiscalizada pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP) e pelo Conselho Nacional de Seguros Privados (CNSP), além de ter participação da iniciativa privada.

Uma vez debatida a questão da obrigatoriedade do seguro ambiental, urge, como conseqüência lógica, buscarmos avaliar se tal imposição estaria de acordo com os ditames do princípio da não intervenção do Estado na economia. Cabe-nos avaliar se dita obrigatoriedade violaria, ou não, este princípio constitucional.

1.4 – A intervenção do Estado na economia

Inicialmente, cabe-nos dizer que está estabelecido na Constituição Federal⁵ o dever do Estado atuar para a promoção dos direitos fundamentais. Como bem ressalta Canotilho (apud COSTA NETO, 2003), o atuar estatal deve se dar de forma negativa e positiva. Interessa-nos, no momento, a atuação positiva do Estado, sobremaneira em seu atuar legislativo, na produção de leis que visem proteger o meio ambiente.

Muitos autores, tal qual Manoel Gonçalves Ferreira Filho, entendem que a Constituição Federal de 1988 é, ao contrário de sua antecessora, de cunho estatista no plano econômico. Não obstante alguns dispositivos constitucionais, tais como o artigo 1º, inciso IV, e o artigo 170, *caput* e inciso IV, atenuarem este caráter estatal, não se pode negar a força do artigo 174 de nossa Carta Magna, que prevê, o Estado “como agente normativo e regulador da atividade econômica”.

Contudo, devemos destacar que o artigo 173 da Constituição Federal confere a primazia da atividade econômica à iniciativa privada, de modo que está deve ser a regra, conferindo caráter de exceção à intervenção estatal na economia (FONSECA, 1999).

⁵ Art. 225, Constituição Federal: “Todos tem direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”

Em se tratando do atuar estatal na economia, podemos definir tal prática como toda conduta estatal, seja ela comissiva ou omissiva, que tenha por objetivo modificar o modo de agir dos agentes privados, com fins de fomentar o mercado concorrencial ou não, desde que, neste último caso, o agir estatal esteja atrelado ao interesse público, conforme definido em lei⁶ (MOREIRA, 2005).

Ao implementar o seguro ambiental em nosso ordenamento jurídico, o Estado está inegavelmente intervindo na economia. Ao que nos parece, tal prática é salutar, em função de inexistirem condições iniciais capazes de fomentar, tão somente pela iniciativa privada, o instituto que se deseja criar. Desta feita, está o Estado agindo em prol da sociedade, o que é um de seus objetivos. Corroborando esta idéia, citamos a lição de Moreira (2005, p. 4):

Através dos mecanismos jurídicos intervencionistas, o Estado se insere no domínio econômico privado buscando produzir resultados macro ou microeconômicos diversos daqueles que adviriam caso intervenção não houvesse. A intervenção é sempre inovadora, no sentido de que deve procurar a alteração dos parâmetros comportamentais originários ao mercado no qual se intervém (caso contrário, seria supérflua ou incidiria em desvio de função).

Neste sentido, vemos que a intervenção do Estado na economia muitas vezes se faz necessária, como ocorre no presente caso. É o que nos ensina Washington Peluso Albino de Souza (2003, p. 356, 357):

Na medida em que os empreendimentos não interessavam à iniciativa privada, ou quando esta praticava atos que prejudicassem os interesses da coletividade, foi criada a Empresa Pública para ocupação daquelas áreas. [...] Os argumentos oferecidos em contraposição à prática da ação econômica do Estado, no mercado, por esta Empresa, são os mesmos das demais empresas estatais, pois afirmam que, uma vez cumprida a sua “função supletiva” da iniciativa privada, e “amadurecidas”, tendo atingido a possibilidade de competir normalmente com as particulares e, como estas, de gerar lucros, devam ser privatizadas.

⁶ Art. 173, Constituição Federal: “Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.”

Tal pensamento está em consonância com o que dizem aqueles que defendem a obrigatoriedade do seguro ambiental, na medida em que sustentam ser inadmissível que a sociedade tenha que aguardar a boa vontade das seguradoras para que estas ofereçam o produto do seguro ambiental.

Não sendo razoável ou até mesmo recomendável tal espera, faz-se urgente que de alguma forma o seguro ambiental seja implementado em nosso país. Uma vez acatado o argumento de que as empresas seguradoras privadas não possuem condições, no atual panorama, de oferecer o produto que desejamos, qual seja, o seguro ambiental, não restaria outra opção senão a criação de uma empresa estatal que o faça. Como já dito, contudo, poderíamos cogitar que tal empresa estatal, tão logo a iniciativa privada possua condições de oferecer o produto, seja ultrapassada pelas empresas privadas, o que eventualmente poderia ocasionar a privatização da empresa pública outrora pioneira no ramo, que já teria cumprido sua função de oferecer os alicerces mínimos à implementação do seguro ambiental.

Essa possibilidade de se criar uma empresa pública que tenha como função atuar no mercado até que as empresas privadas tenham condições de fazerem o mesmo já ocorreu anteriormente no ramo securitário. É o que se deu com o Instituto de Resseguros do Brasil, empresa pública que regula as normas de resseguro no país. Com o término do monopólio desta empresa na área de resseguros em 2007, diversas resseguradoras de gabarito internacional instalaram filiais nas principais cidades brasileiras, o que propiciou que as seguradoras pudessem oferecer serviços e produtos de melhor qualidade àqueles que deles necessitassem (HAHN; REZENDE; NOSSA; 2010).

Sendo assim, temos que o seguro ambiental seria utilizado como política econômica pelo Estado, independentemente de se criar ou não uma empresa estatal no ramo. O que importa, no momento, é a implementação deste tipo de seguro em nosso ordenamento jurídico, ressaltando-se que sem a interferência estatal estaríamos à mercê das vontades e conveniências da iniciativa privada, o que não podemos admitir, sobretudo quando estamos tratando de direitos fundamentais, como é o caso.

1.5 – Os princípios ambientais aplicáveis ao seguro ambiental

Como se observará mais adiante, em apurada análise do seguro ambiental propriamente dito, a esta ferramenta de auxílio ao meio ambiente se aplicam dois princípios específicos do direito ambiental, quais sejam, o princípio da prevenção e o princípio do poluidor-pagador.

A partir do estudo destes princípios, observaremos tanto a utilidade quanto a importância do seguro ambiental como forma de proteção ao meio ambiente. Para tanto, devem ser explicitadas as duas facetas deste instituto: em um primeiro momento, seu caráter preventivo, e, posteriormente, seu viés reparatório.

1.5.1 – O princípio da prevenção

Muitos doutrinadores entendem que este princípio é o mais importante para o direito ambiental. Isto porque sempre é melhor evitar a ocorrência do dano do que repará-lo. Em matéria ambiental esta máxima é evidente. Não apenas a fauna e a flora, mas todos os componentes do meio ambiente são carecedores de um cuidado específico, em virtude de suas peculiaridades e, em muitos casos, de sua raridade. Além disso, uma vez causado o dano, muitas vezes torna-se impossível a restauração da área atingida ao seu estado anterior. Neste sentido, ressaltando a importância do princípio da prevenção, citamos Celso Antônio Pacheco Fiorillo (apud CATALAN, 2005, p. 164)

a prevenção é preceito fundamental, uma vez que os danos ambientais, na maioria das vezes, são irreversíveis e irreparáveis [...] Diante da impotência do sistema jurídico, incapaz de restabelecer, em igualdade de condições, uma situação idêntica anterior, adota-se o princípio da prevenção do dano ao meio ambiente como sustentáculo do direito ambiental, consubstanciando-se como seu objetivo fundamental.

A implementação do seguro ambiental seria uma forma de prevenir a ocorrência do dano ambiental, na medida em que as seguradoras, para aceitarem a cobertura do risco, exigiriam das empresas poluidoras o cumprimento de determinadas normas ambientais. Não seria factível que as seguradoras assumissem um contrato com alta probabilidade de ocorrência de dano ambiental e, com isso, houvesse a diminuição de seu capital (TRENNEPOHL). Corroborando com este pensamento, Catalan (2005, p. 165) ensina que

A adoção de políticas públicas que exigem a observância de certos requisitos é consequência direta que se extrai da adequada observância e respeito do princípio da prevenção. Hodiernamente, tal princípio justifica, por exemplo, em território tupiniquim, a exigência de três licenças junto aos órgãos ambientais, para que as empresas iniciem suas atividades [...]

Sendo assim, temos que o Estado deve atuar, particularmente aqui, em sua função legislativa, para oferecer meios efetivos de proteção ao meio ambiente, em seu viés preventivo. Através da inserção do seguro ambiental em nosso ordenamento jurídico, o Estado estaria se valendo de um tipo de relação jurídico-econômica posta à sua disposição, superando a inércia que tanto prejudica aqueles que desejam mas não possuem meios de prevenir danos ao meio ambiente (TUPIASSU, 2003).

1.5.2 – O princípio do poluidor-pagador

Uma vez tentado e sendo insuficiente o caráter preventivo do seguro ambiental, passa-se a sua outra utilidade, qual seja a de reparar o dano causado.

Temos por evidente que aquele que causou o dano deverá repará-lo. Nosso ordenamento jurídico⁷ consagra, nesse sentido, a responsabilidade objetiva do causador do dano em repará-lo. Aquele que assumiu o risco, que arque com suas conseqüências quando da ocorrência do sinistro, devendo retornar a realidade fática ao seu estado anterior ou, não sendo isso possível, que se chegue ao mais próximo possível em tal tentativa (CATALAN, 2005). Caso ainda sim não exista a possibilidade de reparação do dano, entende-se que o causador do dano deva ser condenado a pagar valor arbitrado judicialmente em prol de algum órgão estatal competente, valor este a ser revertido em favor do meio ambiente.

A idéia por detrás deste princípio vai além da concepção de que aquele que causou o dano deve ser o responsável pela sua reparação. Nas palavras de Paulo de Bessa Antunes (apud CATALAN, 2005, p. 169): “O aspecto que diferencia o princípio do poluidor-pagador está na internalização dos custos, afastando-os da coletividade.”

Vale dizer que não pode o princípio em estudo ser utilizado no sentido de que as atividades poluidoras são lícitas desde que, após o dano, o poluidor pague os danos que causou ao meio ambiente. Não é esta a lógica que permeia o direito ambiental visto como um todo, posto que o fim deste ramo do direito é exatamente o oposto, ou seja, deseja preservar as formas de vida que habitam este planeta.

⁷ Art. 225, § 3º, Constituição Federal: “As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

Art. 14, § 1º, Lei nº 6.938/81: “Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente de existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade [...]”.

Portanto, podemos dizer que o princípio do poluidor-pagador possui, nas palavras de Fiorillo (apud CATALAN, 2005, p. 170), duas faces:

a) busca evitar a ocorrência de danos ambientais (caráter preventivo); e b) ocorrido o dano, visa sua reparação (caráter repressivo). Desse modo, num primeiro momento, impõe-se ao poluidor o dever de arcar com as despesas de prevenção dos danos ao meio ambiente que a sua atividade possa ocasionar. Cabe a ele o ônus de utilizar instrumentos necessários à prevenção dos danos. Numa segunda órbita de alcance, esclarece este princípio que, ocorrendo danos ao meio ambiente em razão da atividade desenvolvida, o poluidor será responsável pela sua reparação.

