PODER JUDICIÁRIO

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL

REsp 883656/RS (2006/0145139-9)

Volume : 1/4 Autuado em 20/09/2006
Assunto : DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Meio Ambiente
Complemento : Processual - Ônus da Prova
RECORRENTE : ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A
ADVOGADO : CELSO MORAES DA CUNHA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS
ADVOGADO : NILTON ANTÔNIO DE ALMEIDA MAIA E OUTRO(S)
Distribuição automática em 24/10/2006
RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA

Vol. 1

PAUTA DE : ____/____/____
JULGADO : ____/____/____
PED. DE VISTA : ____/____/____
PELO MINISTRO : ____/____/____
SOBRESTADO : ____/____/____
DILIGÊNCIA : ____/____/____
RET. DE PAUTA : ____/____/____

PODER JUDICIÁRIO

UPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL

Relator, o Senhor Ministro

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

REsp 883656/RS

2006/0145139-9

Volume : 1/4 Autuado em 20/09/2006
Assunto : Ação Civil Pública - Dano ao Meio Ambiente
Complemento: Processual - Ônus da Prova
RECORRENTE : ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A
ADVOGADO : CELSO MORAES DA CUNHA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS
ADVOGADO : MICAELA DOMINGUEZ DUTRA E OUTRO(S)
Distribuição automática em 24/10/2006
RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA

DEXTR.

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
DIRETORIA PROCESSUAL

1º 101.

70015131709

NEGADO

IMM

DIST.: 02/05/2006 CANOAS
EXTRAORDINARIO
1.VICE PRESIDENCIA - DIREITO PUBLICO
RELATOR: 29140 - PRIMEIRO VICE-PRESIDENTE
CLASSE : RECURSO EXTRAORDIN. E ESPECIAL
SUBCLASSE : DIREITO PUBLICO NAO ESPECIFICADO
ESPECIFICACAO : ACAO CIVIL PUBLICA
OBJETO : acao civil publica

MP

70015131709

VOLUME(S) : 4
APENSOS: 0
NRO 1GRAU: 00802243053 4.VARA CIVEL
DATA PROPOSITURA 1° GRAU:
JUIZ DECISAO RECORRIDA: 72892 - ASSINATURA ILEGIVEL
FL(S).DECISAO RECORRIDA: 19 DATA: 08/07/2005
VINCULADO(S): 802319937 802324010 802243053
CONEXO: 70011770716
==> INTERVENCAO DO MP

70015131709

RECORRENTE
ALBERTO PASQUALINI REFAP S A
ADV(S).CELSO MORAES DA CUNHA(RS12906)
DENISE PIMONT BERNDT PARO(RS48345)
RECORRIDO(A)
MINISTERIO PUBLICO
INTERESSADO(A)
PETROLEO BRASILEIRO SA PETROBRAS
ADV(S).NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA(RJ067440)
LEONARDO NUNES DA CUNHA FILHO(RJ116503)

R. ESP. ADMITIDO

70013807870

DIST. 15/12/2005
CAMARA : 1. CAMARA CIVEL
RELATOR : 14589 - DES. CARLOS ROBERTO LOFEGO CANIBAL
EMBARGOS DE DECLARACAO

VG

70015131709

DIREITO PUBLICO NAO ESPECIFICADO

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
20601451399
ALBERTO PASQUALINI REFAP

PJ - 692

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

02
16

REFAP
Alberto Pasqualini - Refap S/A

EXMO. SR. DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Tribunal de Justiça 19 Mai/2005 15:06

AGRAVO DE INSTRUMENTO COM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO (CPC- art.. 527, inc. III)

Ação Civil Pública nº 802243053

Autor: : Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul
Ré: ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A
Interessado: Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS

ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A, sociedade mercantil, integrante da Administração Pública Federal Indireta, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 04.207.640/0001-28, com sede em Canoas-RS, na Av. Getúlio Vargas, 11.001, CEP.: 92.420-221, inconformada com a R. Decisão de fls. 1626 verso, complementado pela Decisão de fls. 1723 a 1725, proferida em Embargos de Declaração, proferidas nos autos da Ação Civil Pública acima identificada, promovida **Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul**, por seu procurador, estabelecido profissionalmente no mesmo endereço acima, com fundamento no art. 522 e seguintes do CPC, vem interpor o presente **AGRAVO DE INSTRUMENTO COM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO**, juntando para tanto as anexas **RAZÕES** e as peças para formar o instrumento, conforme rol em anexo.

P. Deferimento.

Canoas, 17 de maio de 2005.

CELSO MORAES DA CUNHA
OAB/RS 12.906

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

03

REFAP
Alberto Pasqualini - Refap S/A

RAZÕES DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

Ação Civil Pública nº 802243053
Juízo de Origem: Quarta Vara Cível de Canoas – RS
Agravante: ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A
Agravado: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul
Interessado: Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS

Colenda Câmara:

DA DECISÃO AGRAVADA – BREVE SÍNTESE DO COTEXTO

Com fundamento nos elementos coligidos no Inquérito Civil Público nº 09/97, o Ministério Público Estadual aforou a Ação Civil Pública supra identificada contra a Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS e Alberto Pasqualini – REFAP S/A, tendo esta última sido citada 22.10.2004.

Em apertadíssima síntese, pode-se dizer que a ACP tem como causa de pedir o fato de em determinados momentos no período de 1996/1997 ter a refinaria instalada em Canoas - RS, então operada pela Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS, excedido o limite de mercúrio fixado em Licença de Operação – LO, para os efluentes líquidos, episódios esses que, no entendimento (equivocadíssimo) do Ministério Público Canoense, teriam produzido dano ambiental no corpo receptor, ou seja, no Arroio Sapucaia. Em razão disso postula o autor a condenação solidária da Petrobras e da REFAP S/A (atual proprietária e operadora da refinaria de Canoas-RS), no pagamento de indenização por supostos danos que teriam, há mais de sete anos, sido causados ao meio ambiente, e até hoje não comprovados.

Apresentadas as contestações intimadas foram as partes a falarem sobre as provas que pretendiam produzir.

De pronto o Ministério Público requereu e lhe foi deferida a realização de prova pericial, tendo a R. Decisão Judicial sido proferida nos seguintes termos(fls. 1.196, verso – Doc. 2):

> *"Defiro o pedido de inversão do ônus da prova.*
> *Defiro a dilação do prazo requerido em fl. 1696."*

A Decisão foi publicada no Diário Oficial do Estado do Rio Grande do Sul – Comarcas do Interior, em 07/04/2005, com o seguinte texto (Doc. 03):

"ACAO CIVIL PUBLICA

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

802243053 - MINISTERIO PUBLICO X PETROLEO BRASILEIRO SA PETROBRAS (PP. NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA, LEONARDO NUNES DA CUNHA FILHO), ALBERTO PASQUALINI REFAP S A (PP. CELSO MORAES DA CUNHA, DENISE PIMONT BERNDT PARO). NOTA DE EXPEDIENTE REPUBLICADA: NECESSARIA A REALIZACAO DE PERICIA. NOMEADO PERITO O ENG. JOSE LUIZ DINIZ BARRADAS. INTIMEM-SE AS PARTES A APRESENTAREM QUESITOS NO PRAZO LEGAL. ***DEFIRO O PEDIDO DE INVERSAO DO ONUS DA PROVA(gn).*** *DEFIRO A DILACAO DO PRAZO REQUERIDO A FL.1696"*

Estupefatas com a ausência de fundamentação para o deferimento da inversão do ônus da prova, ambas as rés interpuseram Embargos de Declaração. Providos os Embargos, a Decisão foi publicada em 06.05.2005, dela constando como núcleo as seguintes fundamentos (Doc. 4 e 5):

"Outrossim, a inversão do ônus da prova no âmbito da presente ação civil pública se faz necessária em razão da legitimação extraordinária do Ministério Público evidenciar a hipossuficiência da coletividade, cujo direito difuso é o objeto da lide, composta em sua maioria de indivíduos em situação econômica e cultural inferior àquela da empresa ré, circunstância que dificultaria a produção de prova para a parte mais fraca, onerando excessivamente um dos pólos da ação e criando um desequilíbrio processual que inviabilizaria a devida apuração de eventual dano ambiental capaz de lesar a população em geral."

Portanto, totalmente aplicável à defesa dos direitos transindividuais; desde que satisfeitas as exigências legais do instituto, como ocorre na demanda em questão, a inversão do ônus da prova prevista no art. 6º, VIII, do Código de defesa do Consumidor. Nesse sentido é a posição das seguintes decisões jurisprudenciais do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul: (...)."

Não podendo se conformar com tal decisão, é impositivo clamar por sua reforma, o que se faz por meio do presente recurso de Agravo de Instrumento.

DAS RAZÕES PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA

O art. 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, traz em seu bojo os elementos necessários para a inversão judicial do ônus da prova.

Ressalte-se que o artigo preceitua que será invertido o ônus prova, à critério do julgador, quando as alegações do consumidor forem verossímeis e houver hipossuficiência.

A verossimilhança da alegação do consumidor ou a sua hipossuficiência devem ser aferidas pelo juiz segundo as regras ordinárias da experiência que "*são o conjunto de juízos findados sobre a observação do que de ordinário acontece, podendo formular-se em abstrato por todo aquele de nível mental médio*" (NERY JUNIOR, Nelson. Nery , Rosa Maria Andrade. Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil em Vigor, nota 17, p. 1354).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

As regras de experiência ou máximas de experiência a que se refere o legislador " dizem respeito ao modo de viver das pessoas, aos seus usos, costumes, isto é, ao que acontece freqüentemente no mundo dos negócios, às normas de proceder dos indivíduos em relação aos convênios que firmam, ajustes que fazem, enfim, ao que habitualmente acontece na prática do dia-a-dia" (SANTOS, Ulderico Pires dos. Meios de Prova, p. 35.).

A verossimilhança da alegação e a hipossuficiência do demandante, conjuntamente considerados, são os requisitos previstos pelo CDC para o deferimento da inversão do ônus da prova.

No que tange a verossimilhança, esclarece Carreira Alvim ("CPC Reformado", Belo Horizonte, Ed. Del Rey, 1995, p. 145):

> *"Em verdade, a verossimilhança da alegação diz respeito ao convencimento do magistrado a ser elaborado em conformidade com a causa petendi invocada pelo consumidor, que pretende a inversão do ônus da prova. Não se destina apenas a verificação do direito subjetivo material, mas também e, principalmente, ao perigo de não conseguir, em decorrência da sua fragilidade já relatada, provar o fato constitutivo de seu direito, acarretando, sobretudo, a inviabilidade do acesso ao judiciário; pois ingressar em juízo sem ter a oportunidade de provar o fato constitutivo, não pela falta de provas, mas pelo abuso de defesa do réu, é o mesmo que não entrar."* (SUBLINHAMOS).

A verossimilhança do direito, portanto, equivale à demonstração de evidência do direito, ônus a cargo do autor.

O princípio da verossimilhança alcança hoje o processo civil comum, servindo de base para que o juiz profira *"a decisão de recebimento da inicial, dando curso a ação civil, assim como, igualmente baseado em critérios de simples verossimilhança, emite todas as decisões interlocutórias e, eventualmente – nos casos em que nosso direito o permite - , profere sentenças liminares, provendo provisoriamente sobre o meritum causae, como os interditos possessórios."* (SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. "Curso de Processo Civil", vol I, n.310, p71).

O outro critério que deve ser analisado pelo juiz para que possa inverter o ônus da prova é o da hipossuficiência do consumidor, traduzido em razão da capacidade econômica e técnica do consumidor.

Conforme significativa parte da doutrina, entende-se que a hipossuficiência do consumidor é característica integrante da vulnerabilidade. É demonstrada pela diminuição de capacidade do consumidor, não apenas no aspecto econômico, mas no social, de informações, de educação, de participação, de associação, entre outros.

A hipossuficiência é um critério que necessita ser aferido **levando em consideração os sujeitos da relação processual entre si**, a fim de que possa ser feita uma hierarquização valorativa voltada para a posição individual de ambos, o que resultará na distribuição mais justa dos ônus probatórios.

Parece razoável, portanto, entender que a vulnerabilidade apresenta-se como um fenômeno de direito material enquanto a hipossuficiência seria um fenômeno de direito processual, podendo-se

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

até dizer que a hipossuficiência é a manifestação processual da vulnerabilidade que, por óbvio, não se aplica ao Ministério Público.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de que a inversão de ônus da prova não é automática. Imprescindível, neste caso, que haja demonstração de circunstâncias concretas a ensejá-la. Exemplificativamente veja-se o decisório abaixo:

> *"Tipo do Documento: ACÓRDÃO*
> *Número do Registro: 200100874340*
> *Sigla da Classe: RESP*
> *Classe do Processo: RECURSO ESPECIAL*
> *Número do Processo: 332869*
> *UF do Processo: RJ*
> *Decisão:*
> *Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso especial e lhe dar parcial provimento. Os Srs. Ministros Nancy Andrighi, Castro Filho e Ari Pardendler votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro.*
> *Data de Decisão: 24/06/2002*
> *Código do Órgão Julgador: T3*
> *Nome do Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA*
> *Ementa:*
> *Serviços de mecânica. Código de Defesa do Consumidor. Artigos 6°, VI, e 39, VI. Precedentes. 1. A inversão do ônus da prova, como já decidiu a Terceira Turma, está no contexto da facilitação da defesa dos direitos do consumidor, ficando subordinada ao "`critério do juiz, quando for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências` (art. 6°, VIII). Isso quer dizer que não é automática a inversão do ônus da prova. Ela depende de circunstâncias concretas que serão apuradas pelo juiz no contexto da `facilitação da defesa` dos direitos do consumidor (gn)." (REsp nº 122.505-SP, da minha relatoria, DJ de 24/8/98). 2. O art. 39, VI, do Código de Defesa do Consumidor determina que o serviço somente pode ser realizado com a expressa autorização do consumidor. Em conseqüência, não demonstrada a existência de tal autorização, é imprestável a cobrança, devido, apenas, o valor autorizado expressamente pelo consumidor. 3. Recurso especial conhecido e provido, em parte.*
> Nome do Ministro Relator: CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO"

Com o mesmo norte o magistério de Willian Freire ("Direito Ambiental Brasileiro", Aide Editora, 1998, p. 159):

> *"Mesmo no âmbito da responsabilidade objetiva prevalecem as regras do Código de Processo Civil. Então, incumbe ao autor provar o dano sofrido e a relação de causalidade com a atividade do réu. Não se cogita de culpa presumida face à norma expressa do § 1° do art. 14 da Lei Nacional de Política Ambiental."*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

No caso dos autos sobejas são as demonstrações de que o Ministério Público não só está apto a produzir prova, como de resto já as produziu, não só através de inúmeras diligências que levou a cabo, como de resto através dos laudos técnicos elaborados produzidos por seus assistentes técnicos. (doc. 06 – conjunto de peças extraídas do ICP 09/97).

Uma tal questão – **O PODERIO PROCESSUAL DO MINISTÉRIO PÚBLCO** - não exige maior esforço de argumentação para que reste evidente não só a plena capacidade, mas o verdadeiro PODER outorgado pelo legislador ao Ministério Público, materializado, não só nos prazos em dobro e em quádruplo (CPC – art. 188), mas principalmente no arsenal quase infindável de medidas que pode utilizar com vistas ao exercício de suas funções, poder esse só comparável ao Judiciário. A propósito, examine-se a seguinte legislação:

Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei nº 8.625, de 12.02.1993):

> *"Art. 26 - No exercício de suas funções, o Ministério Público poderá:*
>
> *I - instaurar inquéritos civis e outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes e, para instruí-los:*
>
> a) *expedir notificações para colher depoimento ou esclarecimentos e, em caso de não comparecimento injustificado, requisitar condução coercitiva, inclusive pela Polícia Civil ou Militar, ressalvadas as prerrogativas previstas em lei;*
>
> *b) requisitar informações, exames periciais e documentos de autoridades federais, estaduais e municipais, bem como dos órgãos e entidades da administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;*
>
> *c) promover inspeções e diligências investigatórias junto às autoridades, órgãos e entidades a que se refere a alínea anterior.*
>
> *II - requisitar informações e documentos a entidades privadas, para instruir procedimentos ou processo em que oficie;*
>
> *III - requisitar à autoridade competente a instauração de sindicância ou procedimento administrativo cabível;*
>
> *IV - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial e de inquérito policial militar, observado o disposto no artigo 129, inciso VIII, da Constituição Federal, podendo acompanhá-los;*
>
> *V - praticar atos administrativos executórios, de caráter preparatório;*
>
> *VI - dar publicidade dos procedimentos administrativos não disciplinares que instaurar e das medidas adotadas;*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

VII - sugerir ao Poder competente a edição de normas e a alteração da legislação em vigor, bem como a adoção de medidas propostas, destinadas à prevenção e controle da criminalidade;

VIII - manifestar-se em qualquer fase dos processos, acolhendo solicitação do juiz, da parte ou por sua iniciativa, quando entender existente interesse em causa que justifique a intervenção.(...).

§ 3º - Serão cumpridas gratuitamente as requisições feitas pelo Ministério Público às autoridades, órgãos e entidades da Administração Pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios."

Lei nº 7.669, de 17 de junho de 1982 (Lei Orgânica do Ministério Público do R. G. do Sul):

"Art. 32 - No exercício de suas funções, os membros do Ministério Público poderão:

I - exercer a defesa dos direitos assegurados nas Constituições Federal e Estadual, sempre que se cuidar de garantir-lhes o respeito:

a) pelos poderes estaduais ou municipais;

b) pelos órgãos da Administração Pública Estadual ou Municipal, direta ou indireta;

c) pelos concessionários e permissionários de serviço público estadual ou municipal;

d) por entidades que exerçam outra função delegada do Estado ou do Município ou executem serviço de relevância pública;

II - promover o inquérito civil e a ação civil pública, na forma da lei:

a) para proteção, prevenção e reparação dos danos causados ao meio ambiente, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, ao consumidor e a outros interesses difusos, coletivos individuais homogêneos e individuais indisponíveis;

b) para anulação ou declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público ou à moralidade administrativa do Estado ou de Município, da administração indireta ou fundacional ou de entidades privadas de que participem;

c) para proteção da criança e do adolescente;

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

d) para proteção da saúde, cidadania, da pessoa do idoso, dos direitos humanos;

III - instaurar inquéritos civis e outras medidas e processos administrativos pertinentes e, para instruí-los:

a) expedir notificações para colher depoimentos ou esclarecimentos e, em caso de não-comparecimento injustificado, requisitar condução coercitiva, inclusive pelas polícias civil ou militar, ressalvadas as prerrogativas previstas em lei;

b) requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades municipais, estaduais e federais, bem assim dos órgãos e entidades da administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

c) promover inspeções e diligências investigatórias junto às autoridades, órgãos e entidades a que se refere a alínea anterior;

d) estabelecer, fundamentadamente, tendo em vista a natureza da matéria, o sigilo das investigações nos inquéritos civis;

IV - fazer recomendações aos órgãos ou entidades referidas no inciso I deste artigo, para maior celeridade e racionalização dos procedimentos administrativos, requisitando do destinatário sua divulgação adequada e imediata, bem como resposta por escrito;

V - requisitar informações e documentos a entidades privadas para instruir processos ou procedimentos em que oficie;

VI – VETADO

VII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial e de inquérito policial militar, observado o disposto no artigo 129, inciso VIII, da Constituição Federal, podendo acompanhá-los;

VIII - praticar atos administrativos executórios de caráter preparatório;

IX - apresentar sugestões ao Procurador-Geral de Justiça no que se refere à edição de normas e alterações da legislação em vigor, bem como à adoção de medidas propostas, destinadas à prevenção e ao controle da criminalidade.

(...)

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

§ 6º - As requisições feitas pelo Ministério Público às autoridades, órgãos e entidades da Administração Pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios serão cumpridas gratuitamente, nos termos da lei federal."

Como se vê, o poder atribuído ao Ministério Público é amplíssimo, sobrepondo-se a qualquer faculdade ou facilidade que o particular, independentemente de quem seja, tenha ou possa ter. Logo, "data maxima venia", além de desarrazoado, configura uma fuga do contexto legal e da realidade processual e pré-processual atribuir ao Ministério Público, como ocorreu na Decisão agravada, a condição de hipossuficiente, a tal ponto de deferir em seu favor a inversão do ônus da prova.

Nesse contexto, vale como ilustração recente decisão, em caso análogo prolatada pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, através de sua 21ª Câmara Cível, em julgamento de AI nº 70007642077, da Comarca de São Leopoldo (RS), que, à unanimidade, assim se pronunciou:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA REQUERIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. FACULDADE DO JUIZ HIPOSUFICIÊNCIA INEXISTENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Vigésima Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento ao recurso, nos termos dos votos a seguir transcritos.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores DES. MARCO AURÉLIO HEINZ (PRESIDENTE) E DES.ª LISELENA SCHIFINO ROBLES RIBEIRO.

Porto Alegre, 05 de maio de 2004.

DES. GENARO JOSÉ BARONI BORGES,
Relator.

VOTOS

DES. GENARO JOSÉ BARONI BORGES

Para evitar repetição de argumentos, adoto como razões de decidir as expendidas no despacho de fls. 376-7, que passo a transcrever:

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

A inversão do ônus da prova e técnica de facilitação da defesa operando-se quando ao juiz se mostre verossímil a alegação ou verifique a hiposuficiência. Por isso só é de se dar após o oferecimento e a valoração da prova, se e quando o julgador estiver em dúvida, sempre e sempre segundo seu livre convencimento.

Além disso, e como asseverou o Em. Desembargador Sergio Pilla da Silva no acórdão trazido pela d. decisão agravada, a "condição de hiposuficiência não pode ser atribuída ao Ministério Público, instituição que se mostra apta a produzir em juízo eventuais provas."

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

DES. MARCO AURÉLIO HEIZ (PRESIDENTE) – De acordo.

DES.ª LISENA SCHIFINO ROBLES RIBEIRO – De acordo."

DA CONCLUSÃO

Não se podendo, portanto, cogitar da configuração no caso concreto das hipóteses ensejadoras da inversão do ônus da prova – incapacidade de evidenciar o direito e de produzir prova – tendo em vista que o beneficiário da medida excepcional é o todo poderoso Ministério Público, queda-se impositiva a integral reforma da decisão agravada, com a finalidade de restabelecer a ordem jurídica e o tratamento equilibrado e igualitário entre as partes.

Considerando o perigo de lesão de difícil e incerta reparação, REQUER, com fundamento no inc. III, do art. 527, do CPC, seja deferido efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

JUSTIÇA.

Canoas, 17 de maio de 2005.

CELSO MORAES DA CUNHA
OAB/RS 12.906

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

REFAP
Alberto Pasqualini - Refap S/A

RELAÇÃO DE DOCUMENTOS FORMADORES DO INSTRUMENTO DE AGRAVO (CPC – art. 525)

Ação Civil Pública nº 802243053
Juízo de Origem: Quarta Vara Cível de Canoas – RS

Agravante: ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A
Agravado: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul
Interessado: Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS

Documento 1 – Procuração do advogado da agravante;

Documento 2 – Decisão agravada/embargada de declaração

Documento 3 – Certidão de Intimação;

Documento 4 – Decisão nos Embargos de Declaração;

Documento 5 – Certidão de Intimação da Sent. Emb. de Declaração;

Documentos 6 – Conjunto de cópias das diversas diligências efetuadas pelo Ministério Público nos autos do ICP nº 09/97, inclusive laudos técnicos periciais elaborados por seus assistentes técnicos;

Documento 7 - Contestação da Alberto Pasqualini – REFAP S/A;

Documento 8 - Contestação da Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS e procuração de seu patrono.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

SUBSÍDIO JURISPRUDENCIAL

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS

GJBB
Nº 70007642077
2003/CÍVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA REQUERIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. FACULDADE DO JUIZ. HIPOSUFICIÊNCIA INEXISTENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO — 21ª CÂMARA CÍVEL

Nº 70007642077 — COMARCA DE SÃO LEOPOLDO

MINISTÉRIO PÚBLICO, — AGRAVANTE,

COOPERATIVA HABITACIONAL DA VILA ELZA LTDA COOPHELZA, — AGRAVADO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Vigésima Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento ao recurso, nos termos dos votos a seguir transcritos.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. MARCO AURÉLIO HEINZ (PRESIDENTE) E DES.ª LISELENA SCHIFINO ROBLES RIBEIRO**.

Porto Alegre, 05 de maio de 2004.

DES. GENARO JOSÉ BARONI BORGES,
Relator.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO contra decisão proferida na Ação Civil Pública proposta contra a Cooperativa Habitacional da Vila Elza, Ltda.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS

GJBB
Nº 70007642077
2003/CÍVEL

A inconformidade se refere ao indeferimento ao pedido de inversão do ônus da prova objetivando demonstrar a prática de atividade irregular de parcelamento do solo, formulado pelo agravante.

O recurso foi recebido somente no efeito devolutivo (fls. 376-7)

Intimada, a parte agravada se absteve de contra-arrazoar (fl. 388)

Com vista dos autos, o Ministério Público exarou parecer no sentido do desprovimento da irresignação.

É o relatório.

VOTOS

DES. GENARO JOSÉ BARONI BORGES (RELATOR)

Para evitar repetição de argumentos, adoto como razões de decidir as expendidas no despacho de fls. 376-7, que passo a transcrever:

> *A inversão do ônus da prova é técnica de facilitação da defesa operando-se quando ao juiz se mostre verossímil a alegação ou verifique a hipossuficiência. Por isso só é de se dar após o oferecimento e a valoração da prova, se e quando o julgador estiver em dúvida, sempre e sempre segundo seu livre convencimento.*
>
> *Além disso, e como asseverou o Em. Desembargador Sergio Pilla da Silva no acórdão trazido pela d. decisão agravada, a "condição de hipossuficiência não pode ser atribuída ao Ministério Público, instituição que se mostra apta a produzir em juízo eventuais provas."*

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

DES. MARCO AURÉLIO HEINZ (PRESIDENTE) - De acordo.

DES.ª LISELENA SCHIFINO ROBLES RIBEIRO - De acordo.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS

GJBB
Nº 70007642077
2003/CÍVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 70007642077, DE SÃO LEOPOLDO: "POR UNANIMIDADE, NEGARAM PROVIMENTO."

Julgador(a) de 1º Grau: DEISE FABIANA LANGE VICENTE

esa

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

16

AÇÃO CIVIL PÚBLICA nº 802243053

PEÇAS DO INSTRUMENTO DE AGRAVO

DOC. 01

Procuração outorgada ao patrocinador da Alberto Pasqualini – REFAP S/A

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

REFAP S/A

PROCURAÇÃO

Pelo presente instrumento particular de mandato, a **ALBERTO PASQUALINI – REFAP S.A.**, pessoa jurídica de direito privado, com sede no município de Canoas - RS (CNPJ nº 04207640/0001-28) , na Av. Getúlio Vargas, 11.001, CEP 92.420-221, neste ato representada por seu Diretor-Presidente **Hildo Francisco Henz**, brasileiro, casado, engenheiro, residente e domiciliado à Rua Carlos Gardel, nº 139, aptº. 401, CEP 90450-100, Bairro Bela Vista, na cidade de Porto Alegre, no Estado do Rio Grande do Sul, inscrito no CPF sob o nº 296.367.870-34, portador da carteira de identidade nº. 400.236.276-4, expedida pela SSP/RS, nomeia e constitui, na forma do artigo 24, inciso I e parágrafos 1º a 3º do Estatuto da Companhia, seus bastantes procuradores, **CELSO MORAES DA CUNHA**, brasileiro, casado, advogado, portador da Carteira de Identidade de Advogado, Inscrição nº 12.906, expedida pela OAB/RS, CPF n.º 238.752.590-68 e **DENISE PIMONT BERNDT PARO**, brasileira, casada, advogada, portadora da Carteira de Identidade de Advogado, Inscrição nº 48.345B, expedida pela OAB/RS, CPF n.º 674.746.168-04, ambos com escritório à Av. Getúlio Vargas, 11.001, Canoas, RS, outorgando-lhes os poderes da cláusula "ad judicia et extra", inclusive para receber citações, notificações e intimações, reconhecer a procedência do pedido, requerer falências, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, efetuar depósito como garantia de instância ou levantá-lo, receber, dar quitação e firmar compromissos, requerer cancelamento de protestos de título, ficando outrossim investidos dos poderes para representar a Outorgante na fase de conciliação prevista no Artigo 447 do Código de Processo Civil, recebendo intimações para comparecer como representante da parte às audiências de instrução e julgamento, nelas podendo acordar e transigir, com o que ficam os Outorgados qualificados para representar e defender a Outorgante em Juízo e perante quaisquer pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou de direito privado, interno ou externo, bem como a União Federal, os Estados da Federação, o Distrito Federal e os Municípios, por seus diversos órgãos da administração direta ou indireta, aí abrangendo as autarquias, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e os delegados, concessionários ou permissionários de serviços públicos e habilitados para a prática de todos os atos de interesse da Outorgante junto às mesmas pessoas, entidades, órgãos e unidades da Outorgante e unidades administrativas, facultando ainda aos Outorgados substabelecer os poderes desta procuração, exceto aqueles de receber citações, assim como tudo o mais que se fizer necessário para a prática e fiel cumprimento deste instrumento.

ESTEIO - RS

Canoas, 19 de abril de 2004.

Hildo Francisco Henz
Diretor-Presidente

WF AUTENTICAÇÃO
Autentico a presente fotocópia por estar conforme ao original apresentado e extraída fora do Serviço.
ESTEIO
09 MAR. 2005
WANDERLEI FRIES TABELIÃO
AJUDs.: ( ) ALEXANDRE FRIES
( ) NILZA T. KARNAL ESCR. AUT.:
( ) JAQUELINE K. K. TEIXEIRA
( ) BEL. LUCIANA FRIES RS
RUA SANTO AMARO, 97 — TABELIONATO DE ESTEIO - RS - BRASIL

TABELIONATO E REGISTRO CIVIL
TABELIÃO E OFICIAL
WANDERLEI FRIES
Ajudantes:
Nilza T. Karnal
Alexandre Fries
ESTEIO - RS

WF TABELIONATO DE ESTEIO - RS - BRASIL
Reconheço por SEMELHANÇA a(s) assinatura(s) de:
Hildo Francisco Henz
Em testemunho da verdade.
Esteio, em 19 ABR 2004
Wanderlei Fries - Tabelião
Bel. Luciana Fries
Escrev. Autorizada
Rua Santo Amaro, 97 — 90.8 1 708,0001-00

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

18

AÇÃO CIVIL PÚBLICA nº 802243053

PEÇAS DO INSTRUMENTO DE AGRAVO

DOC. 02

Decisão agravada/embargada de declaração

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

CONCLUSÃO

FAÇO estes autos conclusos ao Exmo. Sr.
Dr Juiz de Direito da 4ª Vara.
Em ..... de 22 MAR 2005 de ____
O Escrivão: _____

R.L.

Defiro o pedido de inversão do ônus da prova.

Defiro a dilação do prazo requerido em fl. 1696.

Int.
Dil
Em 22/03/05

AUTENTICAÇÃO

AUTENTICO A PRESENTE CÓPIA REPROGRÁFICA POR SER FIEL REPRODUÇÃO DO ORIGINAL CONTIDO NOS AUTOS DO PROC. Nº 2002.71.00.022973-3 DOU FÉ.
17 MAI 2005
CEZAR LUÍS HAHN
ESCRIVÃO - 4º CARTÓRIO CÍVEL

JUNTADA

Junto a estes autos a petição
Em 31 de 03 de 05
Escrivão: _____

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO

4ª VARA CÍVEL 1696 CANOAS

C E R T I D A O

Certifico que expedi a Nota de Expediente sob nro 330/2005 para intimacao da(s) parte(s), para ser publicada no Diario da Justica. Dou fe.

CANOAS, 18/03/05

ESCRIVAO

802243053 - MINISTERIO PUBLICO X PETROLEO BRASILEIRO SA PETROBRAS e outro (PP. CELSO MORAES DA CUNHA, DENISE PIMONT BERNDT PARO).
NECESSARIA A REALIZAÇAO DE PERICIA. NOMEADO PERITO O ENG. JOSE LUIZ DINIZ BARRADAS. INTIMEM-SE AS PARTES A APRESENTAREM QUESITOS NO PRAZO LEGAL.

C E R T I D A O

-Certifico que a Nota de Expediente nro 330/2005 foi publicada no Diario da Justica, Edicao de 24/03/2005, arquivada em cartorio e a nota afixada no lugar de costume. Dou fe.

CANOAS, 24/03/2005

ESCRIVAO

AUTENTICAÇÃO
AUTENTICO A PRESENTE CÓPIA REPROGRÁFICA, POR SER FIEL REPRODUÇÃO DO ORIGINAL CONTIDO NOS AUTOS DO PROC. Nº 802243053. DOU FÉ.
17 MAI 2005
CEZAR LUÍS HAHN
ESCRIVÃO - 4º CARTÓRIO CÍVEL

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

20

AÇÃO CIVIL PÚBLICA nº 802243053

PEÇAS DO INSTRUMENTO DE AGRAVO

DOC. 03

Certidão de Publicação da Decisão agravada/embargada de declaração

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO

21

4ª VARA CÍVEL 1698 CANOAS

C E R T I D A O

Certifico que expedi a Nota de Expediente sob nro 394/2005 para intimacao da(s) parte(s), para ser publicada no Diario da Justica. Dou fe.

CANOAS, 01/04/05

ESCRIVAO

802243053 - MINISTERIO PUBLICO X PETROLEO BRASILEIRO SA PETROBRAS (PP. NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA, LEONARDO NUNES DA CUNHA FILHO), ALBERTO PASQUALINI REFAP S A (PP. CELSO MORAES DA CUNHA, DENISE PIMONT BERNDT PARO). NOTA DE EXPEDIENTE REPUBLICADA: NECESSARIA A REALIZAÇÃO DE PERICIA. NOMEADO PERITO O ENG. JOSE LUIZ DINIZ BARRADAS. INTIMEM-SE AS PARTES A APRESENTAREM QUESITOS NO PRAZO LEGAL. DEFIRO O PEDIDO DE INVERSÃO DO ONUS DA PROVA. DEFIRO A DILAÇÃO DO PRAZO REQUERIDO A FL.1696.

C E R T I D A O

Certifico que a Nota de Expediente nro 394/2005 foi publicada no Diario da Justica, Edicao de 07 / 04 / 05 , arquivada em cartorio e a nota afixada no lugar de costume. Dou fe.

CANOAS, 08/04/05.

ESCRIVAO

AUTENTICAÇÃO

AUTENTICO A PRESENTE CÓPIA REPROGRÁFICA POR SER FIEL REPRODUÇÃO DO ORIGINAL CONTIDO NOS AUTOS DO PROC. Nº 802243053. DOU FÉ.

17 MAI 2005

P/ CEZAR LUÍS HAHN
ESCRIVÃO - 4º CARTÓRIO CÍVEL

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

22

AÇÃO CIVIL PÚBLICA nº 802243053

PEÇAS DO INSTRUMENTO DE AGRAVO

DOC. 04

Decisão proferida nos Embargos de Declaração

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO

4ª VARA CIVEL 1723 CANOAS

JUIZADO DE DIREITO DA 4ª VARA CIVEL DA COMARCA DE CANOAS

PROCESSO nº 00802243053
AÇÃO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
EMBARGANTES: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS e ALBERTO PASQUALINI REFAP S.A.
PROLATORA: GIOVANA FARENZENA
DATA: 13 DE ABRIL DE 2005

VISTOS.