1.6 – O seguro ambiental propriamente dito

Conforme dito anteriormente, o princípio basilar do direito ambiental, princípio da prevenção, preconiza que acima de tudo deve-se tentar evitar a ocorrência do dano ambiental. Contudo, não sendo possível a aplicação deste caráter preventivo, e ocorrendo o dano ambiental, deve haver mecanismos hábeis a reconstituir o dano causado ou, ao menos, repará-lo de alguma forma. O seguro ambiental encaixa-se tanto na função preventiva, quanto na reparatória. Conforme ensina Canotilho (2007, p. 180):

de nada adiantariam ações preventivas e precaucionais se eventuais responsáveis por possíveis danos não fossem compelidos a executar seus deveres ou responder por suas ações. Assim, sob pena de falta de responsabilização, há necessidade de o Estado articular um sistema que traga segurança à coletividade.

Como se pode observar pela própria finalidade do instituto ora estudado, diferentemente do que ocorre em outros tipos de seguro, a cobertura oferecida pela seguradora não possui o objetivo de reparar o dano em proveito do segurado, mas sim em proveito da coletividade, visto que a lesão prejudica bem de interesse difuso, que é o onde se encontra a finalidade deste instituto.

Cabe-nos sempre destacar que a contratação de um seguro que cubra danos ambientais não isenta o potencial poluidor de cumprir com a legislação ambiental, agindo sempre de forma a evitar a ocorrência de dano ao meio ambiente. Qualquer conduta diferente disso por

parte do segurado ou do segurador acarretará em responsabilização para ambos, visto que deve prevalecer sempre a tutela do meio ambiente aos interesses dos contratantes. Nada que estes façam deve escapar da fiscalização das autoridades competentes, que devem fazer um controle de legalidade dos atos praticados.

Como exemplo de prática vedada aos contratantes, teríamos a instituição de cláusula contratual que condicione o pagamento de indenização por parte da seguradora à verificação de culpa do segurado. Tal conduta seria contrária à lei, pelo que nula de pleno direito, nos moldes do artigo 14, § 1º, da Lei 6.938/1981⁸. Desta feita, temos que todo contrato celebrado deverá compatibilizar-se com os ditames legais que resguardam o meio ambiente, sob pena de serem declarados nulos e ineficazes (VIANNA, 2004).

Um ponto que merece atenção é a atuação do Judiciário brasileiro quando da resolução de conflitos que envolvam direitos ambientais.

Apesar de a legislação ambiental pátria ser rica e moderna, os aplicadores do direito, sobretudo os magistrados, não a acompanham, de modo que os diversos instrumentos jurídicos existentes em nosso país acabam por serem vistos como ineficazes. Este cenário não pode perdurar, visto que o direito a um meio ambiente saudável é tido como fundamental, pelo que o Estado, de maneira ampla, deve, de alguma forma, ser mais incisivo na concretização de tal direito. Valemo-nos, mais uma vez, das valorosas palavras do mestre Canotilho (apud POLIDO, 2007, p. 18):

A constitucionalização dos direitos revela a *fundamentalidade* dos direitos e reafirma a sua *positividade* no sentido de os direitos serem posições juridicamente garantidas e não meras proclamações filosóficas, servindo ainda para *legitimar* a própria ordem constitucional como ordem de liberdade e justiça.

Desta feita, quanto mais severa e freqüente forem as condenações judiciais às empresas que causarem dano ao meio ambiente, mais estas terão a necessidade de obter meios que acobertem seus patrimônios, onde o seguro ambiental se encaixa perfeitamente.

⁸ Art. 14, § 1º, Lei nº 6.938/1981: “§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.”

Uma vez que o seguro ambiental ainda não está positivado em nosso ordenamento jurídico, havendo, apenas, poucas empresas do ramo que se aventuram a oferecer tal produto⁹, nos restou analisá-lo, nesse primeiro momento, sob a ótica do que dizem os doutrinadores que escrevem sobre o tema. Nos capítulos subseqüentes, trataremos do instituto de maneira diversa. No próximo capítulo, faremos uma análise de como o seguro ambiental vem sendo tratado no direito alienígena. Para tanto, escolhemos a Argentina, país no qual este seguro encontra-se positivado, havendo debates acerca da forma como foi implementado. No capítulo derradeiro, finalmente abordaremos os projetos de lei que tramitam atualmente no Congresso Nacional brasileiro, ressaltando seus pontos positivos e negativos.

⁹ Como exemplo, podemos citar a cobertura oferecida, desde 2005, pelo Itaú/Unibanco. Maiores informações no seguinte *site*: <http://www.itaunibanco.com.br/relatoriodesustentabilidade/ra/24.htm>

2 – O SEGURO AMBIENTAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO ARGENTINO

2.1 – O princípio da prevenção no Direito Argentino

Uma vez explicados, no capítulo anterior, os institutos jurídicos que permeiam o seguro ambiental obrigatório, nos cabe adentrar, neste momento, no principal princípio ambiental que rege a matéria – o princípio da prevenção – elucidando a sua disciplina no ordenamento jurídico argentino e o entendimento dos doutrinadores daquele país a esse respeito.

A prevenção ora estudada não deve ficar apenas no plano teórico, pelo que devem existir meios que permitam a sua implementação. É o que se dá com o seguro ambiental. Para tanto, deve haver normas jurídicas que disciplinem a matéria, como é o caso do artigo 41 da Constituição Nacional da Argentina e do artigo 4^o¹⁰, da Lei Geral do Meio Ambiente, que trata especificamente do princípio da prevenção. Neste sentido, ensina Martín Andrés Frúgoli (2009),

Además, se ha dicho que este principio tiene raigambre constitucional en la cláusula ambiental del art. 41 de la Constitución Nacional, - y ha sido establecido en numerosos instrumentos jurídicos internacionales. Esta cláusula constitucional es una norma plenamente operativa. Ante la carencia de norma reglamentaria, el juez deberá aplicar directamente la Constitución, efectuando la labor de integración necesaria. Con lo que su aplicación es insoslayable.

De acordo com Néstor Cafferatta (2008), professor de direito ambiental da Universidade Nacional de Buenos Aires, o princípio da prevenção vem sendo aplicado de maneira incisiva pela jurisprudência argentina, sendo considerado o mais importante do direito ambiental daquele país. Guadalupe Torres (2008) traduz muito bem a relevância deste

¹⁰ Art. 4º: “La interpretación y aplicación de la presente ley, y de toda otra norma a través de la cual se ejecute la política Ambiental, estarán sujetas al cumplimiento de los siguientes principios:

(...)

Principio de prevención: Las causas y las fuentes de los problemas ambientales se atenderán en forma prioritaria e integrada, tratando de prevenir los efectos negativos que sobre el ambiente se pueden producir.”

princípio para as normas de direito ambiental, revelando a importância do seguro ambiental como forma de aplicá-lo, dizendo que,

La falta de prevención en materia ambiental constituye actualmente el principal problema a atacar por nuestro país y de él se desprenden otros tantos problemas ambientales.

En la práctica comparada la prevención está considerada la regla de oro en materia ambiental dado que cuando un daño al ambiente se produce, resulta muy difícil cuando no imposible, volver las cosas a su estado anterior. Ya sea por que estas resultan irrecomponibles en especie o bien, por que el costo de esa recomposición no puede ser económicamente asumido por sus responsables. El derecho ambiental debe centrar su atención en el énfasis preventivo ya que la vía sancionadora o coactiva se encuentre muy limitada en cuanto a su eficacia a posteriori.

Así el seguro ambiental viene a cumplir un papel fundamental como instrumento de control ambiental.

Como visto, o princípio da prevenção se revela de suma importância para o seguro ambiental, na medida em que se analisa, aqui, a relação entre o fato e o dano ambiental causado. Sendo certa essa relação, bem como o resultado que produzirá, a principal medida a ser adotada é prevenir a ocorrência deste, já que se tratando de meio ambiente é sempre melhor evitar que o dano aconteça do que buscar repará-lo depois do sinistro. Isso porque na maioria das vezes tal reparação se revela muito difícil ou até mesmo impossível, em virtude das peculiaridades de cada ecossistema. É nesta última hipótese que se revela a relevância do princípio da prevenção, já que sendo impossível retornar o meio ambiente ao seu estado anterior, o dano causado será irremediável.

Verificada a importância do princípio da prevenção para o direito ambiental da Argentina, sobretudo para possibilitar a implementação de novas ferramentas jurídicas aptas à defesa do meio ambiente, passamos, a seguir, à análise de como a implementação do seguro ambiental obrigatório ocorreu naquele país.

2.2 – Legislação pertinente sobre o seguro ambiental argentino

Após a apreciação do princípio da prevenção, que circunda o seguro ambiental na Argentina, passamos a avaliar esse tipo securitário na legislação, através de uma observação

da incorporação do instituto ao ordenamento jurídico e dos possíveis efeitos a serem experimentados pelas empresas e pelo mercado. Para tanto, nos valeremos das técnicas do Direito Comparado.

O sistema legal da maior parte das sociedades enfrenta, na prática, problemas semelhantes, que, embora solucionados de maneiras distintas, apresentam resultados similares. O objeto de comparação deve ser retirado do ordenamento jurídico comparado e incluído em nosso sistema, de maneira adaptada, para satisfazer as necessidades de nosso ordenamento. O Direito Comparado possui essa importância, permitindo que se vislumbrem convergências e divergências entre os sistemas jurídicos, de modo a enriquecer nossas fontes de direito.

A relevância do estudo do seguro ambiental argentino se dá na observação do seu implemento e da forma como o instituto é exigido naquele país, de modo que possamos tirar valiosas lições do que pode ou não ser proveitoso quando chegar o momento de sua implementação no Brasil.

Antes de mais nada, devemos trazer à discussão a Constituição Argentina, de 1994, que, em seu artigo 41¹¹, pedra fundamental das demais normas ambientais daquele ordenamento, assegura a todas as pessoas um meio ambiente saudável e equilibrado, estabelecendo que a reparação do dano ambiental deve ser prioritária para aquele que o causa, de acordo com o que a lei estabelecer.

Com isso, observamos que a referida norma constitucional transfere ao legislador ordinário a função de criar regras e pressupostos mínimos de proteção ao meio ambiente, cabendo a cada Província complementar tais normas, caso se faça necessário.

Foi seguindo os ditames constitucionais que o legislador ordinário editou a Lei Geral do Meio Ambiente – Lei de número 25.675, de 2002, que incorporou o seguro ambiental obrigatório ao ordenamento jurídico, como um instrumento de proteção ao meio ambiente. Esta lei prevê, em seu artigo 22¹², em quais casos a contratação de seguro ambiental é

¹¹ Art. 41: “Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley.

(...)

Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales.”

¹² “Art. 22: Toda persona física o jurídica, pública o privada, que realice actividades riesgosas para el ambiente, los ecosistemas y sus elementos constitutivos, deberá contratar un seguro de cobertura con entidad suficiente para garantizar el financiamiento de la recomposición del daño que en su tipo pudiere producir; asimismo, según el caso y las posibilidades, podrá integrar un fondo de restauración ambiental que posibilite la instrumentación de acciones de reparación.”

obrigatória, assim como quem deve contratá-lo. Temos que referida contratação será obrigatória para todos aqueles que realizem atividades perigosas ao meio ambiente, seja pessoa física ou jurídica, neste último caso, grande ou pequena empresa, bastando apenas que exerça tais atividades.