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRAS e ALBERTO PASQUALINI REFAP S.A. interpuseram EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ao despacho-da fl. 1696 v., objetivando o saneamento de omissão existente na referida decisão judicial. Nesse sentido, os embargantes sustentam que o juízo deixou de indicar no "decisum" a fundamentação jurídica que embasou o deferimento da inversão dos ônus da prova, pretendendo ver saneada a omissão apontada.

Vieram os autos conclusos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Tendo sido opostos tempestivamente e nos demais termos do artigo 536 do Código de Processo Civil, cabe o julgamento dos presentes embargos de declaração. Passa-se, pois, diretamente ao exame do recurso interposto.

Nessa esfera, os embargos de declaração são uma forma recursal cabível em caso de obscuridade ou contradição em decisão judicial, bem como em

AUTENTICAÇÃO
AUTENTICO A PRESENTE CÓPIA REPROGRÁFICA POR SER FIEL REPRODUÇÃO DO ORIGINAL CONTIDO NOS AUTOS DO PROC. Nº 00224305 3 DOU FÉ.
17 MAI 2005
CEZAR LUÍS HAHN
ESCRIVÃO - 4º CARTÓRIO CÍVEL

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CÍVEL 1724 CANOAS 24

situação de omissão em relação à matéria sobre que se deveriam ter pronunciado o juiz ou o tribunal, conforme assevera o artigo 535 do Código de Processo Civil.

No âmbito do presente recurso, razão assiste ao embargante, uma vez que constato omissão no despacho atacado, uma vez que não apresenta a fundamentação que motivou a inversão do ônus da prova.

Outrossim, a inversão do ônus da prova no âmbito da presente ação civil pública se faz necessária em razão da legitimação extraordinária do Ministério Público evidenciar a hipossuficiência da coletividade, cujo direito difuso é o objeto da lide, composta em sua maioria de indivíduos em situação econômica e cultural inferior àquela da empresa ré, circunstância que dificultaria a produção de prova para a parte mais fraca, onerando excessivamente um dos pólos da ação e criando um desequilíbrio processual que inviabilizaria a devida apuração de eventual dano ambiental capaz de lesar a população em geral.

Portanto, totalmente aplicável à defesa dos direitos transindividuais; desde que satisfeitas as exigências legais do instituto, como ocorre na demanda em questão, a inversão do ônus da prova prevista no art. 6°, VIII, do Código de Defesa do Consumidor. Nesse sentido é a posição das seguintes decisões jurisprudenciais do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

> "Inversão do ônus da prova. Perícia a apurar eventual dano ambiental em aterro sanitário. Reconhecimento da hipossuficiência do Ministério Público Estadual e da Associação de Moradores do Entorno. (TJRS, Embargos de Declaração n° 70002338473, Rel. Des. Welinton Pacheco Barros, 4ª Câmara Cível, julgado 04/04/01)"

> "Essa prova pré-constituída, elaborada no âmbito da administração, judicializa-se na medida em que é submetida ao crivo do contraditório, como acontece também no âmbito criminal, quando as perícias realizadas na fase inquisitorial, sem o contraditório e a participação da defesa, servem de fundamento ao juízo final da condenação, pois, que submetida ao exame e à impugnação da parte, com a possibilidade de produzir contraprova. Seria praticamente inviabilizar a eficácia da proteção dos direitos dos cidadãos, na área dos direitos civis, exigir-se que o Ministério Público, além de obter esses

AUTENTICAÇÃO
AUTÊNTICO A PRESENTE CÓPIA REPROGRÁFICA POR SER FIEL REPRODUÇÃO DO ORIGINAL CONTIDO NOS AUTOS DO PROC. Nº 50224303 DOU FÉ.
17 MAI 2005
CEZAR LUÍS HAHN
ESCRIVÃO - 4º CARTÓRIO CÍVEL

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CÍVEL 1725 CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO

levantamentos prévios, ainda tivesse que repetir a mesma prova em juízo, o que significaria ônus excessivos e repetição desnecessária ao que já está provado nos autos. (TJRS, Apelação cível nº 589077148, Desembargador Ruy Rosado de Aguiar Júnior)."

Assim, o juízo é pela procedência dos embargos de declaração interpostos.

DIANTE DO EXPOSTO, julgo procedentes os embargos de declaração interpostos por **PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS** e **ALBERTO PASQUALINI - REFAP S.A.** contra o despacho de fls. 1696 v., para acrescentar à decisão judicial hostilizada a fundamentação relativa à inversão do ônus da prova constante nos termos dos parágrafos anteriores.

PUBLIQUE-SE. REGISTRE-SE. INTIMEM-SE.

Canoas, 13 de abril de 2005.

Giovana Farenzena
Juíza de Direito

AUTENTICAÇÃO

AUTENTICO A PRESENTE CÓPIA REPROGRÁFICA POR SER FIEL REPRODUÇÃO DO ORIGINAL CONTIDO NOS AUTOS DO PROC. Nº 10224305.3 DOU FÉ.

17 MAI 2005

P/ CEZAR LUÍS HAHN
ESCRIVÃO - 4º CARTÓRIO CÍVEL

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

REFAP
Alberto Pasqualini - Refap S/A

4ª VARA CÍVEL 1720 CANOAS

EXMA. SRA. DRA. JUÍZA DE DIREITO DA 4ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CANOAS – RS

AÇÃO CIVIL PÚBLICA nº 802243053

AUTOR: Ministério Público do Estado do R. G. do Sul
RÉ: Alberto Pasqualini – REFAP S/A

ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A, nos autos da AÇÃO CIVIL PÚBLICA acima identificada, movida pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL/RS,** tendo em vista decisão de fls. 1.696-verso, publicada no DOE de 07/04/2005, onde se deferiu a ***inversão do ônus da prova***, vem apresentar ***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO***, com base no artigo 535, I e II do CPC, pelos motivos adiante alinhados:

Verifica-se, a mesmo tempo, **omissão e obscuridade,** na decisão de inversão de ônus da prova (fl.1.696-verso), a ensejar os presentes embargos, no seguinte trecho:

> *"Defiro o pedido de inversão do ônus da prova.*
> *Defiro a dilação do prazo requerido em fl. 1696."*

A Decisão foi publicada no Diário Oficial do Estado do Rio Grande do Sul – Comarcas do Interior, em 07/04/2005, com o seguinte texto:

> *"ACAO CIVIL PUBLICA*
> *802243053 - MINISTERIO PUBLICO X PETROLEO BRASILEIRO SA PETROBRAS (PP. NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA, LEONARDO NUNES DA CUNHA FILHO), ALBERTO PASQUALINI REFAP S A (PP. CELSO MORAES DA CUNHA, DENISE PIMONT BERNDT PARO). NOTA DE EXPEDIENTE REPUBLICADA: NECESSARIA A REALIZACAO DE PERICIA. NOMEADO PERITO O ENG. JOSE LUIZ DINIZ BARRADAS. INTIMEM-SE AS PARTES A APRESENTAREM QUESITOS NO PRAZO LEGAL.* ***DEFIRO O PEDIDO DE INVERSAO DO ONUS DA PROVA(gn)****. DEFIRO A DILACAO DO PRAZO REQUERIDO A FL.1696"*

A R. Decisão de inversão de ônus da prova não se faz acompanhar da necessária e indispensável fundamentação, ou seja, o suporte jurídico e fático que lhe deu causa.

AUTENTICAÇÃO
AUTÊNTICO A PRESENTE CÓPIA REPROGRÁFICA POR SER FIEL REPRODUÇÃO DO ORIGINAL CONTIDO NOS AUTOS DO PROC. Nº 802243053. DOU FÉ.
17 MAI 2005
CEZAR LUÍS HAHN
ESCRIVÃO - 4º CARTÓRIO CÍVEL

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CÍVEL 1721 CANOAS

Tal omissão e obscuridade fere a literalidade da Constituição Federal, retira da parte o direito ao devido processo legal e a impede de exercer a ampla defesa através dos recursos cabíveis.

A necessidade de fundamentação das decisões judiciais é mandamento constitucional, estabelecido no artigo 93, IX da Carta Política:

> *"**Art. 93.** Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:*
>
> ***IX**- todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;*" (sublinhamos).

Portanto, a decisão interlocutória ora embargada, omissa e obscura ante à ausência falta de fundamentação quanto ao deferimento de inversão de ônus probatório em favor do autor, estará eivada de nulidade, razão pela qual por si só impõe a interposição dos presentes Embargos de Declaração.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de que a inversão de ônus da prova não é automática. Imprescindível, neste caso, que haja demonstração de circunstâncias concretas a ensejá-la. Exemplificativamente veja-se o decisório abaixo:

> *"Tipo do Documento: ACÓRDÃO*
> *Número do Registro: 200100874340*
> *Sigla da Classe: RESP*
> *Classe do Processo: RECURSO ESPECIAL*
> *Número do Processo: 332869*
> *UF do Processo: RJ*
> *Decisão:*
> *Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso especial e lhe dar parcial provimento. Os Srs. Ministros Nancy Andrighi, Castro Filho e Ari Pardendler votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro.*
> *Data de Decisão: 24/06/2002*
> *Código do Órgão Julgador: T3*
> *Nome do Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA*
> *Ementa:*
> *Serviços de mecânica. Código de Defesa do Consumidor. Artigos 6°, VI, e 39, VI. Precedentes. 1. A inversão do ônus da prova, como já decidiu a Terceira Turma, está no contexto da facilitação da defesa dos direitos do consumidor, ficando subordinada ao "`critério do juiz, quando for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências` (art. 6°, VIII). Isso*

AUTENTICAÇÃO
AUTENTICO A PRESENTE CÓPIA REPROGRÁFICA POR SER FIEL REPRODUÇÃO DO ORIGINAL CONTIDO NOS AUTOS DO PROC. Nº 2022/3053 DOU FÉ.
P/ 17 MAI 2005
CEZAR LUIS HAHN
ESCRIVÃO - 4º CARTÓRIO CÍVEL

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CÍVEL 1722 CANOAS

28

quer dizer que não é automática a inversão do ônus da prova. Ela depende de circunstâncias concretas que serão apuradas pelo juiz no contexto da `facilitação da defesa` dos direitos do consumidor (gn)." (REsp nº 122.505-SP, da minha relatoria, DJ de 24/8/98). 2. O art. 39, VI, do Código de Defesa do Consumidor determina que o serviço somente pode ser realizado com a expressa autorização do consumidor. Em conseqüência, não demonstrada a existência de tal autorização, é imprestável a cobrança, devido, apenas, o valor autorizado expressamente pelo consumidor. 3. Recurso especial conhecido e provido, em parte.
Nome do Ministro Relator: CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO"

Sobremais, tenha-se presente, como lembra Carlos Alberto Reis de Paula (LTR,pag.139), que a inversão do ônus probatório significa que a prova deverá ser produzida por aquela parte que a detém ou que tem acesso à mesma, sendo inacessível à parte contrária. Consequentemente, é a que se apresenta como apta a produzi-la judicialmente. No caso dos autos sobejas são as demonstrações de que o Ministério Público não só está apto a produzir prova, como de resto já a produziu, como estão a demonstrar os laudos técnicos produzidos por seus assistentes técnicos. A propósito, o magistério de Willian Freire ("Direito Ambiental Brasileiro", Aide Editora, 1998, p. 159):

"Mesmo no âmbito da responsabilidade objetiva prevalecem as regras do Código de Processo civil. Então, incumbe ao autor provar o dano sofrido e a relação de causalidade com a atividade do réu. Não se cogita de culpa presumida face à norma expressa do § 1º do art. 14 da Lei Nacional de Política Ambiental."

O presente recurso não possui caráter protelatório, mas sim de pré-questionar, conforme Súmula nº 98, do STJ.

ISTO POSTO, requer sejam conhecidos e providos os presentes Embargos Declaratórios para sanar a referida omissão e obscuridade apontada na decisão.

Pede Deferimento.

Canoas, 11 de abril de 2005.

CELSO MORAES DA CUNHA
OAB/RS 12.906

AUTENTICAÇÃO

AUTENTICO A PRESENTE CÓPIA REPROGRÁFICA POR SER FIEL REPRODUÇÃO DO ORIGINAL CONTIDO NOS AUTOS DO PROC. Nº 3022/2053 DOU FÉ.

P/ 17 MAI 2005
CEZAR LUIS HAHN
ESCRIVÃO - 4º CARTÓRIO CÍVEL

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

29

AÇÃO CIVIL PÚBLICA nº 802243053

PEÇAS DO INSTRUMENTO DE AGRAVO

DOC. 05

Certidão de Publicação da Decisão proferida nos Embargos de Declaração

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO

30 1732

C E R T I D A O

Certifico que expedi a Nota de Expediente sob nro 513/2005 para intimacao da(s) parte(s), para ser publicada no Diario da Justica. Dou fe.

CANOAS, 29/04/05

ESCRIVAO

802243053 - MINISTERIO PUBLICO X PETROLEO BRASILEIRO SA PETROBRAS (PP. NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA, LEONARDO NUNES DA CUNHA FILHO), ALBERTO PASQUALINI REFAP S A (PP. CELSO MORAES DA CUNHA, DENISE PIMONT BERNDT PARO).
..DIANTE DO EXPOSTO, JULGO PROCEDENTES OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTOS... PARA ACRESCENTAR A DECISÃO JUDICIAL HOSTILIZADA A FUNDAMENTAÇÃO RELATIVA À INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA CONSTANTE NOS TERMOS DOS PARAGRAFOS ANTERIORES. P.R.I.

C E R T I D A O

Certifico que a Nota de Expediente nro 513/2005 foi publicada no Diario da Justica, Edicao de 05 MAI 2005, arquivada em cartorio e a nota afixada no lugar de costume. Dou fe.

CANOAS, 05 MAI 2005.

ESCRIVAO

AUTENTICAÇÃO

AUTENTICO A PRESENTE CÓPIA REPROGRÁFICA POR SER FIEL REPRODUÇÃO DO ORIGINAL CONTIDO NOS AUTOS DO PROC. Nº 802243053 DOU FÉ.

17 MAI 2005

CEZAR LUÍS HAHN
ESCRIVÃO - 4º CARTÓRIO CÍVEL

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

31

AÇÃO CIVIL PÚBLICA nº 802243053

PEÇAS DO INSTRUMENTO DE AGRAVO

DOC. 06

Conjunto de cópias das diversas diligências efetuadas pelo Ministério Público nos autos do ICP nº 09/97, inclusive laudos técnicos elaborados por seus assistentes técnicos.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

EXCELENTÍSSIMO(A) SR.(ª) DR.(ª) JUIZ(ª) DE DIREITO DA VARA CÍVEL DA COMARCA DE CANOAS, RS.

URGENTE – PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

O **MINISTÉRIO PÚBLICO**, por sua agente signatária, no uso de suas atribuições legais, através da 1ª Promotoria de Justiça Especializada de Canoas, com fundamento no disposto nos artigos 129, inciso III da Constituição Federal, artigos 1ª, inciso I, 3°, 4°, 5°, 11 e 12 da Lei n.° 7.347/85, com base nos elementos coligidos nos autos do inquérito civil público n.° 009/97, em andamento na 1ª Promotoria Especializada de Canoas, vem a juízo propor a presente **AÇÃO CIVIL PÚBLICA** contra

1. PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. – PETROBRÁS, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Av. República do Chile, n.° 65, Centro, Rio de Janeiro, RJ, e

2. REFINARIA ALBERTO PASQUALINI – REFAP S.A., pessoa jurídica de direito privado, com sede na Av. Getúlio Vargas, 11.001, em Canoas, **pelos fatos e fundamentos a seguir descritos:**

I – DOS FATOS:

Em 05 de junho de 1997 foi instaurado, mediante Portaria, na 1ª Promotoria de Justiça Especializada de Canoas, o inquérito civil público n.° 009/97, com a finalidade de apurar danos ambientais causados pela demandada Refinaria Alberto Pasqualini - na época dos fatos unidade fabril da primeira demandada, Petróleo Brasileiro S.A., hoje empresa de sociedade anônima - no exercício de sua atividade industrial, diante de notícias veiculadas nos jornais Zero Hora e Correio do Povo, datadas de junho de 1997, acerca da contaminação por mercúrio (Hg) do meio ambiente praticada pela empresa, fls. 03 a 08.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

VARA CIVEL 03 CANOAS

No curso do inquérito civil instaurado, constatou-se que, de fato, a Refinaria Alberto Pasqualini passou a processar petróleo Santa Cruz, identificado posteriormente com a origem da contaminação por mercúrio (Hg), no ano de 1993, tendo sido referido petróleo processado até maio de 1997, havendo evidência de processamento do lastro de petróleo Santa Cruz em novembro de 1997.

Os danos ambientais praticados pela empresa foram confirmados por dois laudos ambientais realizados no âmbito do Ministério Público, o primeiro em 28.09.00, fls. 760 a 765 e 774 a 781, o segundo autuado recentemente, em fls., sendo que todos os dois laudos foram consistentes em afirmar a efetiva ocorrência de dano ambiental de responsabilidade da Refinaria, sendo realizado o segundo laudo por outro perito, para maiores esclarecimentos, particularmente em relação ao critério para cálculo do valor da indenização devida.

Conforme dados constantes nos autos do inquérito civil público em anexo, **no período foram processados três milhões de metros cúbicos de petróleo contaminado por mercúrio, com efetiva degradação ambiental praticada pela Refinaria Alberto Pasqualini.**

De acordo com a projeção aproximada realizada pelo assistente técnico do Ministério Público, em conformidade com o segundo laudo elaborado, no período em que se processou o petróleo contaminado, teriam sido lançados no meio ambiente pela Refinaria Alberto Pasqualini, aproximadamente **entre 1,7 toneladas a 6,8 toneladas de mercúrio (Hg), com uma estimativa média intermediária de 3,3 toneladas de mercúrio (Hg) lançadas nas águas, no ar e no solo.**

A partir do ano de 1996, a contaminação por mercúrio tornou-se sistematicamente visível nos efluentes líquidos gerados do processamento industrial do petróleo da Refinaria, tendo esta, **no mínimo desde janeiro de 1996,** constatado o fato, registrado nas planilhas de automonitoramento, acostadas aos autos. Anteriormente, é de se destacar, **no ano de 1992 a empresa demandada já havia colhido**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

4ª VARA CÍVEL
04
CANOAS

dados em seu processo industrial indiciários da contaminação por mercúrio (fls. 35 e 91 dos autos), tendo apresentado também, em julho de 1995, lançamento de efluentes contendo mercúrio em níveis superiores ao padrão (vide fls. 97 e 98).

Somente na forma de efluentes líquidos foram lançados pela Refinaria Alberto Pasqualini, de janeiro de 1996 a maio de 1997, cerca de 100 Kg de mercúrio (Hg) no Arroio Sapucaia, tudo em conformidade com os dados constante nos autos e cálculo pericial em anexo.

Quanto ao restante do mercúrio (Hg) proveniente do petróleo contaminado, muito embora não existam dados para aferição já que apenas os efluentes líquidos da empresa foram monitorados, distribuiu-se, em quantidades diversas e não passíveis de quantificação, entre incrustação nos equipamentos da empresa, emissões atmosféricas, produtos, etc., tudo em conformidade com laudo de fls.

A emissão de mercúrio no meio ambiente pela REFAP, considerando apenas os dados disponíveis referentes aos efluentes líquidos e ao período de 1996 a 1997, **o foi em concentrações até quatorze vezes maiores do que o padrão correspondente, conforme extensamente demonstrado pelos dados de automonitoramento da empresa e indicado no laudo de fls.**

Acresce-se, no mesmo período, a Refinaria emitiu mercúrio em valores até 37 vezes maiores do que os valores de emissão média das refinarias norte-americanas, em conformidade com dados da Environmental Protection Agency.

O mercúrio (Hg), conforme amplamente especificado no laudo de fls. em anexo, sob o título de Considerações Técnicas, raramente é encontrado na natureza em sua forma pura, como metal líquido. Por constituir-se em elemento químico, o mercúrio não pode ser quebrado ou degradado, podendo apenas intercambiar-se entre diferentes espécies e estados em seu ciclo, perfazendo ciclos entre a superfície terrestre e a atmosfera, sendo os solos superficiais, corpos

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CÍVEL

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

d'água e sedimentos de fundo considerados os destinos biosféricos do mercúrio.

O potencial tóxico do mercúrio (Hg) e seus compostos é, há longa dada, amplamente conhecido e divulgado no meio científico, sendo tal conhecimento de domínio público.

A toxidade do mercúrio e suas fontes de exposição dependem de sua forma química, sendo a maior fonte de exposição do ser humano a dieta, especialmente de peixe, diante da capacidade do mercúrio de se acumular nos organismos ao longo da cadeia alimentar, tendendo ser maior a concentração de mercúrio nas espécies do topo da cadeia alimentar, que é o caso do homem.

Os efeitos da intoxicação por mercúrio (Hg) na saúde do ser humano são vários e podem ser agudos ou crônicos, dependendo da espécie de mercúrio e da exposição do indivíduo, **existindo histórico de morte por intoxicação de mercúrio, conforme amplamente especificado no item 3.3 do laudo em anexo.**

Por não sofrer biodegradação, o simples lançamento de mercúrio (Hg) no meio ambiente, quanto mais em níveis alarmantes, como no caso, já provoca degradação ambiental irreversível, conforme amplamente descrito no laudo em anexo.

No curso do inquérito civil restou comprovada a efetiva da contaminação do Arroio Sapucaia e dos sedimento do referido arroio, conforme análise do teor de mercúrio do arroio realizada pela Fepam (fl. 98 dos autos) e relatório das fls. 406 a 409.

Refere-se, sob esse último aspecto, que a concentração de mercúrio nos sedimentos do Arroio Sapucaia foi auferida em 11.06.97, após o ponto onde a demandada lançava seus efluentes, a 200 metros a justante do ponto de lançamento, tendo sido constatada a concentração de mercúrio nos sedimentos **em valores correspondente a até 22,8 mg/kg, ou seja, em valores muito superiores aos recomendados pela CETESB, que considera contaminado o sedimento que contenha concentração de 5 mg/kg de mercúrio (vide considerações do laudo sob níveis de mercúrio nas**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

águas do Lago do Caneu em Cubatão, nos anos de 1979/80). Gize-se, a 80 metros antes do ponto de lançamento, a montante da saída do ponto de lançamento de efluentes da Refinaria, a concentração de mercúrio nos sedimentos do Arroio, por ocasião da coleta, era de 0,181 mg/kg, fato que bem configura o nexo causal entre o lançamento de efluentes pela Refinaria e a poluição por mercúrio do Arroio Sapucaia.

A Refinaria Alberto Pasqualini, por conseguinte, degradou o meio ambiente, causando efetivos e irreversíveis danos, via lançamento de efluentes líquidos contendo mercúrio no Arroio Sapucaia, isso sem mencionar as outras formas de emissão e distribuição do mercúrio no processamento da atividade industrial, que não foram auferidas por falta de dados monitoramento.

Acresce-se, a Refinaria demandada tinha pleno conhecimento da toxidade do mercúrio e de que lançava, continua e interruptamente, níveis alarmantes deste elemento altamente tóxico na natureza através de seu processo industrial, isso desde pelo menos janeiro de 1996, tendo, portanto, **degradado o meio ambiente, plenamente consciente dos resultados danosos do lançamento do mercúrio na natureza, assumindo, assim, plenamente os riscos de sua conduta, por pelo menos um ano e meio**, como demonstrado nas planilhas de automonitoramento em anexo. Diga-se, a Refinaria priorizou de tal forma o lucro em sua atividade – em detrimento do bem maior meio ambiente - que somente tomou medidas efetivas para regularizar o lançamento de efluentes contendo mercúrio a níveis aceitáveis e identificar a origem da contaminação, ao ser notificada pela Fepam, **que lançou auto de infração com possibilidade de interdição.** Esse último fato evidencia que a Refinaria tinha amplas condições de evitar a continuidade do lançamento de efluentes contaminados e identificar a origem do problema, não tendo assim agido desde o primeiro momento que constatou o desvio do padrão dos efluentes de mercúrio por entender mais relevante o seu lucro do que o prejuízo ao meio ambiente, incluíndo a saúde do ser humano em geral.

Sendo a Refinaria responsável por dano provocado ao meio ambiente, responde, objetivamente pelo dano

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

provocado. Logo, ainda que não restasse provado, com os documentos que instruem a inicial, o dolo da empresa em poluir, ela seria responsável por indenizar os danos causados, **sendo, na hipótese, o valor da indenização o de R$ 49.716.484,45 (quarenta e nove milhões, setecentos e dezesseis mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e quarenta e cinco centavos), conforme critério objetivo estabelecido no laudo pericial em anexo, que tem como método o custo de oportunidade, medindo as receitas perdidas caso a demandada tivesse optado, desde o primeiro momento em que constatada a existência de mercúrio em níveis altíssimos nos efluentes, em não processar o petróleo contaminado.**

É de se destacar que, muito embora a empresa tenha afirmado no curso do inquérito, fls. 315, 416 a 418, 516 a 517 e 527, ter adquirido um aparelho analisador de mercúrio, ter tomado medidas para efetuar a limpeza do sistema de drenagem, com a segregação e armazenamento dos resíduos contaminados em tanques para posterior tratamento, e venda do petróleo contaminado com mercúrio que ainda não havia sido processado para o exterior (Estados Unidos e Noruega), bem como ter destinado verbas para ampliação do Sistema de Tratamento de Efluentes, e ter contratado a empresa Artur D. Little Ltda. para a realização de um estudo de impacto ambiental, **não provou, em nenhum momento nos autos, a efetivação de tais medidas mitigadoras e preventivas**, sendo especialmente significativo o fato de a empresa, conforme consta informado na ata da fl. 845 dos autos, não utilizar o analisador de mercúrio que adquiriu e não ter acostado aos autos do inquérito, até a presente data, o estudo de impacto ambiental que teria sido realizado pela empresa, conforme mencionado nas fls. 315 e846 do inquérito civil.

Quanto a limpeza do sistema de drenagem e segregação e armazenamento dos resíduos contaminados, resta, até o presente momento, pendente a informação quanto à destinação dada a estes, já que a Refinaria não provou ter tratado referidos resíduos.

Em relação a exportação de petróleo Santa Cruz remanescente na Refinaria, não há qualquer prova efetiva desta operação: informação esclarecedora quanto à verdadeira destinação dada

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

ao produto foi a prestada nas fls. 475 a 512 dos autos, no sentido de a empresa ter processado o lastro do petróleo contaminado em novembro de 1997.

Adicione-se que se a Refinaria demandada constatar a presença de mercúrio no petróleo a ser processado (seja via analisador de mercúrio ou de outra forma), tal constatação só terá eficácia preventiva em relação ao risco de nova degradação ambiental se estabelecido um padrão de segurança quanto à concentração de mercúrio capaz de autorizar, ou não, seu processamento, ou se desenvolvida e aplicada tecnologia capaz de evitar o dano ambiental, através do tratamento dos efluentes contendo mercúrio.

Conforme laudo pericial em anexo, item 3.8, o padrão a ser adotado por limite de segurança para evitar nova degradação ambiental por contaminação do meio ambiente por mercúrio, é o de 20 ppb (partes por bilhão).

Por derradeiro, é de se mencionar que a Refinaria Alberto Pasqualini recusou composição civil adequada ao caso, buscando evadir-se de suas responsabilidades e negando-se a fornecer as respostas aos questionamentos do Ministério Público, dificultando a produção de prova no inquérito civil, de todas formas e através de todos argumentos.

Consigne-se, a Refinaria Alberto Pasqualini, Refap S.A., além do inquérito civil que deu origem à presente ação, tem correndo contra ela, nessa Promotoria de Justiça, o inquérito civil n.º 38/03, recentemente instaurado, por prática de degradação ambiental via poluição atmosférica (vide documento em anexo).

II - DO DIREITO:

1. DO DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO COMO DIREITO FUNDAMENTAL:

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1ª VARA CÍVEL 09

Com inspiração na Carta Portuguesa, a Constituição brasileira de 1988 consagrou o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental da pessoa humana (art. 225)[1], traduzindo uma nova projeção do direito à vida, na medida em que este direito abrange a manutenção daquelas condições ambientais que são suportes da própria vida[2].

O direito ao meio ambiente equilibrado não arrolando no art. 5º da CF/88, é direito fundamental, definido como típico direito difuso, não obstante também ter por objetivo o resguardo de uma existência digna do ser humano, na sua dimensão individual e social.

Como norma de caráter teleológico, o art. 225 impõe uma orientação a todo ordenamento infraconstitucional, ficando patenteado o reconhecimento do direito-dever ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, a obrigação dos poderes públicos e da coletividade de defendê-lo e preservá-lo e a previsão de sanções para as condutas ou atividades lesivas. A preservação do ambiente passa a ser, portanto, a base em que se assenta a política econômica e social[3], pois, uma vez inseridas em um sistema constitucional, as normas relativas a outros ramos jurídicos, que se relacionam com o amplo conceito de meio ambiente, não podem ser aplicadas sem levar em conta as normas ambientais que impregnam a ideologia constitucional[4].

A alusão ao meio ambiente na Constituição Federal de 1988 deve ser entendida em sua acepção ampla, que inclui além dos recursos naturais existentes na biosfera (ar, água, solo, fauna e flora), a relação do homem com esses elementos, visando permitir-lhe

---

[1] Art. 225 – Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

[2] No sentido de que o art. 225 da CF/88 acolhe um direito fundamental: ANTUNES, Paulo de Bessa; *Direito Ambiental*, RJ, Lumen Juris, 1996, p. 22; SILVA, José Afonso; *Direito Ambiental Constitucional*, Malheiros, 2ª ed., SP, 1997, p. 36.

[3] Nesse sentido, é mister observar que a CF, 170, VI, prevê que "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, observado o princípio da defesa do meio ambiente."

[4] FARIAS, Paulo José Leite; *Competência Federativa e Proteção Ambiental*, Sérgio Antônio Fabris Editor, 1999, p. 226.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

2ª VARA CÍVEL 10 CAXIAS

condições de vida satisfatória, ampliando o conceito de meio ambiente para abranger, também, o meio ambiente artificial, que decorre do atuar humano, bem como seus valores históricos, culturais e paisagísticos, restando acolhida pela ordem constitucional vigente a visão extensiva adotada na Lei 6.938/81, que institui a Política Nacional do Meio Ambiente, ao dispor entender-se por meio ambiente *o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas* (art. 3º, inciso I).

2. DOS EFEITOS CIVIS DA DEGRADAÇÃO AO MEIO AMBIENTE:

A Legislação Brasileira aplicável à época dos fatos, plenamente em vigor até a presente data, adotou a teoria da responsabilidade objetiva, no que tange aos efeitos civis da degradação causada ao meio ambiente pela atividade industrial. Nesse contexto, a Lei n.º 6.938/81, no seu artigo 14, § 1º estabelece: *"Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado,* ***independente da existência de culpa****, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade"*.

Nessa esteira, prudentemente, afastou-se o legislador da responsabilidade civil subjetiva, sendo desnecessário configurar-se o dolo ou culpa no ato[5] para que o poluidor responda

[5] Na lição de ÉDIS MILARÉ, em sua obra **Direito do Ambiente**, p. 328: " *responsabilidade ambiental, isto é, o dever de reparar, exsurge com a simples presença do nexo causal entre a lesão e uma determinada atividade"* (sic.). Acerca do tema, aliás, a doutrina é unânime, como bem salienta Rodolfo de Camargo Mancuso, em **Ação Civil Pública**. p.259: (...) na doutrina, parece pacífico que no tocante à tutela ambiental a responsabilidade é objetiva, tanto se o infrator é um particular, como se é o próprio Estado".
Cite-se, também, PAULO AFFONSO LEME MACHADO, em **Direito Ambiental Brasileiro**, p. 326: *"A responsabilidade objetiva ambiental significa que quem danificar o ambiente tem o dever jurídico de repará-lo. Presente, pois, o binômio dano/reparação. Não se pergunta a razão da degradação para que haja o dever de indenizar e/ou reparar. A responsabilidade sem culpa tem incidência na indenização ou na reparação dos 'danos causados ao meio ambiente e aos terceiros afetados por sua atividade' (sic.)'"*. Na mesma esteira: Sérgio Ferraz, RDP 49-50/35.
A jurisprudência de nossos Tribunais, conforme seguimento das ementas a seguir transcritas, não foge à orientação doutrinária acerca do tema, reconhecendo a responsabilidade objetiva:
"Ação Civil Pública. Meio ambiente. Extração de saibro. Responsabilidade civil. Ministério Público. Custas Processuais e Honorários Periciais. I. O dano ambiental ensejador de responsabilidade civil não é apenas aquela perpetrado em unidades de preservação, abrangendo todos os demais recursos

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CÍVEL CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

civilmente pelos danos causados ao meio ambiente, muito embora, no caso específico, tenha restado plenamente demonstrado que a Refinaria poluiu o meio ambiente, degradando-o, no mínimo, com dolo eventual.

Ora, a Lei n.º 6.938/81, em seu artigo 3º, incisos II e III, delimitou as noções de degradação da qualidade ambiental caracterizando o dano ambiental como a "alteração adversa das características do meio ambiente" e a poluição como "a degradação da qualidade ambiental, resultante de atividades que direta ou indiretamente: a) prejudiquem a saúde, a segurança, o bem-estar da população; b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; c) afetem desfavoravelmente a biota; d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; e) lançem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos" (sic.)[6]

Portanto a poluição é alteração adversa da qualidade do meio ambiente por qualquer atividade capaz de prejudicar outros seres humanos e sua comunidade, a fauna e a flora em geral, os

---

naturais. 2. A responsabilidade por dano ambiental é objetiva, dependendo apenas da caracterização do dano e do nexo causal. 3. Respondem solidariamente todos aqueles que concorreram para a ocorrência do dano, na forma do artigo 1.518 do Código Civil" (sic.). TJRS, Ap. Cível n.º 700025957752ª Câmara Cível, Rel. Maria Isabel de Azevedo Souza, j. 15.08.01. No mesmo sentido: TJRS, Revista de Jurisprudência 213/380.

"MEIO AMBIENTE. Patrimônio cultural. Destruição de dunas em sítios arqueológicos. Responsabilidade civil. Indenização.
O autor da destruição de dunas que encobriam sítios arqueológicos deve indenizar pelos prejuízos causados ao meio ambiente, especificamente ao meio ambiente natural (dunas) e ao meio ambiente cultural (jazidas arqueológicas com cerâmica indígena da Fase Vieira).
Recurso conhecido em parte e provido" (sic.). STJ, RESP 115599/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 27.06.02, DJ 02.09.02, P. 192.