Em seguida, no artigo 27¹³, a lei em comento, em consonância com o instituto ora estudado, trata da prevenção e reparação do dano ambiental em seu aspecto coletivo. Sendo assim, temos que o seguro ambiental obrigatório, naquele país, através da teleologia da Lei de número 25.675, cobre apenas o dano ambiental coletivo, de caráter difuso, próprio aos princípios do direito ambiental. Havendo algum indivíduo isoladamente lesado pelo dano ambiental, este deverá buscar as vias judiciais comuns para ver ressarcido seu prejuízo. Ou seja, deverá valer-se dos institutos da responsabilidade civil, previstos no Código Civil Argentino, não podendo acionar a seguradora que, como já dito, garante apenas o dano ambiental coletivo.

O artigo 28¹⁴, por sua vez, prevê que a responsabilidade do poluidor é objetiva, e deverá restabelecer o meio ambiente ao estado anterior ao dano causado. Não sendo possível tal restauração, a quantia a ser paga pela seguradora terá caráter substitutivo, indenizatório, a ser depositada em um Fundo de Compensação Ambiental, que utilizará os recursos ali presentes em prol do meio ambiente.

Insta observar que, poucos meses antes da promulgação da lei que instituiu o seguro obrigatório na Argentina, foram promulgadas duas leis – de números 25.612 e 25.670 – que ofereceram outras ferramentas jurídicas ao potencial poluidor, que poderia utilizá-las para reparar o dano causado. São elas: contratação de um seguro de responsabilidade civil, oferecimento de caução ou fiança bancária, constituição de um auto-seguro ou o implemento de um fundo de reparação. Atendo-se ao recorte metodológico do presente trabalho, que se limita à análise do seguro ambiental, os demais institutos não serão aqui estudados, valendo a menção para fins de notícia da existência, no ordenamento argentino, de mecanismos alternativos.

¹³ Art. 27: “El presente capítulo establece las normas que regirán los hechos o actos jurídicos, lícitos o ilícitos que, por acción u omisión, causen daño ambiental de incidencia colectiva. Se define el daño ambiental como toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos.”

¹⁴ Art. 28: “El que cause el daño ambiental será objetivamente responsable de su restablecimiento al estado anterior a su producción. En caso de que no sea técnicamente factible, la indemnización sustitutiva que determine la justicia ordinaria interviniente, deberá depositarse en el Fondo de Compensación Ambiental que se crea por la presente, el cual será administrado por la autoridad de aplicación, sin perjuicio de otras acciones judiciales que pudieran corresponder.”

Vê-se, pois, que o poluidor argentino possui diversos mecanismos para atender à legislação ambiental no que se refere à reparação do dano causado. Não obstante, certa parcela da doutrina argentina¹⁵ critica a obrigação imposta aos poluidores em contratar tais ferramentas, visto que ainda pendente, nos dias atuais, a devida regulamentação jurídica, bem como ausente a oferta em grande escala no mercado empresarial dos produtos, o que inviabilizaria a apropriada implementação.

2.3 – As resoluções normativas tendentes a efetivar a obrigatoriedade do seguro ambiental argentino

Considerando que apesar de haver lei prevendo o seguro ambiental obrigatório no ordenamento jurídico argentino, não há lei no país que regule a matéria de maneira pormenorizada, culminando, pois, em uma lacuna legislativa. Verificada tal omissão, o governo se viu obrigado a editar resoluções normativas, através, sobretudo, da Secretaria de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável, com o objetivo de dar um formato jurídico ao instituto em questão.

As resoluções visam, sobremaneira, estabelecer condições necessárias para a oferta de garantias financeiras específicas para cobrir os danos ambientais coletivos, além de padrões técnicos que permitam unificar critérios no momento da exigência da reparação do dano.

2.3.1 – Atividades que necessitam da contratação de seguro ambiental

De acordo com informações de Guadalupe Torres (2008), a primeira resolução expedida para regulamentar o seguro ambiental foi a de número 177/07, ditada pela Secretaria de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável. Esta resolução estabeleceu, através de anexos, quais as atividades perigosas que devem ser acobertadas pelo seguro ambiental. Para tanto, valeu-se de uma fórmula em que se consideram os seguintes elementos: o risco da atividade, a dimensão do empreendimento e, por fim, a localização do agente poluidor. O resultado desta fórmula determina o nível de complexidade ambiental, sendo este graduado em 3 (três) categorias. Exclui-se de tal gradação as atividades de transporte de substâncias e resíduos perigosos, de forma que esta categoria, devido ao seu alto grau de risco, é obrigada a

¹⁵ Neste sentido, leciona Alicia Morales Lamberti (2008, p. 96): “El establecimiento con carácter obligatorio de asegurar los daños ambientales, cuando no existe un mercado de seguros ambientales, genera un primer obstáculo para su operatividad: el seguro ambiental es un instrumento financiero de gestión ambiental que responde a la lógica de un mercado de libre competencia que como tal, no puede ser creado por ley.”

contratar o seguro ambiental, independente de critérios ou classificações. A referida fórmula considera, ainda, critérios conforme dispõe as normas do Código Industrial Internacional Unificado (C.I.I.U.).

Essa mesma resolução criou a Unidade de Avaliação de Riscos Ambientais, cujos objetivos são os de analisar as garantias financeiras oferecidas pela seguradora com um enfoque preventivo, oferecer pautas técnicas para a reparação do dano ambiental e auditar o cumprimento dos planos previstos. Ocorrendo o sinistro, o órgão elabora guias para a reparação do dano.

Por fim, a resolução de número 177/07 admite o auto-seguro, que, por ser de mais fácil aplicação do que se contratar um seguro, seria uma opção interessante para aquelas empresas obrigadas a contratar seguro ambiental, desde que comprovem solvência econômica e financeira. Esse instituto já era previsto nas leis de número 25.612 e 25.670, como citado anteriormente, sendo uma alternativa válida ao seguro ambiental. A não previsão do auto-seguro na Lei de número 25.675 é criticada por alguns doutrinadores argentinos¹⁶, que sustentam que ao prever tão somente o seguro ambiental como forma de instrumento de proteção ao meio ambiente, a norma acaba por prejudicar algumas empresas que poderiam dele se valer, sobretudo as pequenas e médias empresas.

2.3.2 – Os sujeitos do contrato de seguro e a definição do dano a ser reparado

As resoluções conjuntas de número 98/2007 e 1973/2007, que tiveram a participação de setores envolvidos no assunto, tais como os possíveis segurados e o setor industrial, vieram para estabelecer pautas básicas a serem seguidas no momento em que a empresa contratar o seguro ambiental, além de condições contratuais a serem respeitadas pelos contratantes, sobretudo com relação à apólice de seguro.

Referidas resoluções, além de estabelecerem os sujeitos do contrato de seguro (segurado, segurador e tomador), regulamentam o objeto e o alcance do contrato, ao dizer que o seguro deve ter fundos para cobrir a recomposição do dano ambiental de caráter coletivo causado de forma acidental, não importando se tiver sido causado de maneira súbita ou gradual; o que se revela um dos méritos dos diplomas normativos.

¹⁶ Por todos, citamos Guadalupe Torres (2008): “Cabe destacar que esta fue una de las tantas críticas que recibió la redacción del Art. 22 de la LGA ya que había seguido un criterio restringido-limitado, acotando sin necesidad ciertas garantías que en muchos casos podrían ser de utilidad, sobre todo para las pequeñas y medianas empresas.”

Neste momento, cabe fazer uma breve observação sobre aquele que contrata o seguro ambiental. De acordo com o ordenamento argentino, todo aquele que realizar atividades perigosas ao meio ambiente deve contratar o seguro ambiental, independente do porte e das condições financeiras da empresa. Na Espanha, a título de exemplo, não é assim. Neste país, cuja legislação sobre o assunto é mais recente, do ano de 2007, as empresas que realizam atividades com preço de reparação de eventual dano ambiental avaliado em até trezentos mil euros estão isentas de contratar o seguro ambiental. Para as empresas em que tal montante é avaliado entre trezentos mil e dois milhões de euros, existe igual isenção, desde que demonstrada a implementação de sistemas de gestão e de auditoria ambientais sobre suas atividades.

Retomando ao disposto nas resoluções normativas conjuntas de número 98/2007 e 1973/2007, considerar-se-á causado o dano ambiental coletivo quando houver elevado risco de moléstia à saúde humana ou, então, quando se verificar a destruição de um recurso natural de maneira que fique impossibilitada sua auto-regeneração.

2.4 – A esfera de cobertura do seguro ambiental

Impõe-se dizer que o seguro ambiental oferece cobertura apenas para aqueles danos que se manifestaram após a sua contratação. Dessa forma, é recomendável que o segurador realize um estudo prévio na área onde se situa o segurado a fim de detectar danos preexistentes, que são de inteira responsabilidade do último. Logo, temos que as resoluções conjuntas de número 98/2007 e 1973/2007 delimitaram o alcance de “recomposição” prevista no artigo 22 da Lei de número 25.675, ao estabelecerem que o dano pode ter sido causado de maneira súbita ou gradual, e que tal dano só será acobertado pelo segurador se for posterior à contratação do seguro ambiental. Cabe dizer, ainda, que se estipulou um prazo mínimo de 2 (dois) anos, a contar do término do contrato de seguro, para que algum prejudicado pelo dano ambiental possa acionar a seguradora em casos de eventuais danos ocorridos na vigência do contrato.

Apesar de a Lei de número 25.675, prever que o seguro deve cobrir os danos causados de maneira súbita ou gradual, isso dificilmente ocorre na prática; sobretudo, pela grande dificuldade de se comprovar o nexo causal entre a conduta do agente poluidor e o dano causado. Para exemplificar, de acordo com dados do Colégio de Mediadores de Seguros de Alicante, na Espanha, citados por Raquel Antón Cantos (apud LAMBERTI, 2008) apenas 1% das empresas potencialmente poluidoras do país contam com um seguro que tenha cobertura

para danos graduais. Além disso, essas poucas empresas, normalmente do setor químico, siderúrgico ou gestoras de resíduos, contratam este tipo de cobertura por exigência da Administração Pública, que demanda a garantia para a concessão de licenças ambientais que necessitam para o seu funcionamento.

Sendo assim, de acordo com Alicia Morales Lamberti (2008), professora de Direito Ambiental da Universidade Nacional de Córdoba, observamos três condições para que a seguradora cubra os prejuízos decorrentes do dano ambiental em sua modalidade súbita, que é a mais contratada pelas empresas,

a) La primera *manifestación constatable* de la contaminación ha de registrarse dentro del período del seguro. Se entiende por primera manifestación constatable el momento en que se perciben por primera vez signos externos o indiciários sobre la posible existencia de la perturbación del medio ambiente; b) El acontecimiento causante de la contaminación ha de ser identificado; específicamente, *sin que pueda atribuirse a un hecho originado con anterioridad a La fecha de efecto del seguro* y c) La *reclamación de los perjudicados* por el resarcimiento de los daños irrogados ha de formularse durante el período de vigencia de la póliza o bien dentro del plazo de dos años a contar desde La extinción del contrato de seguro.

Nos casos em que a seguradora não é obrigada a reparar o dano, posto que anterior à sua contratação, alguns doutrinadores entendem que o Estado deve arcar com a recomposição do dano causado, se insolvente a empresa causadora do dano. A proposta resulta na socialização dos prejuízos entre todos os contribuintes, o que é passível de críticas, visto que prejudicaria toda a coletividade, que teria que arcar com dano que não causou.