[6] Conforme PAULO AFFONSO LEME MACHADO, op. cit., p. 499, no conceito de poluição estabelecido pela Lei de Política Nacional do Meio Ambiente *"são protegidos o homem e sua comunidade, o patrimônio público e privado, o lazer e o desenvolvimento econômico através das diferentes atividades (alínea b), a flora e a fauna (biota), a paisagem e os monumentos naturais, inclusive os arredores naturais desses monumentos – que encontram também proteção constitucional (arts. 216 e 225 da CF/88). (...) considera-se como poluição o lançamento de materiais ou de energia com inobservância dos padrões ambientais estabelecidos. Essa colocação topográfica da alínea é importante: pode haver poluição ainda que observados os padrões ambientais. A desobediência dos padrões constitui ato poluidor, mas pode ocorrer que mesmo com a observância dos mesmos ocorram os danos previstos nas quatro alíneas anteriores, o que também caracteriza a poluição, com a implicação jurídica daí decorrente" (sic.).*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1ª VARA CÍVEL

bens humanos de valor histórico, artístico, paisagístico, etc. e, também, toda ou qualquer atividade de lançamento de matéria ou energia em desacordo com os padrões estabelecidos, sendo referidos padrões, no Brasil, os estabelecidos por Resolução do Conselho Nacional do Meio Ambiente, que são fixados procurando o estabelecimento de níveis ou graus de qualidade, de elementos, relações ou conjunto de componentes, níveis geralmente expressos em termos numéricos, que atendam a determinadas funções, e que sejam aceitos pela sociedade, buscando o **consenso** entre a proteção ambiental e o conhecimento técnico, científico, fatores sociais, políticos, econômicos e culturais de uma sociedade.

Extrai-se, daí, que a degradação ambiental por poluição se constata por duas vias: a primeira, através da verificação, via laudo pericial, de efetivos danos a qualquer dos bens referidos nas alíneas "a" a "d" do artigo 3º, II da Lei n.º 6.936/81; a segunda, através da simples constatação da extrapolação dos padrões de qualidade ambiental estabelecidos pelo CONAMA, alínea "e" do dispositivo em comento.

Não havendo sido estabelecido padrão de qualidade ambiental para a degradação, ou tendo esta degradação ocorrido, independente de cumpridos os padrões, há dano ambiental e o poluidor responde por esse dano, objetivamente.

Não bastassem os resultados dos laudos periciais realizados no âmbito do Ministério Público, que demonstram estar a atividade de lançamento de mercúrio na água, no ar e no solo, pela Refinaria Alberto Pasqualini, totalmente tipificada como degradação e poluição, em concreto, em cada uma das definições legais, a atividade poluente e a correspondente produção de danos ambientais está evidenciada pelo singelo fato de que a empresa, em sua atividade, de forma comprovada por suas planilhas de automonitoramento, lançou, por um ano e meio, quase ininterruptamente, nas águas do arroio Sapiranga, mercúrio em padrões extremamente superiores aos ambientais estabelecidos na época, conduzindo a poluição ambiental significativa das águas e dos sedimentos, em contrariedade com a **RESOLUÇÃO CONAMA n.º 20/86**, que estabelece o limite máximo de 0,2 ppb (partes

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

1ª VARA CÍVEL 13 CANOAS

por bilhão) de mercúrio para as águas. Isso sem mencionar o mercúrio inorgânico encontrado nos sedimentos do Arroio, junto e próximo ao ponto de lançamento de efluentes, e o fato de não ter ficado totalmente esclarecido pela empresa quais as medidas que tomou quanto aos resíduos contaminados por mercúrio e lastro de petróleo contaminado.

Importa ressaltar que a periculosidade do rejeito da atividade industrial que contenha mercúrio é de tal montante que as **RESOLUÇÕES CONAMA n.ºs 37/94 e 23/96**, que dispõem sobre a importação de rejeitos perigosos[7] e, no caso da segunda, sobre o uso destes resíduos, caracterizam quaisquer dos resíduos que contenham mercúrio ou compostos de mercúrio em sua composição como **resíduos perigosos**, vide anexo I e anexo I-A das referidas Resoluções.

Cabe referir que a Legislação acima encontrou amplo acolhimento no disposto no artigo 225 da Constituição Federal, que estabelece, em seu parágrafo terceiro, que as condutas lesivas ao Meio Ambiente sujeitarão aos infratores, pessoas físicas ou jurídicas, à sanções penais e administrativas, **independente da obrigação de reparar o dano**, o que foi, também objeto de regramento, no mesmo sentido, no artigo 251 da Constituição Estadual.

Refere-se, ainda, a título de acréscimo, os artigos 1° e 8° do Decreto Federal n.° 76.389/75, que estabelece as formas de poluição industrial e define a Região Metropolitana de Porto Alegre como área crítica de poluição, o artigo 3° do Código Nacional de Saúde (Decreto n.° 49.974/61) e a Lei Estadual n.° 6.503/72, artigo 19, ambos relativos à poluição industrial de águas e responsabilidade do poluidor.

---

[7] Por rejeito perigoso, a Lei 94-580/76 dos EUA tem o rejeito sólido ou combinação de rejeitos sólidos que, devido a sua quantidade, concentração ou características físicas, químicas ou infecciosas pode: a) causar um incremento da mortalidade ou de enfermidades irreversíveis ou incapacitantes reversíveis ou contribuir, de forma significativa, para referido incremento; b) apresentar um considerável perigo, atual ou potencial, para a saúde humana ou para o meio ambiente, quando se trate, armazene, transporte, elimine ou de outro modo se maneje de forma não apropriada. Referida definição inclui rejeitos materiais sólidos, líquidos, semi-sólidos ou gasosos. Para identificação desses rejeitos são levados em conta: toxidade, persistência, degradabilidade na natureza, potencial de acumulação nos tecidos e outros fatores, como corrosividade e combustibilidade. Fonte: **Direito Ambiental Brasileiro**, op. cit..

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

4ª VARA CÍVEL
14
9 GAB

Assim, o ordenamento jurídico brasileiro adotou, no trato do Direito Ambiental, o princípio do poluidor-pagador ou princípio da responsabilidade, vale dizer, na lição de Cristiane Derani, conforme transcrito por ÉDIS MILARÉ, op. cit.: *"durante o processo produtivo, além do produto a ser comercializado, são produzidas 'externalidades negativas'. São chamadas externalidades porque, embora resultantes da produção, são recebidas pela coletividade, ao contrário do lucro, que é percebido pelo produtor privado. Daí a expressão 'privatização de lucro e socialização de perdas', quando identificadas as externalidades negativas. Com a aplicação do princípio poluidor-pagador, procura-se corrigir este custo adicionado à sociedade, impondo-se sua internalização"*.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DAS DEMANDADAS:

Tanto a Petrobrás, Petróleo Brasileiro S.A., quanto a demandada Refinaria Alberto Pasqualini, Refap, respondem, solidariamente, pelos danos causados ao meio ambiente de que trata a presente ação, conforme é possível constatar da análise a seguir.

Na época dos fatos, a Refinaria Alberto Pasqualini fazia parte do patrimônio da empresa Petrobrás, Petróleo Brasileiro S.A., constituindo-se unidade fabril da Petrobrás, empresa que, através dos atos e decisões de seus Administradores, atuou de forma a degradar o meio ambiente, locupletando-se com os lucros dessa decisão, gerado o direito de indenização por ato ilícito, aplicando-se na esfera civil a responsabilização objetiva, em conformidade com o amplamente examinado no item anterior.

Em 21 de novembro de 2000 ocorreu a cisão do patrimônio da empresa, tendo a Petrobrás S.A transferido a parte de seu patrimônio correspondente à unidade fabril Alberto Pasqualini para outras sociedades, criando-se outra sociedade, denominada Alberto Pasqualini S.A., sociedade esta que absorveu o patrimônio original da empresa Petrobrás [illegible]

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CÍVEL
15
CANOAS

mesmo ramo de atividade que o exercido originalmente pela Petrobrás, na unidade fabril.

No ato da cisão da empresa, até aonde se pode aferir da parca documentação acostada pela investigada Alberto Pasqualini, não foram relacionados os atos e obrigações que seriam de responsabilidade da sociedade sucessora, daí decorrendo que esta, no caso a Alberto Pasqualini S.A., é solidariamente responsável pelo passivo do patrimônio transferido pela empresa cindida, no caso Petrobrás S.A. - inteligência dos artigos 229 e 233 da Lei n.º 6.404/76 - incluindo, nesse passivo, o decorrente de dano ambiental[8].

Não bastasse o acima referido, é de se atentar para o fato de a presente ação cumular, ao pedido de indenização, pedidos de imposição de obrigações de fazer e não fazer, de cunho eminentemente preventivo. Tais pedidos, pelo fato de a empresa Alberto Pasqualini S.A. ter assumido o patrimônio e a atividade industrial correspondente à aquela exercida originalmente pela unidade fabril da empresa Petrobrás S.A., exercendo suas atividades praticamente da mesma maneira e efetivamente na mesma localização geográfica onde ocorreu a degradação ambiental, somente podem ser direcionados à sociedade sucessora da Petrobrás, pela sua própria natureza e pela persistência do potencial de risco ambiental.

4. DA FIXAÇÃO DA FORMA E VALOR DA REPARAÇÃO.

As formas de reparação dos danos ambientais são as previstas no artigo 4º, inciso VII da Lei n.º 6.938/81, cabendo ao poluidor a obrigação de recuperar e ou indenizar os danos causados. No artigo 14, § 1º a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente trata da indenização devida à título individual, via indenização ou reparação aos afetados pela atividade poluidora.

[8] Acerca do tema a jurisprudência é pacífica, conforme alentada coletânea em anexo, cabendo citar as decisões mais recentes dentre as colecionadas: STJ, RESP 276013, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 16.05.02, DJ 10.06.2002, p. 203 e TJRS, Ap. Cível n.º 70003969151, 9ª Câmara Cível, Rel. Adão Sérgio do Nascimento Cassiano, J. 26.02.03.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

A Constituição Federal, por sua vez, trata do tema no artigo 225, §§ 1 a 3°.

Na hipótese, como bem frisado nos laudos que embasam a presente ação, a reconstituição ou recuperação do meio ambiente é, **fática ou tecnicamente,** inviável, pois não é possível retirar o mercúrio já depositado na natureza pela ação poluidora e esse mercúrio não se caracteriza por ser biodegradável.

Desta forma, não sendo possível a reparação natural ou via reposição, com a reversão da degradação ambiental já praticada, cabe a fixação de indenização em pecúnia. Nessa esteira, é necessário que o valor da indenização seja suficiente para "dar uma resposta econômica aos danos sofridos pela vítima" e "dissuadir comportamentos semelhantes do poluidor ou de terceiros"[9].

Para a fixação do valor da indenização, portanto, deve-se adicionar ao custo da reparação: a) o valor dos danos sofridos pela vítima, no caso o ecossistema como vítima social, considerando-se os danos provocados à fauna, flora e ao homem em geral; b) o valor da efetiva prevenção, de caráter geral e individual, de forma a dissuadir a prática de novas condutas da mesma espécie.

Por pertinente a questão, cabe citar JOSÉ RUBENS MORATO LEITE, em **Dano Ambiental**, p. 218: *"No que tange ao dano ambiental, as dificuldades quanto à reparação pecuniária são marcantes, pois a conversão monetária para fins de cálculo indenizatório, é, na maioria dos casos, impossível (...). Entretanto, mesmo sem uma resposta adequada, não pode haver lesão sem conseqüente indenização, até porque, como bem menciona Mirra, à imposição da valoração pecuniária do dano ambiental pode ser acrescido o valor de desestímulo com a finalidade de dissuadir o responsável da prática de novas degradações"* (sic.).

Quanto aos métodos utilizados para fixar o valor da compensação ecológica, são muitos os métodos técnicos-científicos utilizados na doutrina e jurisprudência para fixar um

[9] ÉDIS MILARÉ, Op. cit., p. 671.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

parâmetro capaz de dar uma resposta efetiva ao dano efetivamente causado. [10]

Cite-se, em hipótese semelhante a da presente ação, precedente jurisprudencial suscitado por Mirra e Brasil[11], onde foi utilizado método da avaliação similar ao da segunda perícia elaborada por técnico do Ministério Público, vide: Juízo da Comarca de Sertãozinho, processo n.º 001/992, Revista de Direito Ambiental, São Paulo, v. 1, p. 235-259, 1996, senão vejamos: "Com base em estudo elaborado por um professor do Departamento de Hidráulica e Saneamento da Escola de Engenharia de São Carlos-SP, procurou-se aferir monetariamente a perda de energia decorrente da queima de palha de cana-de-açúcar, buscando-se seu equivalente em litros da álcool produzidos pela cana, para chegar-se à soma em dinheiro a ser paga pela empresa poluidora"

A Lei n.º 7.347/85, artigo 13, estabelece que os valores de indenização serão revertidos para um Fundo Federal ou Estadual, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados. Na hipótese, existindo Lei Municipal que institui o Fundo Municipal do Meio Ambiente, Lei Municipal n.º 4.421/99, o valor da indenização deve ser destinado ao referindo fundo. Assim se entende diante da abrangência de caráter local do dano, cabendo seja o valor da indenização destinado, prioritariamente, para a adoção de políticas ambientais e atividades de reconstituição ambiental **na região de Canoas, particularmente no Arroio Sapucaia e em seu(s) confluentes**, já que foi o local mais afetado pelo dano ambiental.

A destinação do valor obtido com a compensação ao local afetado, no caso Canoas, é corolário lógico do fato de ter sido nesse que ocorreram os impactos negativos à natureza.

[10] JOSÉ RUBENS MORATO LEITE, Op. cit., p. 219-224, cita vários métodos para avaliação do dano ambiental e conclui: *"O magistrado, com ponderação e razoabilidade, deve, portanto, escolher o meio de valoração mais adequado ao caso concreto e proferir uma decisão para a política de preservação e combate à degradação ambiental"* (sic.). O mesmo assunto é tratado pelo doutrinador na obra **Ação Civil Pública**, p. 487-492, de Ada Pellegrini Grinover e Outros, coordenada por Édis Milaré.

[11] Vide JOSÉ RUBENS MORATO LEITE, Ob. cit., p. 216.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

5. DAS MEDIDAS PREVENTIVAS:

Um dos princípios basilares quando se aborda a questão do meio ambiente, que merece referência quanto aos fatos trazidos à baila nessa ação, é **o princípio da prevenção, também chamado princípio da precaução.** Na lição de ÉDIS MILARÉ, em sua obra **Direito do Ambiental**, p. 144: "*O princípio da prevenção é basilar em Direto Ambiental, concernindo à prioridade que deve ser dada as medidas que evitem o nascimento de atentados ao ambiente, de modo a reduzir ou eliminar as causas de ações suscetíveis de alterar sua qualidade (...). O estudo do impacto ambiental, previsto no artigo 225, § 1°, IV, da CF, bem como a preocupação do legislador em 'controlar a produção, comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substância que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente", manifestado no mesmo artigo, V, são exemplos típicos desse direcionamento preventivo" (sic.).*

Considerando o princípio da precaução que adotou o legislador, consabido que é ser o dano praticado ao meio ambiente, sob a ótica da ciência e da técnica, de fato, e, especialmente no caso de que se trata de contaminação de mercúrio, irreparável[12], e tendo como norte que a reparação e a prevenção, em se tratando de danos ao meio ambiente, são obrigações complementares e não antagônicas do poluidor, conforme Constituição Federal, artigo 225, cabível buscar, em uma mesma ação, na forma do artigo 3° da Lei n.° 7.347/85, não apenas a indenização dos danos efetivamente causados, mas a imposição de obrigações de fazer e não fazer que efetivamente previnam novos danos ao ecossistema.

Oportuno transcrever, acerca do tema, PAULO AFFONSO LEME MACHADO, Op. cit., p. 341: *Preservar 'é livrar de algum mal; manter livre de corrupção, perigo ou dano; conservar'. Prevenir é 'dispor de maneira que evita (dano, mal); evitar'.* ***Preservar é prevenir para conservar.***

[12] O dano ambiental é compensável, não reparável, explicitando: impossível descontaminar recursos hídricos de mercúrio, impossível trazer de volta a vida espécie extinta. Vide Édis Milaré, p. 145, ob. Cit., sobre o tema.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

2ª VARA CÍVEL 19 9 CANOAS

Portanto, o binômio constitucional 'prevenção-restauração' deve passar a informar e servir de bússula na interpretação de textos legais anteriores e posteriores à Constituição.

À luz desse panorama constitucional pode-se interpretar o art. 3° da Lei n.° 7.347/1985 (...) como não colocando alternância nas obrigações de prevenir e de restaurar.

O uso da palavra 'ou' não pode ser interpretado com uma alternativa de exclusão, isto é, a reparação estria eliminando a obrigação de fazer a prevenção. Uma interpretação em dissonância com a Constituição Federal poderia conduzir ao extremo de legitimar o comportamento 'reparei, mas não tenho que prevenir, e posso continuar e voltar a poluir". (sic.) – grifo nosso.

Diga-se, em adição, interpretação em sentido contrário a possibilidade de demandar buscando tanto a reparação, quanto à prevenção seria, também, frontalmente contrária ao direito fundamental reconhecido no artigo 5°, inciso XXXV da Constituição Federal: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito" (sic.).

III - DA TUTELA ANTECIPADA:

Cimentado no art. 273 do Código de Processo Civil, é lícito ao juiz antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão de grave e difícil reparação, havendo prova efetiva, inequívoca, da verossimilhança da alegação. O art. 4° da LACP permite o ajuizamento de ação cautelar objetivando evitar dano ao meio ambiente e aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, e o art. 12 permite ao juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia. Também, o art. 84 do CDC, aplicável à LACP por força do art. 117 da Lei 8.078/90, autoriza a tutela específica ou providências para a obtenção do resultado prático equivalente (*caput*), permitindo ao juiz determinar as medidas necessárias para evitar risco de dano irreparável.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

50

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

No caso *sub examine*, foi demonstrado, à saciedade, que a Refinaria Alberto Pasqualini tem um histórico de degradação ao meio ambiente e de desrespeito à legislação ambiental, tendo incorrido em infrações contra o meio ambiente. Mais, demonstrou-se que esta não tem nenhum interesse em firmar composição civil que estabeleça obrigação capaz de oportunizar a completa reparação do dano causado ou a imposição de qualquer sanção em caso de reiteradas as atividades danosas ao meio ambiente. Logo, restam perfeitamente demonstrados o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora", estando potencializado o risco de a Refinaria Alberto Pasqualini voltar a degradar o meio ambiente a qualquer momento, caso siga exercendo suas atividades sem imposição de obrigações de fazer e não fazer, especialmente.

Assim, verifica-se que se encontram presentes na hipótese todos os elementos caracterizadores capazes de ensejar a medida preventiva antecipatória postulada, comprovado que está nos autos os fatos narrados, existindo fortes elementos indicativos de que a Refinaria possa voltar a incidir em poluição hídrica e atmosférica, via lançamento de mercúrio no meio ambiente, causando prejuízos irreparáveis a toda coletividade do entorno de sua sede, e à fauna e flora da região, com graves reflexos na saúde de toda a população de Canoas e grande Porto Alegre, sendo a recusa em compor civilmente pela requerida, acrescida ao seu passado e presente poluidor, fator que reforça o temor de novas ocorrências lesivas ao meio ambiente.

ANTE O EXPOSTO, o Ministério Público, por sua agente signatária, no uso de suas atribuições legais, com base nos dispositivos legais acima referidos, requer:

1. seja a presente ação autuada, recebida e processada, com a total procedência, para o fim de:

1.1. **condenar a Petróleo Brasileiro - Petrobrás S.A. e a Refinaria Alberto Pasqualini - Refap S.A., solidariamente, a indenizar** os danos causados ao meio ambiente, em valor de R$ 49.716.484,45 (quarenta e nove milhões, setecentos e dezesseis mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e quarenta e cinco

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

centavos), ou outro valor maior a ser fixado à título de indenização, valor a ser depositado, devidamente corrigido por índice oficial de correção, na forma do artigos 1°, inciso I, e 13 da Lei n.° 7.347/85, junto ao Fundo Municipal do Meio Ambiente (Lei Municipal n.° 4.421/99);

1.2. condenar, de forma antecipada e, após, definitiva, a demandada **Refinaria Alberto Pasqualini - Refap S.A. às seguintes obrigações de fazer e não fazer, determinando, desde já, liminarmente e "inaudita altera pars"**:

a) que analise, antes do processamento, o petróleo adquirido, a fim de constatar o nível de mercúrio a no petróleo ser processado, medindo e registrando a concentração de mercúrio a cada novo carregamento de petróleo, em laudo onde conste a assinatura do responsável técnico;

b) que não processe o petróleo que contenha teor de mercúrio em valores superiores a 20 ppb (partes por bilhão), devolvendo o produto contaminado adquirido ao seu país de origem, mediante adoção das devidas precauções para o transporte, em conformidade com o determinado pelo órgão responsável pelo licenciamento ambiental;

c) que interrompa o refino de petróleo, no prazo máximo de 04 (quatro dias), assim que constatada a presença de mercúrio em níveis superiores ao padrão estabelecido, nos efluentes líquidos da empresa, somente retornando a atividade após ter localizado a origem da contaminação, destinando o produto contaminado ainda não processado na forma do item "b", bem como realizando a limpeza do sistema de drenagem e efetivando a segregação e armazenamento dos resíduos contaminados, assim como posterior tratamento destes, em forma a ser fixada em **perícia ambiental**;

1.3. alternativamente ao pedido de condenação definitiva de que trata o item 1.2., condenar a **Refinaria Alberto Pasqualini – Refap S.A.** à obrigação de fazer consistente em desenvolver e aplicar técnica científica ambientalmente segura, acaso existente, de tratamento dos efluentes (hídricos, atmosféricos e outros) contendo mercúrio oriundo da atividade do refino do petróleo, em forma definida e fixada em **perícia ambiental;**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

1.4.condenar, **solidariamente**, **a Petróleo Brasileiro – Petrobrás S.A. e a Refinaria Alberto Pasqualini – Refap S.A.** à obrigação de fazer consistente em **destinar e tratar – em forma fixada em perícia ambiental,** o lastro do Petróleo contaminado com mercúrio remanescente da época dos fatos de que trata a presente ação, bem como todos os resíduos da limpeza do sistema de drenagem realizando na época do fato; ou, **alternativamente**, caso não existam mais armazenados em poder da(s) demandada(s) e não tenham sido comprovada e adequadamente destinados e tratados, indenizar, **em acréscimo ao valor de que trata o item 1.1**, os danos causados pelo lançamento destes no meio ambiente;

2. o sejam deferidos todos os meios de prova em direito admitidos, em especial documental, pericial e testemunhal, em conformidade com o rol em anexo, **deferindo-se, desde já, a inversão do ônus probatório**;

3. seja fixada pena pecuniária diária, em valor correspondente a 1% do valor da indenização postulada no item n.º 1.1, valor devidamente corrigido por índice oficial de correção, para a hipótese de descumprimento pelas demandadas de cada uma das obrigações de fazer e não fazer **impostas em antecipação de tutela e, após, definitivamente;**

4. sejam as demandadas citadas, através de seus representantes legais, para contestarem a presente ação, sob pena de revelia e confissão;

5. sejam as demandadas condenadas a arcar com as custas processuais.

Valor da causa: 49.716.484,45 (quarenta e nove milhões, setecentos e dezesseis mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e quarenta e cinco centavos).

Canoas, 16 outubro de 2004.

Maria Augusta Menz,
Promotora de Justiça.

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

PORTARIA DE INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO CIVIL

O MINISTÉRIO PÚBLICO, por seu agente firmatário, com base na matéria jornalística anexa, noticiando que a **REFINARIA ALBERTO PASQUALINI - REFAP**, localizada em Canoas, em razão de sua atividade industrial, está produzindo danos ao meio ambiente, **INSTAURA** o vertente inquérito civil, com supedâneo no artigo 8°, parágrafo 1°, da Lei Federal n° 7.347/85, combinado com o artigo 129, inciso III, da Constituição Federal e artigo 25, inciso IV, da Lei n° 8.625/93, para apurar os fatos e eventuais responsabilidades.

O presente Inquérito Civil levará o n° 09/97. Autue-se, registre-se e remeta-se cópia para o Centro de Apoio Operacional.

Canoas, 05 de junho de 1997.

Luís Antônio Minotto Portela,
Promotor de Defesa Comunitária.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Of. nº 63/97/PDC Canoas, 06 de junho de 1997.

Sr. Superintendente:

O Ministério Público, por sua Promotoria de Defesa Comunitária, instaurou o inquérito civil nº 09/97, a fim de apurar a responsabilidade da **REFINARIA ALBERTO PASQUALINI - REFAP**, localizada na Av. 11.001, em Canoas, em razão de danos causados ao meio ambiente através de resíduos tóxicos lançados em recursos hídricos.

Diante do exposto, o Ministério Público, com supedâneo no artigo 8º, parágrafo 1º, da Lei nº 7.347/85, combinado com o artigo 129, inciso III, da Constituição Federal e artigo 25, inciso IV, da Lei nº 8.625/93, **REQUISITA** a V.Sa. as seguintes informações, para entrega no prazo **máximo de 10 dias**, na Rua Cândido Machado, 287, Canoas.

Ilmo. Sr.
KUNYUKI TERABE,
M.D. Superintendente,
REFINARIA ALBERTO PASQUALINI- REFAP
Av. Getúlio Vargas, 11.001- CEP 9242-221,
Canoas-RS.

PETROBRÁS - REFAP
- PROTOCOLO -
RECEBIDO EM:
24 JUN 1997
ENC.

MP-018

DISQUE MP - F: (051) 224-3430

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

1-Desde quando a **REFAP** usava o petróleo Santa Cruz contaminado com mercúrio? Antes da aquisição de qualquer petróleo são feitos testes para avaliar o impacto no meio ambiente após o refinamento? Por que houve a aquisição do petróleo "contaminado" com mercúrio?

2-Qual quantidade desse petróleo foi processada?

3-Qual quantidade estimada de mercúrio foi lançada no Arroio Sapucaia?

4-Quais os danos efetivos aos componentes dos meios físico, biótico e antrópico, decorrentes do lançamento de mercúrio no arroio?

5-Quais os danos potenciais aos componentes dos meios antrópico, físico e biótico?

6-Juntar fotocópia das planilhas de automonitoramento de efluentes da refinaria nos últimos 12 meses.

7-Em que data a **REFAP** tomou conhecimento da existência de mercúrio no arroio e através de que meio (juntar fotocópia), bem como quais as providências adotadas para resolver o problema (detalhar datas e atividades)?

8-Quais os nomes dos técnicos responsáveis pelas informações prestadas nas planilhas de automonitoramento?

9-Outras informações ou esclarecimentos julgados pertinentes.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Atente-se para o teor do artigo 10 da Lei nº 7.347/85.

Cordiais saudações.

Luís Antônio Minotto Portela,
Promotor de Defesa Comunitária.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Of. nº 62/97/PDC Canoas, 06 de junho de 1997.

Sr. Diretor-Presidente:

O Ministério Público, por sua Promotoria de Defesa Comunitária, instaurou o inquérito civil nº 09/97, a fim de apurar a responsabilidade da **REFINARIA ALBERTO PASQUALINI - REFAP**, localizada na Av. 11.001, em Canoas, em razão de danos causados ao meio ambiente através de resíduos tóxicos lançados em recursos hídricos.

Diante do exposto, o Ministério Público, com supedâneo no artigo 8°, parágrafo 1°, da Lei nº 7.347/85, combinado com o artigo 129, inciso III, da Constituição Federal e artigo 25, inciso IV, da Lei nº 8.625/93, **REQUISITA** a V.Sa. as seguintes informações, para entrega no prazo **máximo de 10 dias**, na Rua Cândido Machado, 287, Canoas.

Ilmo. Sr.
Dr. **FLÁVIO FERREIRA PRESSER**,
M.D. Diretor-Presidente,
FUNDAÇÃO ESTADUAL DE PROTEÇÃO AMBIENTAL-FEPAM
Av. A.J.Renner, 10
PORTO ALEGRE.

Recebido em 24.06.97
Assessoria Jurídica
Gab. FEPAM.

MP-016

DISQUE MP - F: (051) 224-3430

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

1-Desde quando a REFAP usava o petróleo Santa Cruz contaminado com mercúrio?

2-Qual quantidade desse petróleo foi processada?

3-Qual quantidade estimada de mercúrio foi lançada no Arroio Sapucaia?

4-Quais os danos efetivos aos componentes dos meios físico, biótico e antrópico, decorrentes do lançamento de mercúrio no arroio?

5-Quais os danos potenciais aos componentes dos meios antrópico, físico e biótico?

6-Juntar fotocópia das planilhas de automonitoramento de efluentes da refinaria nos últimos 12 meses.

7-Em que data a **FEPAM** tomou conhecimento da existência de mercúrio no arroio e através de que meio (juntar fotocópia), bem como quais as providências adotadas pela **FEPAM**?

8.Outras informações ou esclarecimentos julgados pertinentes.

Atente-se para o teor do artigo 10 da Lei nº 7.347/85.

Cordiais saudações.

Luís Antônio Minotto Portela,
Promotor de Defesa Comunitária.

DISQUE MP - F: (051) 224-3430

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

CORSAN CANOAS (e-STJ Fl. 61)
RECEBIDO EM: 30/06/97

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Of. nº 64/97/PDC Canoas, 17 de junho de 1997.

Sr. Gerente:

O Ministério Público, por sua Promotoria de Defesa Comunitária, instaurou o inquérito civil nº 09/97, a fim de apurar a responsabilidade da **REFINARIA ALBERTO PASQUALINI - REFAP**, localizada na Av. 11.001, em Canoas, em razão de danos causados ao meio ambiente através de resíduos tóxicos lançados em recursos hídricos.

Diante do exposto, o Ministério Público, com supedâneo no artigo 8º, parágrafo 1º, da Lei nº 7.347/85, combinado com o artigo 129, inciso III, da Constituição Federal e artigo 25, inciso IV, da Lei nº 8.625/93, **REQUISITA** a V.Sa. as seguintes informações, para entrega no prazo **máximo de 10 dias**, na Rua Cândido Machado, 287, Canoas.

Ilmo. Sr.
Dr. **DILSON SANTOS**,
M.D. Gerente da CORSAN
Canoas-RS.

MP-016

DISQUE MP - F: (051) 224-3430

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

1-A **CORSAN** capta água do Arroio Sapucaia ou de qualquer outro corpo hídrico em que o arroio seja contribuinte?

2-Caso afirmativo, quais as providências adotadas em razão da recente poluição do Arroio Sapucaia pela **REFAP**, em razão do lançamento de mercúrio no recurso hídrico?

3-Como e quando a **CORSAN** tomou conhecimento da presença de mercúrio no arroio?

4-A **CORSAN** chegou a detectar presença de mercúrio na água bruta ou tratada? Caso afirmativo, anexar laudos.

5-Outras informações ou esclarecimentos julgados pertinentes.

Atente-se para o teor do artigo 10 da Lei nº 7.347/85.

Cordiais saudações.

Luís Antônio Minotto Portela,
Promotor de Defesa Comunitária.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

COMPANHIA RIOGRANDENSE DE SANEAMENTO
CORSAN
RUA CALDAS JÚNIOR, 120 - 18º ANDAR - EDIFÍCIO BANRISUL - P. ALEGRE - R. G. SUL

133

OFÍCIO 598/97-US

Canoas, 07 de julho de 1997

Excelentíssimo Senhor Promotor:

Em atenção ao Of.nº 64/97/PDC, temos a informar o que segue:

1. A CORSAN não capta água no arroio Sapucaia. A captação no rio dos Sinos fica a montante da confluência do arroio Sapucaia. Não há interferência destas águas com os nossos sistemas de tratamento.

2. A CORSAN tomou conhecimento, quando o assunto foi divulgado pela imprensa.

3. Nunca detectamos presença de mercúrio nas águas por nós tratadas, são feitas coletas mensais nos nossos pontos de captação na região metropolitana.

Informamos também que o arroio Sapucaia não é monitorado pela CORSAN, pois não atinge nossas captações do rio dos Sinos e, por outro lado, o monitoramento deste corpo hídrico não é de nossa competência.

Subscrevemo-nos, colocando-nos a disposição para outros esclarecimentos que se façam necessários.

Atenciosamente,

JORGE ALBERTO C. ARBELLO
Engº Chefe da US de Canoas
Matr.: 4405.7

EXMº. SR. DR.
LUÍS ANTÔNIO MINOTTO PORTELA
PROMOTOR DE DEFESA COMUNITÁRIA
NESTA

MOD. 01

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

62

fepam

134
9

Of. nº FEPAM/ASSMP/2911/97.
Proc. nº 006978/2067/97.0.
(favor mencionar o nº de nosso ofício)

Porto Alegre, 09 de Julho de 1997.

Senhor Promotor:

Acuso o recebimento do of. nº 62/97/PDC, referente à ***REFINARIA ALBERTO PAQUALINI*** e estou enviando em anexo resposta aos quesitos formulados por Vossa Excelência.

Sendo o que se apresenta para o momento, subscrevo-me,

Atenciosamente.

Flávio Ferreira Presser
Diretor Presidente da Fundação
Estadual de Proteção Ambiental.

Exmo. Sr.
Dr. Luis Antônio Minotto Portela
M.D. Promotor de Justiça
FÓRUM,
92.001-970 - CANOAS/RS.

VTP/DM.

Fundação Estadual de Proteção Ambiental Henrique Luís Roessler/RS
Av. A. J. Renner, 10 - Fones: * (051) 374-47-77 (ramal 256 p/fax) ou Telefax (051) 374-49-48 e 374-11-24 - CEP: 90245-000 - Porto Alegre - RS - Brasil

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

fepam

135

63

PROC. ADM. 06978-20.67/97.0
INFORMAÇÕES SOLICITADAS PELO SR PROMOTOR EM 06/06/97 REFERENTE À REFAP

Em resposta ao of.nº 62/97/PDC, de 06 de junho de 1997, temos a informar que:

I-Quanto aos dois primeiros itens solicitados:
"1-Desde quando a REFAP usava o petróleo Santa Cruz contaminado com mercúrio?
2-Qual quantidade desse petróleo foi processada?".
Como são dados de processo industrial, segue em anexo, material recebido da empresa em 02/07/97.

II-Quanto aos itens 3, 4 e 5:
" 3-Qual a quantidade estimada de mercúrio foi lançada no Arroio Sapucaia?
4-Quais os danos efetivos aos componentes dos meios físico, biótico e antrópico, decorrentes do lançamento de mercúrio no arroio?
5-Quais os danos potenciais aos componentes dos meios antrópico, físico e biótico?".
A FEPAM, no momento, não tem como responder aos questionamentos feitos pois as informações e estudos pertinentes foram exigidos da empresa e deverão estar finalizados no final do mês de julho/97.
Para ter mais subsídios para análise, a FEPAM fez coleta de sedimento do Arroio Sapucaia em diversos pontos: 100 metros a montante do lançamento da REFAP e 200, 500, 750, 1000, 1500 e 2000 metros a jusante do lançamento da REFAP, sendo que a previsão de finalização do estudo, junto aos resultados levantados, é 31/07/97.

III-Quanto ao item 6:
"6-Juntar fotocópia das planilhas de automonitoramento de efluentes da refinaria nos últimos 12 meses".
Em anexo, seguem, encadernados, as planilhas de Automonitoramento, apresentadas pela empresa desde 1996 até abril 1997.