2.5 – O valor da apólice

Um aspecto controvertido destas resoluções conjuntas (as de número 98/2007 e 1973/2007) diz respeito ao montante que a apólice de seguro deve cobrir. De acordo com as resoluções, a seguradora está obrigada a pagar indenização somente sobre o valor que foi pactuado quando da formação do contrato. A Lei de número 25.675, por sua vez, diz que o seguro contratado deve ser capaz de garantir o pagamento de todo o dano causado ao meio ambiente, de maneira integral. Essa divergência gera insegurança tanto para o segurado como

para o segurador, pelo que, o ideal, segundo Guadalupe Torres, seria que o Congresso Nacional daquele país editasse uma lei para colocar fim à controvérsia.

Ainda no tocante à existência ou não de um limite do valor da apólice de seguro, a Suprema Corte de Justiça da Argentina já se manifestou sobre o assunto, embora não tenha abordado especificamente o seguro ambiental. A Suprema Corte entende que a matéria deve ser vista de maneira restritiva, de modo a prevalecer a liberdade das partes quando da formação do contrato, neste caso, no valor da apólice¹⁷. Justifica a decisão, sobretudo, citando o princípio da prevenção. Argumenta que se o segurado transfere totalmente o risco de sua atividade à seguradora, não haveria estímulos para que ele atue de forma preventiva - a evitar acidentes ambientais - apesar de atingir o objetivo de reparação do dano. A prevenção seria alcançada, por outro lado, se uma parte da indenização tivesse que ser paga pelo segurado, atingindo diretamente seu patrimônio; o que poderia inibi-lo de poluir, acarretando um maior cuidado por parte deste na prevenção do dano. Contudo, tal posicionamento pode surtir um efeito desestimulante ao segurado, na medida em que este não visualizará tantas vantagens em contratar um seguro ambiental se, ocorrendo o sinistro, tiver que, além de pagar mensalmente o prêmio à seguradora, pagar indenizações aos lesados pelo dano.

Nesse tocante, Alicia Morales (2008) propõe que se estabeleça normativamente um limite para a apólice de seguro. Isto porque uma das funções do seguro ambiental diz respeito ao seu caráter reparatório, de modo que o dano seja reparado diretamente pela seguradora, sem que a empresa poluidora possa alegar insolvência e descumprir sua obrigação. A autora ressalta, contudo, que esse limite seria exclusivamente para o seguro, e não para o valor total do dano causado. Uma vez que o valor total do dano supere a soma assegurada, caberia à empresa poluidora pagar a diferença.

2.6 – O atual estágio do seguro ambiental na Argentina

A jurisprudência argentina vem decidindo, ainda timidamente, em favor da implementação do seguro ambiental obrigatório. Em decisão proferida em 2005, a Corte Suprema Argentina solicitou a algumas empresas litigantes que informassem se haviam contratado seguro ambiental nos termos da Lei de número 25.675¹⁸. Em uma posição mais arrojada, na mesma ocasião, alguns ministros daquela corte, minoritariamente, consideraram

¹⁷ C. 724. XLI; RHE. Cuello, Patricia Dorotea c/Lucena, Pedro Antonio. 07-08-2007. T. 330, P. 3483

¹⁸ Asociación de Superficial de la Patagonia c/ YPF S.A. y otros" (J.A. 2005-IV-307)

que as empresas deveriam ser compelidas a contratar o seguro ambiental; estabeleceram, inclusive, prazo máximo de 10 (dez) dias para tanto. Na oportunidade, as empresas responderam que não haviam contratado o seguro em função de não haver apólices de tal especificidade disponíveis no mercado.

Apesar de a obrigação do seguro ambiental argentino ser plena, sua operatividade e eficácia estão condicionadas a uma realidade fática, que é a oferta pelo mercado segurador de apólices que possam oferecer coberturas aos danos ambientais.

Como bem observa Walter Polido (2007), uma alternativa para o mercado securitário argentino – bem como para qualquer país que esteja iniciando a implementação desta modalidade de seguro, como é o caso do Brasil - seria a formação de um *pool* de seguradoras e resseguradores, conforme já existente, sobretudo, nos países europeus. Com isso, o risco inerente a este tipo de contrato seria dividido entre as seguradoras.

Ainda de acordo com Polido, as vantagens da formação deste *pool* são consideráveis. É possível citar as seguintes:

- maior capacidade de oferta de cobertura para os riscos inerentes;
- facilidade de subscrição de riscos e coberturas mais complexas – poluição gradual, por exemplo;
- representatividade política perante os Órgãos Estatais do Meio Ambiente e outros;
- maior possibilidade de compra de resseguro pelo *pool*;
- uniformização de estatísticas, disposições tarifárias, cláusulas de coberturas;
- minimização dos custos operacionais e administrativos na subscrição de riscos, incluindo aqueles relativos às inspeções técnicas necessárias para a análise de aceitação dos riscos.

Para alguns autores argentinos,¹⁹ o seguro ambiental obrigatório, apesar de ser uma iniciativa louvável do poder legislativo na defesa do meio ambiente, nos moldes em que foi formulado carece de um maior desenvolvimento, sobretudo técnico, para que possa ser exigido das empresas poluidoras. Argumenta-se, principalmente, que a matéria ainda

¹⁹ Por todos, citamos Gabriela Vinocur e Pablo Schatz, que prelecionam que “Sin perjuicio de la incorporación de la tutela ambiental al texto de la Constitución Nacional y de la sanción de normas de presupuestos mínimos de protección ambiental, se evidencia que las autoridades competentes no han encarado aún de manera congruente y definitiva el camino hacia la implementación de un marco que torne apto y viable el desarrollo del mercado de seguros ambientales. Tal extremo resulta necesario para poder llevar a la práctica una herramienta que es fundamental para el avance hacia un modelo de desarrollo sustentable.”

necessita de uma regulamentação mais efetiva, sobretudo do Congresso Nacional argentino, e não através de resoluções normativas emitidas pelo Governo. Isso porque a concretização do instituto exige a elaboração de normas complexas e de largo alcance que, quando realizadas na forma de resoluções, incitam o questionamento de sua constitucionalidade, sob o fundamento de que não possuiriam legalidade para abordar o assunto. Neste sentido, alerta Guadalupe Torres (2008),

La disparidad de textos entre las normas de distinto rango, entre la Resolución Conjunta N° 98/2007 y 1973/2007 y el Art. 22 de la LGA, deriva en una gran incertidumbre legal que deberá ser allanada, a mi entender, por una ley emanada del congreso de la Nación. De lo contrario, podrán sucederse planteos de inconstitucionalidad.

Outra forte crítica feita ao instituto diz respeito a sua obrigatoriedade em um momento em que poucas empresas seguradoras oferecem o produto àqueles obrigados a contratá-lo. Visando elidir tal problema, propõe-se que seja adotado um sistema de progressividade, de forma a obrigar, primeiramente, as empresas públicas a contratarem seguradoras, depois, as empresas de grande porte, e, por último, as de pequeno e médio porte. Tal progressividade – gradual – teria o objetivo de fomentar o mercado securitário até que todas as empresas tenham condições de arcar com os custos de um seguro ambiental. É nesta direção que se manifesta a Confederação Argentina das Médias Empresas (CAME) (2009),

[...] ya que no ha establecido un régimen gradual de implementación que creemos hubiera sido pertinente fijándose un cronograma gradual de cumplimiento atado a un orden de sujetos con mejores condiciones de dar cumplimiento a este requerimiento en donde se debería colocar a las personas públicas en primer lugar y luego a las personas privadas (físicas o jurídicas) que revisten carácter de grandes empresas y por último las personas físicas o jurídicas que revisten el carácter de PyMEs.

O posicionamento da CAME revela-se de acordo com o princípio da progressividade previsto na própria Lei Geral do Meio Ambiente, que em seu artigo 4º prevê: “[...] Los objetivos ambientales deberán ser logrados en forma gradual, a través de metas interinas y finales, proyectadas en un cronograma temporal que facilite la adecuación correspondiente a

las actividades relacionadas con esos objetivos.” Mais uma vez, a prevalência de resoluções normativas sobre lei nacional poderia gerar a tese de inconstitucionalidade daquelas.

Através de um breve apanhado das características do seguro ambiental obrigatório argentino, podemos fazer um breve resumo dos elementos que o cercam.

Primeiramente, podemos dizer que as atividades a serem acobertadas pelo seguro ambiental são definidas por normas técnicas, através da consideração de alguns critérios, tais como o risco da atividade, a dimensão do empreendimento e a localização do poluidor.

Com relação aos sujeitos do contrato de seguro, temos, principalmente, o segurado e o segurador. O primeiro será o agente poluidor, pessoa física ou jurídica, que estará obrigado a contratar o seguro ambiental junto ao segundo sujeito, uma empresa seguradora que ofereça tal produto no mercado.

Por sua vez, o dano causado ao meio ambiente a ser reparado será aquele de caráter coletivo, quando se verificar elevado risco à saúde humana ou impossibilitar a auto-regeneração de determinado recurso natural.

No que diz respeito ao alcance da cobertura do seguro ambiental, temos que o seguro, do modo como está previsto, abarca os danos súbitos e graduais. Deve-se frisar que o dano acobertado deve ter sua manifestação após a contratação do seguro, cabendo a ressalva de que eventual lesado poderá acionar a seguradora no prazo mínimo de 2 (dois) anos após o término do contrato.

Por fim, temos o valor da apólice do seguro ambiental, que é um dos assuntos mais controvertidos deste instituto. Na Argentina, a matéria é regulada tanto por lei nacional, quanto por resoluções normativas do Governo. Por serem de competências distintas é que geram calorosas discussões, além de teses de inconstitucionalidade. De acordo com a lei, o valor da apólice deve ser capaz de cobrir integralmente o dano causado ao meio ambiente. As resoluções, por sua vez, dizem que há um limite para esse valor, que seria pactuado entre a seguradora e o segurado quando da celebração do contrato.

Como visto, a iniciativa de instituição do seguro ambiental obrigatório na Argentina é admirável, e, como todo assunto novo e complexo, gera dúvidas e temores. A partir da análise da implementação do instituto naquele país, bem como os equívocos que se seguiram à sua instituição, podemos melhor apreciar os projetos de lei em trâmite no Congresso Nacional brasileiro, ressaltando seus pontos positivos e alertando sobre seus pontos negativos. É o que será feito no capítulo seguinte.

3 – CONSIDERAÇÕES SOBRE OS PROJETOS DE LEI EM TRÂMITE NO CONGRESSO NACIONAL QUE BUSCAM IMPLEMENTAR O SEGURO AMBIENTAL NO BRASIL

No presente capítulo, temos o objetivo de expor os projetos de lei atualmente em trâmite no Congresso Nacional que desejam instituir o seguro ambiental em nosso país, buscando elucidar seus principais pontos controversos. Além disso, será dito em que fase esses projetos estão em nossas casas legislativas, bem como os apoios e críticas que receberam pelas comissões por onde passaram até o momento.

3.1 – O projeto de lei nº 937/2003

O primeiro projeto de lei a ser analisado, de autoria do Deputado Federal Wanderley Alves de Oliveira, propõe alterações na Lei nº 6.938/1981 (Lei da Política Nacional do Meio Ambiente). Pretende inserir no artigo 10 desta lei o § 5º, que teria o seguinte teor:

“Artigo 10 (...)

§ 5º Sem prejuízo de outras exigências estabelecidas no âmbito do processo de licenciamento ambiental, o órgão licenciador pode estabelecer como condição para a concessão da licença ambiental:

I – a contratação, pelo empreendedor, de seguro de responsabilidade civil por dano ambiental;

II – a realização periódica, pelo empreendedor, de auditoria ambiental;

III – a manutenção de técnicos especializados em meio ambiente, nos quadros funcionais da pessoa jurídica responsável pelo empreendimento licenciado, para acompanhar o funcionamento deste, ou a contratação de terceiros, em caráter permanente, com a mesma finalidade.”

Embora não seja o foco principal do presente trabalho, é relevante uma breve explicação sobre o que seria auditoria ambiental, nos moldes da proposição legislativa acima colacionada. Conforme ensina José Carlos Barbieri (apud TRENNEPOHL, 2008, p. 52), as auditorias ambientais, que podem ser realizadas pela própria empresa ou por uma empresa de consultoria, compreendem as “atividades de caráter analítico voltadas para identificar, averiguar e apurar fatos e problemas ambientais de qualquer magnitude e com diferentes

objetivos”. Esses objetivos poderiam ser, por exemplo, verificar as causas de um acidente ambiental e seus responsáveis, avaliar o desempenho de unidades produtivas, entre outros.

Um sistema de gestão ambiental certamente pode custar caro à empresa que o implementar. Contudo, parece haver uma tendência incontornável de que as empresas que alcançam uma qualidade ambiental satisfatória obtêm um melhor desempenho no mercado (BIANCHI apud TRENNEPOHL, 2008).

Adentrando especificamente no seguro ambiental proposto pelo projeto ora analisado, seu autor argumenta que esse tipo de seguro seria uma das únicas formas de se certificar que o dano ambiental causado será efetivamente reparado pelo causador, e não suportado por toda a coletividade, sobretudo sob a forma de impostos, que é o que infelizmente ocorre em nosso país. Neste tocante, transcrevemos parte da justificativa apresentada pelo autor do projeto:

O seguro de responsabilidade civil por dano ambiental é praticamente a única forma de assegurar que danos de maior gravidade eventualmente causados sejam, de fato, reparados. O capital das empresas responsáveis, na maior parte dos casos, é insuficiente para arcar com as despesas de recomposição do meio ambiente ao *status quo ante*. O seguro com essa finalidade é bastante difundido em países mais desenvolvidos e, infelizmente, quase não existe em nosso País. Aqui, quando os acidentes ocorrem, parte considerável dos custos da recomposição ambiental acabam recaindo sobre toda a sociedade.

Ressalte-se que, no modo como o seguro está exposto, ele não pode ser considerado obrigatório. Isso porque ficaria a cargo dos órgãos licenciadores emitirem parecer sobre a necessidade ou não de determinada empresa contratá-lo para que lhe seja emitida licença ambiental. Essa medida discricionária é um dos principais pontos de diferença entre este projeto e os demais que serão estudados mais adiante. No momento, resta-nos analisar como se deu o debate sobre este projeto de lei nas comissões legislativas pelas quais passou.

3.1.1 – Posicionamentos favoráveis ao projeto

A primeira comissão a se manifestar sobre o projeto de lei nº 937/2003 foi a Comissão de Defesa do Consumidor, Meio Ambiente e Minorias. Esta comissão, através do relator do projeto ora analisado, Deputado Sarney Filho, cita o artigo 225, § 3º da Constituição Federal e

o artigo 14, § 1º, da Lei nº 6.938/1981 para explicitar que a responsabilidade daquele que causar dano ambiental é objetiva. A partir de tal constatação, conclui que o seguro ambiental seria uma ferramenta de grande valia para aperfeiçoar as normas de proteção ambiental.

Contudo, o deputado alerta para o fato de que as previsões legais ambientais, apesar de serem modernas e contundentes, carecem de instrumentos que as viabilizem, sob pena de se tornarem ineficazes, verdadeiras letras mortas em nosso ordenamento jurídico.

Alerta, ainda, para o fato de que quando ocorrem desastres ambientais de grandes proporções, os responsáveis muitas vezes não dispõem de recursos financeiros para cobrir os gastos com a reparação do dano. De acordo com o parlamentar, o seguro ambiental seria uma ótima alternativa para casos como esse, já que quem seria acionado seria a seguradora, e não a empresa poluidora.

Outro mérito da proposta diz respeito ao caráter auxiliar que o seguro teria no controle ambiental que o Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA) exerce. Isso porque os prêmios calculados pelas seguradoras seriam maiores ou menores de acordo com o comportamento dos poluidores em potencial, pelo que haveria um incentivo para comportamentos mais cuidadosos por parte dos segurados. Ressalte-se, ainda, que toda seguradora tem o direito-dever de fiscalizar o objeto de seu contrato, o que aqui não seria diferente. Fomentar-se-ia um comportamento mais protetivo ao meio ambiente, bom para a empresa – que pagaria um prêmio de valor reduzido – e para o meio ambiente – que seria menos lesado.

O deputado, por fim, destaca que nos moldes em que o projeto se encontra, não teríamos a implantação de um seguro ambiental de caráter obrigatório, o que, segundo sua visão, é salutar. Entende que a proposta anda bem na medida em que deixa a cargo do órgão ambiental a faculdade de exigir ou não a contratação do seguro para emitir a licença ambiental, a depender do risco ao meio ambiente associado ao empreendimento sob análise, a ser aferido no caso concreto.

Encerrada a apreciação do projeto pela Comissão de Defesa do Consumidor, Meio Ambiente e Minorias, este foi encaminhado para a Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania.

Dita comissão, em um primeiro momento, manifestou-se, através do voto do Deputado Marcelo Ortiz, pela aprovação do projeto. Observou que estavam obedecidos todos os ditames constitucionais formais que regulam o trâmite legislativo da matéria (artigo 24, VI, artigo 48 e artigo 61, *caput*, todos da Constituição Federal).

Apreciando a constitucionalidade material da proposta, também houve parecer favorável, ao considerar que o projeto tem o mérito de complementar os ditames constitucionais de proteção ao meio ambiente, sobretudo o já citado artigo 225, § 3º, da Constituição Federal.

Ocorre que, posteriormente, a Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania reformulou seu voto, apresentando proposta substitutiva à original, pela qual somente assim o projeto deveria ser aprovado. Este substitutivo retirou do projeto original a previsão da auditoria ambiental, bem como a necessidade de a empresa manter em seus quadros funcionais técnicos especializados em meio ambiente. O seguro ambiental, contudo, restou intacto.

O último pronunciamento daquela comissão, até o presente momento, foi a apresentação do voto em separado do Deputado Moreira Mendes, que discordou do parecer favorável ao projeto de lei ora comentado e que prevaleceu a este. No próximo tópico passaremos a analisar os motivos dessa discordância, bem como suas conseqüências.

3.1.2 – Posicionamentos contrários ao projeto

Como visto, após parecer favorável da Comissão de Defesa do Consumidor, Meio Ambiente e Minorias, o projeto passou à análise da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, para verificação de sua constitucionalidade, juridicidade e técnica legislativa. Em um primeiro momento, o relator opinou pela aprovação do projeto. Contudo, prevaleceu o voto desfavorável apresentado posteriormente pelo Deputado Moreira Mendes, pelo que passaremos no momento à análise deste voto dissonante, expondo suas razões.

O voto destoante fundamenta-se, basicamente, em uma suposta intervenção indevida do Estado na economia. Alega a inconstitucionalidade do projeto por afronta aos artigos 170 e 174 da Constituição Federal, na medida em que atentariam contra a liberdade da empresa em gerir seus bens e meios de produção.

Segundo este voto vencedor, o presente projeto de lei extrapola os limites constitucionais de normatização e de exercício de poder de polícia do Estado. Isso com fulcro no artigo 170 da Constituição Federal, que enumera princípios basilares da atividade econômica, abarcando o princípio da liberdade de iniciativa e da defesa do meio ambiente, conforme se observa abaixo:

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

(...)

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

(...)

Parágrafo único. É assegurado a todos o **livre exercício de qualquer atividade econômica**, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.” (grifo do autor)

O deputado que redigiu o voto em apreço assevera que esses princípios devem ser compatibilizados pela administração pública e pela legislação, de forma a promover uma máxima efetividade de ambos, valendo-se dos ensinamentos de Canotilho, para fins de interpretação das normas constitucionais. Neste sentido, temos os seguintes sub-princípios interpretativos apresentados por Canotilho (2003, p. 1223):

1) *unidade da Constituição*, de forma a evitar contradições entre suas normas, interpretando-se a Constituição como sistema unitário e integrado de normas e princípios; da 2) *máxima efetividade*, que busca conferir à norma constitucional o sentido que lhe confere maior eficácia; e da 3) *harmonização*, segundo o qual se deve coordenar os bens jurídicos em conflito, no caso, livre iniciativa e defesa do meio ambiente, de forma a evitar o sacrifício total de qualquer um deles.

Seguindo este raciocínio, argumenta-se que as imposições feitas pelo projeto de lei são desarrazoadas, posto que não atenderiam ao princípio da proporcionalidade. De acordo com este princípio, antes de qualquer restrição de direito, deve ser feita uma análise de sua adequação e necessidade, sob pena de se incorrer em vício de inconstitucionalidade por excesso de poder legislativo. Nas palavras de Gilmar Mendes (2002, p. 246, 247):

Cuida-se **de aferir a compatibilidade da lei com os fins constitucionalmente previstos** ou de **constatar a observância** do princípio

da proporcionalidade (*Verhältnismäßigkeitsprinzip*), isto é, de se proceder à censura sobre a **adequação** (*Geeignetheit*) e a **necessidade** (*Erforderlichkeit*) do ato legislativo. (...) O conceito de discricionariedade no âmbito da legislação traduz, a um só tempo, idéia de liberdade e de limitação. Reconhece-se ao legislador o **poder de conformação dentro de limites estabelecidos pela Constituição**. E, dentro desses limites, diferentes condutas podem ser consideradas legítimas. Vedase, porém, o excesso de poder, em qualquer de suas formas (*Verbot der Ermessensmissbrauchs; Verbot der Ermessensüberschreitung*). (grifo nosso)

O voto continua dizendo que não há relação de necessidade e adequação entre os instrumentos ambientais que se pretende instituir e a desejada salvaguarda do meio ambiente. Para o deputado, a fiscalização estatal já seria suficiente, adequada e menos gravosa à livre iniciativa econômica.

Destaca-se, ainda, um ponto importante do projeto de lei, que seria a discricionariedade atribuída aos órgãos ambientais para concederem ou não a licença ambiental, não havendo no projeto critérios objetivos para tais decisões. Atenta para o risco de lesão à competitividade entre as empresas e à livre concorrência (artigo 170, IV, Constituição Federal), posto que poderiam ser aplicadas as imposições previstas sobre algumas empresas em benefícios de outras, que apesar de estarem em situações semelhantes não teriam que arcar com os custos de implantação das exigências previstas pela lei.

Por fim, o Deputado vale-se do argumento de que o mercado securitário brasileiro não está preparado para a demanda que o projeto invariavelmente traria. Argumenta que seria irracional imaginar a paralisação do processo de licenciamento ambiental quando a empresa não contratar o seguro ambiental que lhe for imposto, justamente porque não haveria oferta de tal produto. Propõe que havendo esta impossibilidade fática, o órgão ambiental competente poderia avaliar a saúde financeira da empresa com o objetivo de verificar se esta teria as condições de arcar com os custos de eventual dano ambiental. Ou, ainda, implementar uma fiscalização mais rigorosa de suas atividades.