IV-Quanto ao item 7:
"7-Em que data a FEPAM tomou conhecimento da existência de mercúrio no arroio e através de que meio (juntar fotocópia), bem como quais as providências adotadas pela FEPAM?".
Quanto a data em que a FEPAM tomou conhecimento da existência de Hg no Arroio Sapucaia temos a esclarecer que, o Automonitoramento é um Programa obrigatório, cobrado pela FEPAM desde 1985, onde é exigida da empresa que possui sistema de tratamento de seus efluentes líquidos industriais, com grande vazão ou alto potencial poluidor ou estabelecido em área crítica, a entrega de laudos de análises físico-químicas e biológicas de seus efluentes, segundo uma determinada periodicidade, às expensas do empreendedor e sob a sua responsabilidade. A REFAP, entrega desde 1985 laudos mensais, a cada dia dez do mês subseqüente, contendo laudo semanal do efluente.
Conforme **GRÁFICO**, em anexo, onde estão planificados as médias mensais de 1994, 1995, 1996 e 1997 (de janeiro a abril), tem-se o acompanhamento do efluente da REFAP. Como pode-se observar:
a) em 1994 nunca houve ultrapassagem do padrão;
b) em 1995, em seu início, houve uma única ultrapassagem do padrão (mês de junho), porém no mês seguinte houve retorno a um valor bem abaixo do padrão, este fato foi acompanhado pelos técnicos da FEPAM. Ao final do ano começaram a aparecer saídas do padrão, sendo acompanhadas pelos técnicos da FEPAM;
c) em 1996, em continuidade, houve uma seqüência de picos e diminuições da concentração de Hg no efluente da empresa, acompanhado de perto pelos técnicos da FEPAM, que indicavam problemas operacionais, como contaminação de outros insumos (basicamente a soda usada). Fato comprovado, visto que foi sanado e o efluente em abril volta aos padrões, assim ficando por quatro meses.

Fundação Estadual de Proteção Ambiental Henrique Luís Roessler/RS
Av. A. J. Renner, 10 - Fones: *(051) 374.4777 (ramal 256 p/fax) ou Telefax: (051) 374.4948 e 374.1124 - CEP: 90245-000 - Porto Alegre - RS

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

64

136

Em agosto de 1996, os valores começam a sair do padrão, porém de uma forma bastante distoante do que aconteceu em final de 1995. Foram picos, com somente um retorno ao padrão (outubro). É interessante que seja observado o relatório dos técnicos, **RELATÓRIO** em anexo, com o histórico da situação.

d) em 1997, a situação não se altera e é mantido índices alarmantes de Hg no efluente. Quando em maio/97 foi descoberto que não se tratava de insumos contaminados e sim de matéria-prima contaminada foram coletadas amostras tanto do efluente quanto do arroio (27/05/97) tendo sido detectado: 37,8 ppb (padrão 9 ppb) e 6,19 ppb (padrão 0,2 ppb) - **TABELA**, em anexo, e foram tomadas as medidas que seguem, em anexo, junto ao Auto de Infração.

V-Quanto ao último item:
"Outras informações ou esclarecimentos julgados pertinentes."
Outras informações que julgamos importantes:
1-monitoramento no rio dos Sinos.
O monitoramento efetuado no rio dos Sinos desde 1990, conforme laudos em anexo, que comprova que nunca houve alteração do parâmetro Hg, nos pontos de captação de água para abastecimento público.
2-atuação da FEPAM específica no ramo industrial Petróleo e Petroquímicos.
A título de esclarecimento, devido a importância econômica vital (setor energético) das empresas de petróleo e petroquímicos e também por contarem com departamentos de meio ambiente com bom nível técnico, a atitude da FEPAM tem sido negociar quando estes ultrapassam os padrões estabelecidos. Esta negociação tem limites temporais e no risco que possa estar ocorrendo à saúde pública e ao meio ambiente.
Há de se vislumbrar que esta empresa nunca saiu do padrão nos mais de dez anos de acompanhamento pela FEPAM, que buscou incessantemente junto ao seu processo produtivo, desvendar as causas da ocorrência de Hg e também os riscos reais e graves advindos da parada súbita de uma refinaria, no sentido de acidentes graves e explosões..
Todos estes fatos foram relevantes na conduta efetuada pelos técnicos da FEPAM, pois respaldado no abastecimento público garantido, tentou-se esgotar, num curto espaço de tempo, soluções para a volta a normalidade do efluente da empresa.
Quando teve-se esgotada esta possibilidade, agiu-se coercitivamente e como pode-se constatar na **TABELA** em anexo, a volta aos padrões de emissão do efluente e de qualidade no arroio, mesmo com a possibilidade de desabastecimento da população pela redução drástica da produção.
Como foram trabalhadas todas as possibilidades enquanto foram sendo tomadas ações para minimizar a emissão de Hg, a empresa continuou processando petróleo na ordem de 50%, sem gerar efluente para o corpo receptor por quinze dias! O Auto de Infração com possibilidade de INTERDIÇÃO, foi revertido muito rapidamente demonstrando a eficácia das ações empreendidas. As ações que fossem empreendidas sem que a causa fosse identificada - petróleo contaminado, seriam somente paliativas, não sendo eficazes para solução definitiva da emissão de Hg.
Através dos estudos efetuados por FEPAM e REFAP, há se resolver o passivo, ou seja, dimensionar os efeitos no Arroio Sapucaia e no leito do rio dos Sinos, para podemos tomar as medidas cabíveis, no sentido de , se for o caso, exigirmos da empresa a reparação de qualquer dano causado.

Em 04/07/97.

Marisa Notari Bertoncello,
Chefe do Departamento de Controle.

Fundação Estadual de Proteção Ambiental Henrique Luís Roessler/RS
Av. A. J. Renner, 10 - Fones: *(051) 374.4777 (ramal 256 p/fax) ou Telefax: (051) 374.4948 e 374.1124 - CEP: 90245-000 - Porto Alegre - RS

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

65

fepam

4ª VARA CIVEL CANOAS

Of. nº FEPAM/ASSMP/0721/98.
Proc. nº 006978/2067/97.0.
(favor mencionar o nº de nosso ofício)

Porto Alegre, 18 de Fevereiro de 1998.

Senhor Promotor:

Em atenção ao of. nº 107/97-PDC, referente à ***REFINARIA ALBERTO PASQUALINI-REFAP,*** estou encaminhando em anexo, resposta aos quesitos formulados por Vossa Excelência.

Sendo o que se apresenta para o momento, subscrevo-me,

Atenciosamente.

p/ Flávio Ferreira Presser
Diretor Presidente da Fundação
Estadual de Proteção Ambiental.

Exmo. Sr.
Dr. Luis Antônio Minotto Portela
M.D. Promotor de Defesa Comunitária
FÓRUM,
92.001-970 - CANOAS/RS.

VTP/DM.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

fepam

PARA: ASSMP

DE: SPP

ASSUNTO: Resposta às informações solicitadas, em 19/12/97, pelo Sr Promotor de Defesa Comunitária da Comarca de Canoas, referente ao episódio Mercúrio na Refinaria Alberto Pasqualini.

1. Em anexo, seguem as cópias das planilhas de automonitoramento do efluente da refinaria referentes ao período de junho/97 à dezembro/97.

2. Com relação a emissão de mercúrio para o ambiente, no período de junho/97 à dezembro/97, os valores atenderam ao padrão estabelecido por esta Fundação.

No corpo receptor, arroio Sapucaia, no mês de junho/97, foi realizado monitoramento no sedimento, em vários pontos, em um trecho de 2 km a partir do ponto de lançamento. Os valores encontrados indicaram concentrações elevadas do referido metal em todos os pontos amostrados, comparando com o valor encontrado a montante do ponto de lançamento.

Em julho/97 e agosto/97 foi realizado monitoramento de mercúrio no sedimento da foz do arroio Sapucaia bem como em dois pontos no rio dos Sinos. O valor encontrado na foz seguiu a mesma tendência dos pontos anteriores, já os valores encontrados no rio dos Sinos, um ponto a montante e três pontos a jusante do arroio Sapucaia, podem ser considerados normais.

Análise de Hg no sedimento do arroio Sapucaia e rio dos Sinos

DATA	LOCAL DA COLETA	RESULTADO (mg / kg)
09/06/97	arroio Sapucaia - 80 m a montante da saída da REFAP	0,181
11/06/97	arroio Sapucaia -200 m após saída da REFAP	22,800
10/06/97	arroio Sapucaia -500 m após saída da REFAP	18,100
11/06/97	arroio Sapucaia -750 m após saída da REFAP	14,700
10/06/97	arroio Sapucaia -1000 m após saída da REFAP	8,370
12/06/97	arroio Sapucaia -1500 m após saída da REFAP	4,710
12/06/97	arroio Sapucaia -2000 m após saída da REFAP	5,360
14/07/97	arroio Sapucaia - 80 m a montante da foz	3,700
14/07/97	rio dos Sinos - ponto SI019 a montante do arroio Sapucaia	0,106
14/07/97	rio dos Sinos - ponto SI008 a jusante do arroio Sapucaia	0,956
08/08/97	rio dos Sinos - sob ponte férrea a jusante do ponto SI008	0,728
08/08/97	rio dos Sinos - praia de Paquetá a jusante do ponto sob a ponte férrea	0,776

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

fepam

Em outubro a FEPAM contratou a consultoria do Professor Dr. Olaf Malm da Universidade Federal do Rio de Janeiro, tendo em vista sua larga experiência em contaminação ambiental por mercúrio.

Por solicitação do consultor, foram coletadas amostras do sedimento nos mesmos pontos do monitoramento anterior e coleta de peixes no rio dos Sinos. As análises foram realizadas no Laboratório do Instituto de Biofisica Carlos Chagas Filho da Universidade Federal do Rio de Janeiro e pelo Laboratório da FEPAM. Os resultados encontrados foram surpreendentemente pequenos.

Cabe salientar que no primeiro monitoramento o corpo receptor apresentava uma altura da lâmina d'água em torno de 0,50 metros, nível muito baixo, ocasionado pela estiagem que ocorreu naquele período. Já em outubro, a altura da lâmina d'água encontrava-se em torno de 1,50 metros, ocasionado pelas fortes chuvas iniciadas em setembro. Isto pode ter provocado o transporte e deposição de outro tipo de material que pode ter soterrado a contaminação.

Os valores encontrados nos peixes são considerados normais, com excessão de apenas de dois indivíduos de uma mesma espécie. Em anexo, Relatório e Comentários dos resultados dos estudos realizados pelo Dr. Olaf Malm.

3. Em função dos resultados obtidos na segunda coleta de sedimento, será necessário a realização de batimetria do arroio, em toda sua extensão, e após realizar coletas do sedimento de fundo, com perfis de profundidade, nos pontos de maior profundidade, para verificar o possível soterramento desta contaminação. Além disso deverão ser realizadas coletas amplas de peixes, em vários pontos do arroio Sapucaia e do rio dos Sinos, para uma melhor avaliação, estas atividades estão sendo avaliadas pela FEPAM/PETROBRÁS.
4. Somente após estas verificações, a FEPAM poderá avaliar melhor o comportamento ambiental da região, propondo novas medições e estudos ou se a avaliação já indicar a tomada de medidas mitigatórias por parte da PETROBRÁS.

Em 16/02/98.

André Luiz da Silva Milanez

Renato João Zucchetti

Fundação Estadual de Proteção Ambiental Henrique Luís Roessler/RS
Av. A. J. Renner, 10 - Fones: *(051) 374.4777 (ramal 256 p/fax) ou Telefax: (051) 374.4948 e 374.1124 - CEP: 90245-000 - Porto Alegre - RS

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Of. nº 107/97/PDC Canoas, 19 de dezembro de 1997.

Sr. Diretor-Presidente:

O Ministério Público, por sua Promotoria de Defesa Comunitária, instaurou o inquérito civil nº 09/97, a fim de apurar a responsabilidade da **REFINARIA ALBERTO PASQUALINI - REFAP**, localizada na Av. Getúlio Vargas nº11.001, em Canoas, em razão de danos causados ao meio ambiente através de resíduos tóxicos lançados em recursos hídricos.

Diante do exposto, o Ministério Público, com supedâneo no artigo 8º, parágrafo 1º, da Lei nº 7.347/85, combinado com o artigo 129, inciso III, da Constituição Federal e artigo 25, inciso IV, da Lei nº 8.625/93, **REQUISITA** a V. Sa. as seguintes informações, para entrega no **prazo máximo de 10 dias**, na Rua Cândido Machado, 287, Canoas.

Ilmo. Sr.
Dr. **FLÁVIO FERREIRA PRESSER**
M.D. Diretor-Presidente,
FUNDAÇÃO ESTADUAL DE PROTEÇÃO AMBIENTAL-FEPAM
Av. A. J. Renner, 10
PORTO ALEGRE.

FEPAM
Recebido em 23/12/97
Ass.:

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1ª VARA CÍVEL 457 CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

1- Em complementação ao ofício nº 62/97/PDC, requeiro informações atualizadas a respeito das planilhas de automonitoramento de efluentes da refinaria desde 06 de junho de 1997.

2- Houve aumento nos índices identificadores de situação danosa ao meio ambiente? Qual a razão?

3- Outras informações que V. Sa. entenda importantes.

Atente-se para o teor do artigo 10 da Lei nº 7.347/85.

Cordiais Saudações.

Luís Antônio Minotto Portela,
Promotor de Defesa Comunitária.

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

2ª VARA CÍVEL 468 CANOAS

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.
PETROBRAS

REFAP - 1104/97

Canoas, 30 de dezembro de 1997.

Ilmo. Sr. Dr.
LUIS ANTONIO M. PORTELA
M.D. Promotor de Defesa Comunitária
Rua Cândido Machado, 287
Canoas-RS.

Ref.: **Of. nº 106/97/PDC**
Inquérito Civil nº 09/97.

Senhor Promotor:

Acusamos o recebimento do ofício em destaque, no dia 22.12.97. Através dele, V.Sa. concede o prazo de 10 dias, para que sejam prestadas diversas informações sobre a ocorrência com mercúrio na REFAP.

Não obstante a atenção que vem sendo dedicada ao caso, para atender da melhor e mais completa forma possível a requisição mencionada, cabe destacar que estamos enfrentando, no momento, algumas dificuldades quase intransponíveis, no que diz respeito a observância do prazo concedido.

Justifica-se a situação mencionada, ante a ausência de vários técnicos, dispensados que foram em razão dos feriados de fim-de-ano. A propósito, nos reportamos ao anexo expediente REFAP/DIRELT/SEPEL nº 00076/97, de 02.12.97, através do qual verifica-se a inocorrência de expediente administrativo na REFAP, nas

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

459

tardes dos dias 24 e 31 de dezembro, bem como nos dias 26 de dezembro e 02 de janeiro.

Assim, visando atender a requisição, de forma precisa e completa, servimo-nos da presente para requerer digne-se V.Sa. de elastecer o prazo em questão, até o dia **09.01.98**, quando, impreterivelmente, serão oferecidas as informações requisitadas.

Outrossim, reiteramos convites anteriormente feitos, no sentido de que V.Sa. venha conhecer pessoalmente nossas instalações industriais e inspecionar *in loco* as diversas medidas preventivas adotadas, no que diz respeito a saúde de pessoas e proteção ao meio-ambiente.

Atenciosamente

p/Kuniyuki Terabe
Superintendente da
Refinaria Alberto Pasqualini
Petróleo Brasileiro SA - PETROBRAS

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.
PETROBRAS

REFAP - 014/98

Canoas, 08 de janeiro de 1998.

Ilmo. Sr. Dr.
LUIZ ANTONIO MINOTTO PORTELA
M. D. Promotor de Defesa Comunitária de Canoas
Rua Cândido Machado, 287
Canoas - RS

Ref.: **Of. nº 106/97/PDC**
Inquérito Civil nº 09/97.

Senhor Promotor:

Atendendo o Ofício em destaque, através do qual V. Sa. requisita **informações atualizadas** a respeito dos estudos e medidas práticas para minimizar os efeitos dos efluentes da REFAP sobre o Arroio Sapucaia e Rio dos Sinos, temos a informar o que segue:

1. Após a ocorrência com mercúrio, detectada em maio/97, a REFAP cessou imediatamente o processamento do petróleo contaminado, circunstância que, por si só, diminuiu substancialmente o nível de contaminação dos efluentes.

2. Ainda no mês de junho/97, foi efetuada a limpeza de todo o sistema de drenagem da REFAP, inclusive da Bacia de Aeração, com um volume de 60.000 m^3.

3. O petróleo contaminado com Hg, importado da Argentina, foi retirado da REFAP em setembro/97. Remetido para São Paulo, por via marítima, foi vendido para uma refinaria norte-americana, onde está sendo processado.

4. Todos os resíduos contaminados com Hg foram imediatamente segregados e armazenados em tanques específicos, para oportuno tratamento.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

5. Celebrou-se contrato com o SENAI para estudar e apontar a tecnologia mais adequada para tratamento dos resíduos contaminados com Hg, cujos resultados anexa-se à presente.

1ª VARA CÍVEL 163 CANOAS

6. Os cientistas, engenheiros e técnicos da PETROBRAS, desenvolveram e aperfeiçoaram os sistemas operacional e de contingência, de modo a eliminar qualquer possibilidade de contaminação dos efluentes da REFAP.

7. Igualmente, pelo corpo técnico da REFAP, foram elaborados procedimentos específicos para a liberação de equipamentos para manutenção, evitando a exposição dos trabalhadores, bem como segregando eventual material contaminado, para posterior tratamento, a fim de evitar danos ao meio ambiente.

8. Foi adquirido, por US$ 140,000.00 (cento e quarenta mil dólares), o equipamento "Analisador de Mercúrio", modelo SP-3D, da Nippon Instruments Corporation, para a análise de mercúrio em petróleo, de forma a possibilitar a avaliação do teor do referido metal na matéria prima, antes de seu processamento, ficando, em conseqüência, zerado o risco de nova contaminação de equipamentos e/ou efluentes.