Ao final de seu voto, pugnando pela reprovação do projeto de lei nº 937/2003, o deputado conclui:

O Projeto de lei em exame não oferece resposta a essas incertezas e subverte a conformação constitucional da ordem econômica. Viola o princípio da livre iniciativa e não é capaz de atender aos imperativos de defesa do meio

ambiente. **Instala-se um cenário de insegurança jurídica** quando se permite ao Estado adentrar inclusive em decisões gerenciais de contratação de pessoal e determinar às empresas a realização de auditorias periódicas. Dessa forma, as propostas veiculadas no PL 937/2003 - exigência de contratação de pessoal especializado, de contratação de seguro para cobertura de danos ambientais, e de realização de auditorias periódicas - são inconstitucionais e injurídicas. O Projeto mereceria ainda reparos quanto à redação de seu artigo 1o, o qual deveria explicitar o conteúdo da alteração legislativa, de modo a adequá-lo às exigências da LC 95/1998. (grifo do autor)

Após esse parecer desfavorável ao projeto de lei em comento, o entendimento majoritário, que antes caminhava no sentido da aprovação, modificou-se de modo que a posição do primeiro relator da CCJ passou a constituir-se minoritária. A partir disso, o projeto de lei nº 937/2003 foi arquivado em janeiro de 2011. Entretanto, após requerimento interposto pelo autor do projeto, este foi desarquivado em maio de 2011. Desde então não houve qualquer manifestação sobre a proposta.

3.2 – O projeto de lei nº 2313/2003

Passamos agora à análise do projeto de lei nº 2313/2003, que teve origem a partir de sugestão apresentada pela Associação Total dos Indivíduos da Terra Unidos em Defesa da Ecologia (ATITUDE), acatada pela Comissão de Legislação Participativa da Câmara dos Deputados.

Este projeto propõe mudanças legislativas mais amplas e ambiciosas do que o projeto anteriormente estudado. Modifica o Decreto Lei nº 73/66, que dispõe sobre o Sistema Nacional de Seguros Privados e regula as operações de seguros e resseguros. Pretende acrescentar a alínea “n” ao artigo 20 do Decreto, que passaria a ter o seguinte teor:

“Art. 20. Sem prejuízo do disposto em leis especiais, são obrigatórios os seguros de:

(...)

n) responsabilidade civil do poluidor, pessoa física ou jurídica que exerça atividades econômicas potencialmente causadoras de degradação ambiental, por danos a pessoas e ao meio ambiente em zonas urbanas ou rurais.”

Como se observa, o projeto em comento tem a pretensão de, além de prever expressamente o seguro ambiental, tornar obrigatória a sua contratação pelas pessoas, físicas ou jurídicas, que sejam potencialmente causadoras de dano ambiental.

O projeto de lei prevê, ainda, várias particularidades relativas a como se daria a implantação deste tipo de seguro em nosso ordenamento jurídico. Tais minúcias, como se verá mais adiante, foram analisadas tanto pela comissão que defendeu o projeto, quando pela que o criticou.

Passaremos a expor, a seguir, três tópicos que foram debatidos com maior afinco nas comissões por onde o projeto passou até o momento. Primeiramente, propõe-se que o valor do prêmio do seguro seja calculado pelo Instituto de Resseguros do Brasil (IRB). As indenizações por danos ambientais, por sua vez, seriam pagas às secretarias de meio ambiente dos Municípios, que, além disso, teriam a atribuição de aplicarem multa àqueles que, uma vez obrigados, deixarem de contratar o seguro ambiental. Por fim, o valor do prêmio pago pelos poluidores não seria destinado integralmente às seguradoras. Estas ficariam com 58% da arrecadação, enquanto que a União, Estados e Municípios ficariam com 30%, distribuídos proporcionalmente às suas arrecadações, sendo que os 12% restantes seriam destinados ao Fundo Nacional do Meio Ambiente.

Veremos, a seguir, como se manifestaram as comissões por onde o projeto de lei passou. Até o momento, manifestaram-se a Comissão de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável e a Comissão de Finanças e Tributação. Aguarda-se, ainda, manifestação da Comissão de Constituição e Justiça, o que não ocorreu até o encerramento do presente estudo.

3.2.1 – Posicionamentos favoráveis ao projeto

A primeira comissão a se manifestar sobre o projeto em comento foi a de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável. O deputado da comissão encarregado de relatar o projeto de lei concordou com a idéia proposta, por vislumbrar um instrumento extremamente útil ao meio ambiente, mais especificamente em favor da implementação da Política Nacional do Meio Ambiente.

Em que pese os méritos da proposta, o relator destacou que alguns pontos do projeto mereceriam ajustes, pelo que propôs algumas emendas modificativas.

Inicialmente, destaca-se a obrigatoriedade que o projeto impõe a todas as pessoas que possam ser consideradas potencialmente poluidoras em contratarem o seguro ambiental. Isso

porque a própria legislação ambiental prevê, através do artigo 3º, IV, da Lei nº 6.938/1981, um amplo conceito de que poluidor seria a “[...] pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental”.

Para contornar essa situação de uma aparente impossibilidade de se instituir o seguro ambiental como obrigatório, o relator propõe que dita obrigatoriedade deve ser observada em casos específicos, nos quais o órgão do SISNAMA a coloque como requisito para a concessão de licença ambiental. Neste sentido, são propostas duas emendas. Uma delas²⁰ visa alterar o principal dispositivo criado pelo projeto de lei, que altera a lei do Sistema Nacional de Seguros Privados, e a outra²¹ tem por objetivo adicionar o parágrafo 5º ao artigo 10 da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, em termos semelhantes ao projeto de lei anteriormente estudado. Ambas as propostas atuam no sentido de amenizar a exigência pensada pelo projeto inicial, posto que muito ampla, o que inviabilizaria a sua aplicação.

Em seguida, discorda da atribuição conferida aos Municípios para que estes recebam as indenizações por danos ambientais e passem a gerir tais recursos em prol do meio ambiente, além de terem que aplicar multas àqueles que não contratarem o seguro ambiental quando deveriam fazê-lo. O relator explica que tal atribuição seria desarrazoada porque a maioria dos municípios brasileiros não teria a estrutura e o preparo para realizarem tais atos. Buscando solucionar o problema, propõe, através de outra emenda²², que as indenizações por danos ambientais deveriam ser pagas ao segurado, que ficaria incumbido de reparar os danos, sob a fiscalização do SISNAMA, do Ministério Público e da seguradora. A aplicação das multas caberia ao SISNAMA²³.

²⁰ Emenda nº 1: “Art. 20. (...): n) responsabilidade civil do poluidor, pessoa física ou jurídica que exerça atividades econômicas potencialmente causadoras de degradação ambiental, por danos a pessoas e ao meio ambiente em zonas urbanas ou rurais, **nos casos em que o seguro seja exigido pelo órgão licenciador do Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA), como requisito para a concessão da licença ambiental.**” (grifo nosso)

²¹ Emenda nº 8: “Art. 10 (...): § 5º O órgão licenciador pode impor a contratação de seguro de responsabilidade civil por dano ambiental como exigência prévia para a concessão da licença de que trata este artigo.”

²² Emenda nº 5: “Art. 8º Os valores referentes às indenizações por danos ambientais serão pagos ao segurado, que empregará os recursos na reparação dos danos, na forma definida pelo órgão licenciador do SISNAMA.

§ 1º O órgão licenciador do SISNAMA, o Ministério Público e a sociedade seguradora fiscalizarão o emprego dos recursos recebidos na forma do *caput*.

§ 2º O emprego indevido dos recursos recebidos na forma do *caput* constitui crime, punível na forma do art. 68 da Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.”

²³ Emenda nº 6: “Art. 14 (...) § 1º As multas serão aplicadas pelo órgão licenciador do SISNAMA.”

Por fim, no tocante à destinação do valor do prêmio, opina-se pela retirada dos entes federativos, bem como da seguradora, que fica omissa, permanecendo a destinação de 12% ao Fundo Nacional do Meio Ambiente²⁴.

Mesmo com todas as modificações propostas pela Comissão de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável, o relator opinou pela aprovação do projeto, considerando que o seguro ambiental seria uma ferramenta extremamente importante ao meio ambiente. Ressaltou que o instituto deveria ser integrado ao nosso ordenamento jurídico de maneira obrigatória. Não foi esse, contudo, o entendimento da Comissão de Finanças e Tributação, como se verá a seguir.

3.2.2 – Posicionamentos contrários ao projeto

Após manifestação da Comissão de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável, o projeto de lei nº 2313/2003 passou à apreciação da Comissão de Finanças e Tributação. Esta comissão, especificamente no tocante ao assunto de sua competência, qual seja, o de analisar a repercussão de determinado projeto para os cofres públicos, entendeu ser o projeto benéfico, tendo em vista a criação de fonte de receita para o Estado, sobretudo para o Fundo Nacional do Meio Ambiente. Referida receita seria oriunda, sobretudo, das multas a serem aplicadas àqueles que descumprirem a imposição de contratar o seguro ambiental, que passaria a ser obrigatório em diversas situações.

Apesar de reconhecer os benefícios financeiros e tributários que o projeto traria aos cofres públicos, esta comissão, finalizando seu raciocínio, adentrando nas questões ambientais e securitárias do projeto de lei, manifestou-se pela sua rejeição, apesar das emendas modificativas apresentadas pela Comissão de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável. Veremos, a seguir, os motivos que levaram a tal posicionamento.

Logo de início, o deputado relator argumenta que as normas ambientais existentes em nosso ordenamento jurídico já seriam suficientes para desencorajar possíveis poluidores a causarem dano ambiental, bem como que o sistema de responsabilização do causador do dano já seria eficaz.

Para sustentar sua posição, cita a Lei de Crimes Ambientais (Lei nº 9.605/1998), que estabelece que as pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente em casos de ocorrência de dano ambiental. Além disso, ressalta a importância do sistema de

²⁴ Emenda nº 7: “Art. 15. O CNSP expedirá normas disciplinares do seguro de que trata esta Lei, assegurando-se que 12% (doze por cento) da arrecadação do prêmio será destinada ao Fundo Nacional de Meio Ambiente, criado pela Lei nº 7.797, de 10 de julho de 1989.”

responsabilidade objetiva integral dos responsáveis por causar danos ambientais, previsto pela Lei nº 6.938/1981. Alega que esta previsão, por si só, já serviria para desencorajar os potenciais poluidores, que conhecendo as conseqüências de seus atos não os cometeriam.

Em seguida, o deputado relator rechaça a proposição de que o valor do prêmio seja calculado pelo Instituto de Resseguros do Brasil. Considera absurda tal proposta, uma vez ausente a competência da empresa mista para tanto, já que seria competente apenas para regular as atividades de resseguro, co-seguro e retrocessão. Ao praticar qualquer atividade além dessas, estaria agindo fora de seus limites, de maneira ilegal. Ademais, o valor do prêmio, como regra geral, é calculado pela própria seguradora, como bem explica o relator da Comissão de Finanças e Tributação em seu voto:

[...] o seguro opera em bases técnico-atuariais bastante complexas. Uma das condições da operação de seguros é o conhecimento profundo do risco a ser assumido pela seguradora. Sem esse conhecimento o valor do prêmio tende a ser o próprio risco da carteira. Como o projeto de lei determina que o estabelecimento do valor do prêmio seria competência do IRB, criar-se-ia um impasse intransponível. Nenhuma seguradora pode ser obrigada a aceitar um determinado risco que ela desconheça as particularidades ou que entenda não dispor de condições técnicas adequadas para prestar garantia. Uma das práticas universais do setor de seguro é que o cálculo do prêmio é feito pela seguradora que opera o risco.

A previsão que o IRB faça o cálculo do prêmio altera drasticamente um dos pilares da atividade de seguros.

Continuando, revela que, nos moldes em que está previsto, desconsiderando os elementos básicos de cada tipo de empresa, isto é, seu tamanho, seu ramo de atuação, sua localização, entre outros fatores, o seguro ambiental obrigatório seria a criação desnecessária de mais um ônus sobre o setor produtivo. Ônus este que seria fatalmente repassado aos consumidores, através do inevitável aumento do preço dos produtos.

Somado a isso, temos que, em virtude de o valor do prêmio ser destinado parcialmente ao Poder Público, estaríamos diante de um tipo de tributação indireta, através de arrecadação de receitas para o Poder Público, o que certamente não deveria ser a razão de existir do instituto ora abordado.

Como visto, o valor do prêmio deve ser estabelecido pela seguradora, que parte de uma análise das características básicas de cada situação empresarial. Para tanto, vale-se de

cálculos de probabilidade de ocorrência do sinistro, sendo que tal procedimento faz parte do contrato estabelecido entre segurado e seguradora (TRENNEPOHL, 2008).

Por todas as críticas expostas ao presente projeto, vislumbramos que o projeto de lei anteriormente estudado é mais coerente e de mais fácil aceitação pelo mercado securitário brasileiro, além de estar em melhor consonância com nosso ordenamento jurídico, consideradas as normas de direito econômico e de direito ambiental.

3.3 – A proposta de emenda à Constituição nº 82/2007

A última proposta legislativa a ser estudada é a PEC nº 82/2007, de autoria da Senadora Maria do Carmo Alves. Este projeto tem por objetivo instituir em nosso ordenamento jurídico o seguro ambiental, em sua modalidade obrigatória. Como se vislumbra pela própria natureza da proposta, essa implementação ocorreria em nossa Constituição Federal, que passaria a ter adicionado ao seu artigo 225 o parágrafo 7º, nos seguintes moldes:

Art. 225. (...)

§ 7º A lei disporá sobre a obrigatoriedade de seguro de responsabilidade civil nas hipóteses de atividades lesivas ou potencialmente danosas ao meio ambiente.

A idealizadora da proposta, em sua justificção, argumenta que existem muitas atividades que poderiam causar riscos ao meio ambiente e que, em grande parte dos casos, a obrigação de reparar o dano ou não é cumprida ou o é demasiadamente tarde, em virtude da lentidão dos processos judiciais. Nesse sentido, sustenta que a imposição para que o empreendedor contrate um seguro ambiental se mostra razoável.

A Senadora continua sua justificativa dizendo que o seguro ambiental teria, como já dito no primeiro capítulo deste trabalho, a função dúplice de prevenção e de reparação. Em suas palavras:

[...] pela primeira vez, surge uma modalidade de seguro que transforma as seguradoras em verdadeiras parceiras do Poder Público. Explica-se: nenhuma seguradora concede cobertura a danos ambientais sem antes se certificar que o segurado tenha efetivamente adotado as medidas preventivas para evitar a ocorrência de sinistro, o que, no caso, incentivaria o

cumprimento rigoroso da legislação ambiental. Até porque o valor do prêmio guarda relação com a qualidade da gestão ambiental adotada pela empresa segurada.

Ora, ao se exigir do segurado a preservação do bem, objetivando minorar o risco do sinistro, com a adoção de medidas preventivas, o que se tem é uma contribuição direta e efetiva para a redução dos danos ambientais. Esse papel de prevenção, da qual as seguradoras não podem abrir mão, é um dos mais efetivos instrumentos contra danos ambientais, ao garantir dúplici proteção – prevenção e cobertura.

Encaminhada a proposta para a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, a relatora responsável emitiu seu voto no sentido da aprovação do projeto.

A relatora inicia seu voto dizendo que a instituição do seguro ambiental no Brasil já em caráter compulsório deveria ser feita, como o foi, através de emenda constitucional, posto que possivelmente sofreria questionamentos norma infraconstitucional o fosse.

Analisando o caráter material da proposta, entende que acarretará em um impulso para as empresas seguradoras, que teriam um vasto mercado a ser explorado. Continua dizendo que haveria uma parceria benéfica entre iniciativa privada e poder público, na medida em que as empresas eminentemente poluidoras seriam incentivadas pelas seguradoras a cumprirem com mais rigor as normas ambientais, de forma a evitar acidentes dessa natureza.

Por fim, reforçando a justificativa da proposta, ressalta a celeridade que o seguro traria na reparação do dano, visto que não haveria a necessidade de uma longa espera por uma decisão judicial, que corriqueiramente leva anos para acontecer.

Por ser mais recente que os projetos de lei anteriormente estudados, após o voto da relatora desta comissão ainda não houve pronunciamento de qualquer outra comissão legislativa sobre o tema, pelo que passaremos, a seguir, a expor a repercussão que a proposta teve no meio securitário e ambiental.

3.3.1 – Repercussões do projeto

Apesar de o seguro ambiental possuir o mérito de ser preventivo e reparatório, seu diferencial, a nosso ver, é propiciar uma forma efetiva de reparação do dano causado. Pensando dessa maneira, o fato de a proposta ora estudada acrescentar o seguro ambiental ao artigo 225 da Constituição Federal teria o condão de, para fins hermenêuticos, fazer uma

releitura de toda a disciplina ambiental do Capítulo VI de nossa Constituição Federal, reconhecendo, ainda, a falência dos mecanismos preventivos clássicos (CUNHA apud SARAIVA NETO, 2009). Isso porque a nossa Carta Magna, ao tratar das questões ambientais, cujo enfoque principal é a prevenção, poderia ter seu viés alterado com a implementação, neste patamar hierárquico, do seguro ambiental, de cunho eminentemente reparatório. Somada a essa observação específica da implementação do seguro ambiental em caráter constitucional, adicionamos as defesas apresentadas à instituição deste tipo securitário expostas nos projetos de lei anteriormente analisados.

Em posição contrária às esposadas acima, há os que rejeitam a aprovação de um projeto que pretenda obrigar a contratação de seguro ambiental nos moldes propostos pela PEC nº 82/2007. Nesse sentido, Nakiri (2008) destaca diversos obstáculos que poderiam surgir frente à instituição deste novo ramo securitário.

Primeiramente, questiona a suposta parceria imaginada pela Senadora Maria do Carmo entre a seguradora e o Poder Público. Pergunta o que ocorreria nos casos em que a empresa vistoriada pela seguradora não quiser contratar o seguro, optando por permanecer à margem da lei. Argumenta que, nestes casos, a seguradora não poderia denunciar a empresa, visto que não possui poder de polícia, e, além disso, a relação entre ambas guarda uma relação de confidencialidade, característica inerente aos contratos de seguro. Sustenta, assim, que é fantasioso pensar em cooperação entre seguradora e Administração Pública, nos termos imaginados.

O autor rebate, ainda, a assertiva do projeto que afirma ser o seguro ambiental uma forma de garantir uma pronta e rápida reparação dos danos ambientais causados, em virtude da morosidade de nosso sistema judiciário. Sustenta que apesar de a legislação ambiental pátria ser calcada na teoria do risco, através da responsabilização objetiva do agente causador do dano ambiental e requerendo a demonstração apenas do nexo de causalidade e do dano causado, tais elementos não são de fácil demonstração. Isso porque antes de se obter a certeza de quem causou o dano e responsabilizar tal agente, se fazem necessários alguns procedimentos, tais quais perícias especializadas no local do dano, análise da relação entre a conduta do possível agente causador do dano e o resultado verificado, além do estabelecimento de um montante justo para a indenização, entre outros fatores que porventura possam surgir. Como se vê, a reparação de um dano ambiental envolve diversos fatores que, pelas suas naturezas, são complexos e levam tempo para permitir que se alcance alguma conclusão satisfatória. Não se questiona, é claro, que adicionando a esse fator a demora

costumeira de um processo judicial em nosso país, levar-se-ia um tempo ainda maior para responsabilizar o causador do dano.

Critica-se, por fim, a destinação à administração pública dos valores da indenização em caso de lesão a bens difusos. De acordo com as palavras da autora do projeto, em sua justificativa: “A existência do seguro permitirá que a administração pública, em casos de danos à natureza, seja ressarcida mais rapidamente do que ocorre nos dias de hoje [...]”. De modo que poderiam ser observadas diversas falhas por parte do Estado. Este peca por omissão ao não fiscalizar adequadamente as empresas que exercem atividades de alto risco ao meio ambiente, intentando repassar tal responsabilidade às seguradoras. Em seguida, deseja utilizar a estrutura e o dinheiro das seguradoras para receber, mais rapidamente, a indenização que lhe julga devida. Por esses motivos, Nakiri entende que estaríamos diante de um novo tipo de tributação para as empresas, o qual, ironicamente, chama de “IPTU Ambiental”. Finalizando seu raciocínio, levanta alguns questionamentos que deveriam ser discutidos pelos parlamentares antes da aprovação de um projeto que obrigue as empresas a contratar o seguro ambiental:

- As inspeções envolverão custos. Quem arcaria com esse custo?
- Haverá pessoas tecnicamente habilitadas, em número suficiente, para atender a demanda, se o seguro se tornar obrigatório?
- Há os casos de danos ambientais em andamento. Esses casos, certamente estariam descartados para aceitação. Como ficam?
- A futura (provável) Seguradora Ambiental do Brasil ficaria com os casos não aceitos pelas seguradoras?
- Qual seria a importância segurada mínima? Se não for estabelecido o mínimo, só importâncias irrisórias serão contratadas (se a seguradora aceitar), apenas para cumprir a lei, mas sem aplicação prática.
- Como não haveria fiscais em número suficiente, alguns simplesmente correriam o risco de serem pegos sem seguro.
- Qual a multa a ser aplicada aos que não contratarem seguro?
- Os resseguradores estarão interessados em dar suporte às seguradoras?
- A PEC serviria para todo e qualquer dano ambiental?

Como se vê, este e os demais projetos analisados anteriormente, bem como os que porventura venham a ser propostos no futuro, por serem ambiciosos e terem a pretensão de instituir uma nova ferramenta de proteção ao meio ambiente, não escaparão de críticas,

sobretudo daqueles que defendem ser o seguro ambiental uma modalidade de proteção invasiva à livre iniciativa das empresas. Como visto, muitas críticas são pertinentes e devem ser levadas em consideração pelo nosso legislador, enquanto outras carecem de fundamentação e são demonstrativos de uma visão arcaica e conservadora que deve ser superada.

CONCLUSÃO

Através da exposição dos projetos de lei em trâmite no Congresso Nacional que visam instituir o seguro ambiental no ordenamento jurídico pátrio, passando pelas críticas – construtivas e depreciativas – que cada um destes recebeu, buscou-se analisar qual seria a melhor forma de se inserir esta modalidade securitária em nosso país.

Para tanto, trouxemos a interligação de conceitos tanto do ramo de seguros como do direito ambiental, de forma que foram apresentadas as virtudes do seguro ambiental, que possui caráter preventivo e reparatório.

Preventivo na medida em que as seguradoras influenciariam indiretamente na conduta do empreendedor quando houver a possibilidade deste causar o dano ambiental. Essa interferência se daria em virtude da fiscalização que a seguradora exerce sobre o segurado, uma vez que deve ser de seu conhecimento qual a probabilidade de ocorrer o dano para o qual foi contratada para cobrir. Essa inspeção beneficiaria as empresas cumpridoras das normas ambientais, já que quanto menor a chance de ocorrência do dano ambiental, menor seria o valor do prêmio a ser pago à seguradora.

Como explicitado durante o trabalho, a prevenção é o principal objetivo das normas ambientais, isto é, busca-se sempre prevenir a ocorrência do dano do que revertê-lo. Isso porque, causado o dano, muitas vezes sua restauração ao *status quo ante* é extremamente complicado, quando não impossível.

Não sendo possível prevenir o dano, necessário se faz que existam instrumentos hábeis a repará-lo com eficiência e rapidez. O seguro ambiental atende a esses anseios. Primeiramente porque não dependeríamos da solvência da causadora do dano para que ocorra a indenização; a seguradora é que será acionada e responsabilizada pelo pagamento da quantia devida à reparação do dano. Em segundo lugar, a sociedade, que é a maior prejudicada quando ocorrem desastres ambientais, não ficaria à mercê de nosso sistema judiciário moroso aguardando a condenação do responsável pelo dano, o que pode levar muitos anos, frustrando a todos os lesados. Ademais, em virtude destas falhas apontadas em nosso atual sistema jurídico, observa-se que muitas vezes os poluidores são displicentes no cumprimento da legislação ambiental, exatamente por saberem que dificilmente serão condenados.

Buscou-se, ainda, uma análise de como funciona o seguro ambiental em outro país, onde já está previsto. Para tanto, escolhemos a Argentina, país no qual esse seguro foi implementado de maneira obrigatória para algumas atividades. Valendo-se da análise de

como ocorreu a recepção desse seguro nesse país, bem como das críticas que recebeu, foi possível vislumbrarmos quais escolhas deverão ser feitas pelo nosso legislador quando da instituição do seguro ambiental em nosso país.

Adentrando no mérito dos projetos de lei atualmente em trâmite em nossas casas legislativas, observamos que alguns seriam mais viáveis, posto que mais adequados à nossa realidade empresarial, enquanto que outros padeceriam de vícios de difícil resolução.

Tanto a proposta de emenda à Constituição nº 82/2007, quanto o projeto de lei nº 2313/2007, visam instituir o seguro ambiental de maneira obrigatória. A primeira prevê o seguro ambiental obrigatório de maneira abstrata, deixando a cargo de lei infraconstitucional discipliná-lo. É criticada por transferir a responsabilidade inerente ao poder público de fiscalizar as empresas poluidoras às seguradoras. O segundo, por sua vez, padece de inúmeros defeitos, citados durante o texto, desde a equivocada competência do Instituto de Resseguros do Brasil em calcular o valor do prêmio até a tributação indireta que estaria sendo criada, uma vez que parte do prêmio seria destinado aos cofres públicos. Este último vício acomete também a PEC nº 82.

Por tudo isso, entendemos que o projeto de lei nº 937/2003 seria o mais coerente e adequado à realidade brasileira. Isso porque fica a cargo do órgão ambiental competente a análise da necessidade ou não de determinada empresa contratar o seguro ambiental. Analise-se, pois, cada caso de maneira concreta, considerando suas peculiaridades. Tal conduta é salutar, na medida em que evita a imposição desnecessária dessa contratação a muitas empresas, sobretudo as de pequeno e médio porte, que teriam mais um encargo sobre suas atividades, muitas vezes sem necessidade, o que beneficiaria apenas às seguradoras, que teriam uma maior arrecadação; essa avaliação, como o projeto propõe, somente pode ser feita no caso concreto, considerando, por exemplo, o ramo de atividade da empresa, sua localização, entre outros fatores que poderiam acarretar em prejuízo ao meio ambiente. Não se olvide, contudo, que a lei que vier a instituir o seguro ambiental deverá, ainda, disciplinar pormenorizadamente as nuances deste tipo de seguro, sob pena de se tornar letra morta, o que se verifica, como visto, Argentina.

Sendo assim, cabe a nossos políticos aprovar um projeto de lei que se coadune com a realidade brasileira, de modo a não cancelar interesses escusos que existem sob a suposta pretensão de defesa ao meio ambiente. Não pode prosperar o argumento de que o seguro ambiental não pode ser imposto em nosso país em virtude de o mercado securitário não estar preparado para receber a demanda. Caso assim fosse, ficaríamos em um ciclo vicioso. De um lado, as seguradoras não ofertam coberturas ambientais por não haver demanda; de outro, as

empresas alegam que não há demanda por não haver disponibilidade de coberturas. Enquanto cada parte joga a culpa para a outra, não pode a sociedade continuar sofrendo com condutas irresponsáveis que acarretam, a cada dia, em novos desastres ambientais. O Estado não pode ficar inerte frente a essa situação, devendo agir em prol da coletividade, especificamente, aqui, legislando em seu favor. Trazer o seguro ambiental para o nosso ordenamento jurídico seria uma forma de atuação positiva do Estado em defesa do meio ambiente.

Como visto, são inegáveis os benefícios que o seguro ambiental nos traria, pelo que sua instituição se faz urgente, sobretudo porque, apesar de termos uma legislação ambiental moderna, somos carentes de instrumentos jurídicos hábeis a efetivá-la, o que não pode perdurar.

BIBLIOGRAFIA

BARROS, Antonio Pinho de; VERMELHO JUNIOR, Alcir. **Seguro ambiental**: Complexo, mas viável. Revista do IRB, Edição on-line, ano 63, número 292, abril/junho de 2003. Disponível em: <http://www.irb-brasilre.com.br/revista/292/revista_292.htm>. Acesso em: 16 de outubro de 2011.

BRASIL. CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei nº 937/2003**. Brasília, 2003.

BRASIL. CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei nº 2313/2003**. Brasília, 2003.

BRASIL. SENADO FEDERAL. **Proposta de Emenda à Constituição nº 82/2007**. Brasília, 2007.

BRASIL. **Vade Mecum**, 11. Ed.. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires; MENDES, Gilmar Ferreira. **Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais**. Brasília: Brasília Jurídica, IDP, 2002.

BOJUNGA, Luiz. **Seguro Ambiental Obrigatório**, 2009. Disponível em: <http://www.djrlaw.com.br/upload/noticia/42_segs_bojunga.pdf>. Acesso em: 22 de outubro de 2011.

CAFFERATTA, Néstor. **Los principios y reglas del Derecho Ambiental**. Disponível em: <<http://www.pnuma.org/deramb/documentos/VIProgramaRegional/3%20BASES%20DEREC HO%20AMB/7%20Cafferata%20Principios%20y%20reglas%20del%20der%20amb.pdf>>. Acesso em: 2 de setembro de 2011.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**, 7. Ed.. Coimbra: Almedina, 2003.

CONFEDERACIÓN ARGENTINA DE LA MEDIANA EMPRESA - Departamento de médio ambiente. Disponível em: <<http://www.redcame.org.ar/adjuntos/MADPF.pdf>>. Acesso em: 2 de setembro de 2011.

COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e. **Proteção jurídica ao meio ambiente** (I - Florestas). Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

DALL'AGNOL, Alencar João. **A responsabilidade ambiental**. Disponível em: <<http://www.advogado.adv.br/artigos/2005/alencarjoaodallagnol/responsabilidadeambiental.htm>>. Acesso em: 4 de outubro de 2011.

FASCINA, Evandro. **O seguro ambiental como forma de reparação do dano**. 2006. Disponível em: <http://www.univates.br/files/files/univates/graduacao/direito/SEGURO_AMBIENTAL_CO MO_FORMA_DE_REPARACAO_DO_DANO.pdf>. Acesso em: 12 de agosto de 2011.

FONSECA, João Bosco Leopoldino da. **Direito Econômico**, 2. Ed.. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1999.

FRÚGOLI, Martín Andrés. **Daño ambiental y los principios generales del derecho de precaución y prevención**. Revista Derecho y Cambio Social, nº 19, ano VI, 2009. Disponível em: <<http://www.derechoycambiosocial.com/revista019/dano%20ambiental.htm>>. Acesso em: 4 de setembro de 2011.

HAHN, Aucilene Vasconcelos; NOSSA, Valcemiro; REZENDE, Idália Antunes Cangussú. **O seguro ambiental como mecanismo de minimização do passivo ambiental das empresas**. Revista Universo Contábil, n.2, p. 61-81, abril/junho de 2010. Disponível em <<http://www.furb.br/universocontabil>>. Acesso em: 15 de setembro de 2011.

LAMBERTI, Alicia Morales. **Estudios de derecho ambiental**, vol. 1, nº 1, 2008. Disponível em: <<http://www.acaderc.org.ar/biblioteca/biblioteca-virtual/estudiosdederechoambiental>>. Acesso em: 12 de agosto de 2011.

MOREIRA, Egon Bockmann. **O Direito Administrativo contemporâneo e a intervenção do Estado na ordem econômica**. Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico, Instituto de Direito Público da Bahia, número 1, fevereiro/março/abril de 2005. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br>>. Acesso em: 15 de outubro de 2011.

MUDANÇAS climáticas afetam diretamente as operações de seguros. Revista do IRB, Edição on-line, ano 69, número 308, 2011. Disponível em: <http://www2.irb-brasilre.com.br/documentos/internet_irb/308_web.pdf>. Acesso em: 18 de outubro de 2011.

NAKIRI, Osvaldo Haruo. **RC obrigatório** – danos ambientais. Disponível em: <<http://cadernosdeseguro.funenseg.org.br/secao.php?e=11&s=colunas&m=246>>. Acesso em: 27 de outubro de 2011.

POLIDO, Walter Antonio. **Contrato de seguro**: a efetividade do seguro ambiental na composição de danos que afetam direitos difusos. Revista de Direito Ambiental, n. 45, janeiro/março de 2007, Editora Revista dos Tribunais.

POOL ECONÔMICO. **Es exigible el seguro ambiental**. Disponível em: <<http://www.pool-economico.com.ar/nota-522.html>>. Acesso em: 2 de setembro de 2011.

ROSA JÚNIOR, Faustino da. **Aspectos gerais da intervenção do Estado na economia**, 2011. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=5541>. Acesso em: 16 de agosto de 2011.

SARAIVA NETO, Pery. **Obrigatoriedade do seguro ambiental**: considerações sobre um possível marco regulatório e suas implicações no mercado securitário. 2009. Disponível em: <<http://www.scambiental.com/publicacoes/14.pdf>>. Acesso em: 16 de agosto de 2011.

SEGURO ambiental precisa sair do papel. Disponível em: <<http://www.fecombustiveis.org.br/revista/meio-ambiente/seguoroambiental-precisa-sair-do-papel.html>> . Acesso em: 2 de setembro de 2011.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de Direito Econômico**, 5. Ed.. São Paulo: LTr, 2003

SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS. Disponível em: <<http://www.susep.gov.br/principal.asp>>. Acesso em: 16 de setembro de 2011.

TORRES, Guadalupe. **Seguros Ambientales**: análisis de su reciente reglamentación. Revista OÍDLES, Vol. 2, nº 5, dezembro de 2008. Disponível em: <<http://www.eumed.net/rev/oidles/05/gt.htm>>. Acesso em: 22 de agosto de 2011.

TRENNEPOHL, Natascha. **Seguro ambiental**. Salvador: JusPodivm, 2008.

VINOCUR, Gabriela. **El seguro ambiental en Argentina**. Disponível em: <http://www.farn.org.ar/docs/seguero_ambiental_doc_nov2010.pdf>. Acesso em: 5 de setembro de 2011.