9. Em face de todas essas medidas, o monitoramento dos efluentes da REFAP, de resto intensificado desde jun/97, vem apresentando níveis médios de 2,4 ppm, muito abaixo, portanto, do limite estabelecido pela legislação, isto é, 9 ppm. A propósito, examine-se as planilhas em anexo.

10. Com financiamento da PETROBRAS, a FEPAM contratou a Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ, para avaliar, detalhada e extensivamente, eventuais impactos causados por mercúrio no Arroio Sapucaia e no Rio dos Sinos.

11. Além disto, graças ao grande esforço da equipe gerencial da REFAP, a Diretoria Executiva da PETROBRAS aprovou a liberação de US$ 4,000,000.00 (quatro milhões de dólares), destinados à ampliação do Sistema de Tratamento de Despejos Industriais (ETDI), cuja obra, de grande porte, será iniciada ainda neste ano.

Ao par das medidas elencadas acima, direcionadas precipuamente para a proteção ambiental, a REFAP, sempre preocupada com aspectos ligados à saúde ocupacional, estabeleceu um programa de permanente monitoramento biológico, de todo e qualquer trabalhador, próprio ou não, que esteja sujeito, ainda que remotamente, aos efeitos do mercúrio.

Como medida complementar e ao mesmo tempo preventiva, adquiriu sofisticado equipamento para avaliação ambiente de Hg, a fim de monitorar os diversos locais de trabalho, evitando assim a exposição dos obreiros ao aludido agente agressivo.

Rapidamente alinhadas, Sr. Promotor, são as medidas adotadas para, não só neutralizar os efeitos da antiga ocorrência com mercúrio, como também para eliminar o risco de quaisquer outros eventos semelhantes.

Esperando ter atendido a requisição de V. Sa., colocamo-nos ao seu inteiro dispor para quaisquer esclarecimentos adicionais.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1ª VARA CIVEL 464 3

Outrossim, aproveitando o ensejo, vemo-nos forçados a reiterar nossos anteriores convites, no sentido de sermos honrados com sua visita, oportunidade em que teremos a grande satisfação de mostrar *in loco* todas as medidas adotadas.

Atenciosamente,

Kuniyuki Terabe
Superintendente

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

TERMO DE DECLARAÇÕES

No dia 18 de março de 1998, no Gabinete da Promotoria de Justiça, presente o Dr. Luís Antônio Minotto Portela, Promotor de Justiça da Defesa Comunitária, compareceu o Sr. Gerson Luís Pereira Pires, brasileiro, portador da SSP nº 3035945165, solteiro, industriário, residente e domiciliado na Rua Flores da Cunha, 1035, Bairro Rui Barbosa, Montenegro, que passou a declarar o que segue:

1. O declarante é funcionário da Refinaria Alberto Pasqualini - PETROBRÁS-REFAP - e comparece na Promotoria de Justiça representando o Sindicato dos Petroleiros.

2- Desde novembro de 1996, o Sindicato dos Petroleiros vem denunciando contaminação do meio ambiente através de mercúrio, que é extremamente prejudicial à saúde.

3- Apesar do comprometimento público da administração da REFAP, no sentido de não processar o petróleo contaminado com mercúrio (Argentino - Santa Cruz), foi comprovado que durante o mês de novembro de 1997, provavelmente nos dias 12 e 13, a empresa processou o lastro (resíduo existente no fundo do tanque) dos tanques, misturando o petróleo contaminado com outros petróleos.

4- A contaminação foi constatada através do "Relatório de Turno", emitido pelo coordenador de turno e setores de operação. Informa que a planilha de acompanhamento de efluentes líquidos, modelo I, pode apresentar padrão de emissão dentro dos limites, conforme planilha que verificou a emissão no período de 08/11 a 14/11/97, visto que é o resultado de uma média semanal, ou seja, acaso cessado o processamento quando verificado o problema, na média semanal pode resultar um valor abaixo do padrão de emissão.

5- Junta, neste momento, um trabalho elaborado pelo professor Oswaldo Sevá, catedrático da UNICAMP, Departamento de Energia da Faculdade de Engenharia, no qual há um estudo científico dos danos causados ao meio ambiente durante o ano de 1993 a 1997.

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

6- Também requer a juntada de documentos denominados Instrução Operacional, onde há relatos do refino do petróleo Santa Cruz.

7- Por derradeiro, o Sindicato acredita pertinente que informe a direção da REFAP qual o volume total de resíduos contaminados por mercúrio, qual o destino do petróleo contaminado e devida comprovação (nota fiscal, nota de embarque, etc.), bem como destino dos resíduos (lastro do petróleo Santa Cruz), e se o lastro do petróleo Santa Cruz foi misturado a outro petróleo, contaminando todo o tanque, informando qual o volume do petróleo atualmente contaminado, se por ventura existente.

8- O Sindicato entende necessária a informação do destino do petróleo que foi contaminado, no mês de novembro de 1997, pelo lastro do petróleo Santa Cruz.

Nada mais havendo, segue o presente termo assinado pelo promotor e declarante.

Luís Antônio Minotto Portela,
Promotor de Justiça.

Gerson Luís Pereira Pires,
declarante.

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.
PETROBRAS

REFAP - 232/98

Canoas, 13 de abril de 1998.

Ilmo Sr.
Dr. LUIS ANTONIO MINOTTO PORTELA
M.D. Promotor de Justiça de Canoas - RS

Ref.: Ofício nº 13/98/PDC

Sr. Promotor:

Em atendimento ao Ofício em destaque, seguem abaixo os esclarecimentos requisitados por V. Sa.:

1. Cabe informar desde logo que a REFAP não tem recebido petróleo Santa Cruz desde **junho de 1997**, tendo o respectivo processamento (industrialização) cessado completamente em maio do mesmo ano.

Destarte, respondendo objetivamente ao questionado no item 1, do Ofício nº 13/98/PDC, cabe esclarecer que desde **junho de 1997** em nenhuma ocasião foi processado petróleo argentino Santa Cruz.

2. Nos tanques de armazenamento da REFAP **não existem lastros de petróleo Santa Cruz**. Ditos lastros não são compostos por esse ou aquele tipo específico de petróleo. Os lastros, em realidade, são formados por água, sedimentos e óleos que se separam dos mais diversos tipos de petróleo armazenados nos tanques durante os períodos de operação (vida útil do tanque).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Relativamente à mistura de lastros com outros petróleos, esclareça-se que, tendo sido retirado da REFAP o petróleo Santa Cruz, ficou liberado para operação normal o Tanque 01-T, que havia armazenado o multicitado petróleo. A este lastro foram adicionados 59.000 m^3 de petróleo.

3. No item 3, o Ofício of. nº 13/98/PDC é questionado qual o volume total de petróleo contaminado por mercúrio desde o ano de 1997.

Há que se lembrar que todo e qualquer tipo de petróleo, como elemento que é da natureza, contém teores maiores ou menores de mercúrio. Como já referido em ocasiões anteriores, até a ocorrência com mercúrio na REFAP, em fins de maio/97, por falta de tecnologia consolidada, em nível mundial, não eram medidos os teores de mercúrio no petróleo.

Após a ocorrência com mercúrio, o restante de petróleo Santa Cruz que ainda encontrava-se em estoque foi retirado da REFAP, sendo que **10.275,825 m^3** foram transferidos para o Terminal de São Sebastião - SP, em data de **30.06.97**, conforme a anexa **Nota Fiscal nº 035.891**, e **91.429,580 m^3**, remetidos para o Terminal de Angra dos Reis - RJ, em data de **19.09.97**, consoante a anexa **Nota Fiscal nº 040.984**, sendo, em seguida, exportado, com destino final para refinarias norte-americanas.

4. Em resposta ao item 4, do Ofício nº 13/98/PDC, nos reportamos aos itens 2 e 3, supra.

5. Existe na REFAP, segregado no Tanque 01-T, 28.024 m^3 de mistura de petróleos diversos. O tanque em questão encontra-se lacrado pela FEPAM e só com autorização dela poderá ser movimentado, não havendo, portanto, qualquer risco de contaminação do meio ambiente.

Muito embora estejam sendo desenvolvidos estudos para eventual tratamento do petróleo contaminado, deve ser salientado com ênfase que o objetivo da PETROBRAS é a retirada do dito petróleo do Território Nacional, para o que vem mantendo contatos com empresas petrolíferas estrangeiras, visando a venda e a conseqüente exportação do multicitado petróleo.

Atenciosamente,

Kuniyuki Terabe
Superintendente

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

RECEBI(EMOS) PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRAS, OS PRODUTOS CONSTANTES DA NOTA FISCAL INDICADA AO LADO

DATA ___/___/___ IDENTIFICAÇÃO E ASSINATURA DO RECEBEDOR

NOTA FISCAL 035.891

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.
PETROBRAS

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS
AV. GETÚLIO VARGAS, 11001 - SÃO JOSÉ
CEP 92420.221 - CANOAS - RS
TEL. (051) 477.3139 - FAX: (051) 477.2445

NOTA FISCAL Nº 035.891
☒ SAÍDA
SÉRIE 1
2ª VIA FIXA
DATA LIMITE P/EMISSÃO 00.00.00

DIGIT.: DCZ2

CGC(MF) 33.000.167/0102-55
INSCRIÇÃO ESTADUAL 024/0026870

NATUREZA DA OPERAÇÃO	CFOP	INSC. ESTADUAL DO SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO
624 TRANSF.ENTRE PTOD.FATURAM.	621	

DESTINATÁRIO

NOME / RAZÃO SOCIAL	CGC/CPF	DATA DE EMISSÃO
PETROLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRAS (21M2)	33.000.167/0661-29	30/06/97
ENDEREÇO	**BAIRRO**	**CEP** / **DATA SAÍDA / ENTRADA**
AV.GUARDA-MOR LOBO VIANA,1111		11.600-000 / 30/06/97
MUNICÍPIO	**FONE / FAX** / **UF** / **INSCRIÇÃO ESTADUAL**	**HORA DA SAÍDA**
SAO SEBASTIAO	SP 654.001.349	14:13

DADOS DO PRODUTO

ITEM	COD. PROD.	DESCRIÇÃO DOS PRODUTOS	CF	CST	UNID.	PESO LÍQUIDO	QUANTIDADE	VALOR UNITÁRIO	VALOR TOTAL	ALÍQUOTAS ICMS	ALÍQUOTAS IPI	VALOR DO IPI
1	0581	PETROLEO	A	04	LT		10.275.825	0,174816	1.796.385,81	0,0	0,0	

CÁLCULO DO IMPOSTO

BASE DE CÁLCULO DO ICMS	VALOR DO ICMS	BASE DE CÁLCULO ICMS SUBSTITUIÇÃO	VALOR ICMS SUBSTITUIÇÃO	VALOR TOTAL DOS PRODUTOS
0,00	0,00	0,00	0,00	1.796.385,81
VALOR DO FRETE	**VALOR DO SEGURO**	**OUTRAS DESPESAS ACESSÓRIAS**	**VALOR TOTAL DO IPI**	**VALOR TOTAL DA NOTA**
			0,00	1.796.385,81

TRANSPORTADOR / VOLUMES TRANSPORTADOS

NOME / RAZÃO SOCIAL	FRETE POR CONTA 1 - EMITENTE 2 - DESTINATÁRIO	PLACA DO VEÍCULO	UF	CGC(MF)
O PROPRIO	2			
ENDEREÇO	**MUNICÍPIO**		**UF**	**INSCRIÇÃO ESTADUAL**
QUANTIDADE	**ESPÉCIE** / **MARCA**		**PESO BRUTO**	**PESO LÍQUIDO**
	GRANEL			

DADOS ADICIONAIS

BOMBEIO NUMERO : L240190000000
*** ICMS IMUNE CFE. ARTIGO 5-INCISO II DO DECRETO 33.178 DE 02.05.1989
QUILOS: 8.069.038
NT AVAR VGM 417 ITEM SCRUZ

"REMESSA COM FIM ESPECÍFICO DE EXPORTAÇÃO"
"Nº DE INSCRIÇÃO DO EXPORTADOR NA SECEX: 8-0001/60-00402" CFE CONV 113/96, 13.12.96"

ESTABELECIMENTO CENTRALIZADOR CONFORME REGIME ESPECIAL - ATO DECLARATÓRIO SAT Nº 95/019 PROCESSO Nº 27461-1400/94.0.

DATA DE VENCIMENTO	COD. DESTINO	COD. CONDIÇÃO	COD. TRANSPORTE	COD. OPERAÇÃO	ISF
	21507	91	MAR/BARCACAS	624	

FATURAMENTO ANTECIPADO E COMPLEMENTAÇÃO - DADOS DO DOCUMENTO ORIGINAL
CST: NÚMERO: DATA DE EMISSÃO:

IDEC	C.MP. / C.EXP. / RB	NOME DO NAVIO / VIAGEM / ITEM

COD. SIT. TRIBUTÁRIA
Tabela A - Origem da Mercadoria
1-Estrangeira - importação direta
2-Estrangeira - adq. mercado interno
Tabela B - Tributação pelo ICMS
1-Tributada e com cobrança do ICMS por substituição tributária
2-Com redução da base de cálculo
3-Isenta ou não tributada e com cobrança do ICMS por substituição tributária
4-Isenta ou não tributada
5-Com suspensão de pagamento
6-ICMS cobrado anteriormente por substituição tributária
7-Com redução de base de cálculo e cobrança do ICMS por substituição tributária
9-Outras

CÓDIGOS DE CLASSIFICAÇÃO FISCAL
A-2709.00.10

NÚMERO DE CONTROLE DO FORMULÁRIO 036891

Formas Contínuas Seriadas Gráficas Ltda - Rua João Bonaldo de Brito, 05 - Esteio - RS CGC: 90.015.833/0001-05 Insc. Est. (ISENTO) 078/0019155 - 40.000 2 via NORM. 001.001 A 041.000 AIDF (ISENTO) 078/0019155/0001 - Série 1

AUTENTICAÇÃO
AUTENTICO A PRESENTE FOTOCÓPIA POR ESTAR CONFORME AO ORIGINAL APRESENTADO.
ESTEIO 27 FEV 1998
WANDERLEY FRIES - TABELIÃO
AJUR.: ( ) NILZA T. KARAM E
( ) ALEXANDRE FRIES - ESCRIV. AUT.
( ) JAQUELINE K. K. TEIXEIRA
( ) LUCIANA FRIES R$ 1,20
RUA STO. AMARO, 97

TABELIONATO DE ESTEIO RS BRASIL

(e-STJ Fl. 81)

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

RECEBI(EMOS) PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. PETROBRÁS, OS PRODUTOS CONSTANTES DA NOTA FISCAL INDICADA
DATA / / IDENTIFICAÇÃO E ASSINATURA DO RECEBEDOR

NOTA FISCAL SÉRIE 1 040.984

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.
PETROBRÁS

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS
AV. GETÚLIO VARGAS, 11001 - SÃO JOSÉ
CEP 92420.221 - CANOAS - RS
TEL. (051) 477.3139 - FAX: (051) 477.2445

NOTA ☒ SAÍDA 040.984 SÉRIE 1 2ª VIA FIXA

DATA LIMITE P/EMISSÃO 00.00.00

DIGIT.: DCZ2

NATUREZA DA OPERAÇÃO	CFOP	INSC. EST. DO SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO	CGC(MF)	INSCRIÇÃO ESTADUAL
624 TRANSF.ENTRE PTOD.FATURAM.	622		33.000.167/0088-55	024/0026870

DESTINATÁRIO

NOME / RAZÃO SOCIAL	CGC / CPF	DATA DA EMISSÃO
PETROLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRAS (0230)	33.000.167/0088-62	30/09/97
ENDEREÇO	**BAIRRO**	**CEP** / **DATA SAÍDA / ENTRADA**
RODOVIA WASHINGTON LUIZ, Km 113.7		25.200-000 / 19/09/97
MUNICÍPIO	**FONE / FAX** / **UF** / **INSCRIÇÃO ESTADUAL**	**HORA DA SAÍDA**
DUQUE DE CAXIAS	RJ 80.170.270	10:26

DADOS DO PRODUTO

ITEM	COD. PROD.	DESCRIÇÃO DOS PRODUTOS	C.F.	C.S.T.	UNID.	PESO LÍQUIDO	QUANTIDADE	VALOR UNITÁRIO	VALOR TOTAL	ALÍQUOTAS ICMS	ALÍQUOTAS IPI	VALOR DO IPI
1	02T	PETROLEO SANTA CRUZ	A	04	LT		91.429.580	0,132720	12.134.552,14	0,0	0,0	

CÁLCULO DO IMPOSTO

BASE DE CÁLCULO DO ICMS	VALOR DO ICMS	BASE DE CÁLCULO ICMS SUBSTITUIÇÃO	VALOR ICMS SUBSTITUIÇÃO	VALOR TOTAL DOS PRODUTOS
0,00	0,00	0,00	0,00	12.134.552,14
VALOR DO FRETE	**VALOR DO SEGURO**	**OUTRAS DESPESAS ACESSÓRIAS**	**VALOR TOTAL DO IPI**	**VALOR TOTAL DA NOTA**
			0,00	12.134.552,14

TRANSPORTADOR / VOLUMES TRANSPORTADOS

NOME / RAZÃO SOCIAL	FRETE POR CONTA 1 - EMITENTE 2 - DESTINATÁRIO	PLACA DO VEÍCULO	UF	CGC(MF)
O PROPRIO	2			
ENDEREÇO	**MUNICÍPIO**	**UF**	**INSCRIÇÃO ESTADUAL**	
QUANTIDADE	**ESPÉCIE**	**MARCA**	**PESO BRUTO**	**PESO LÍQUIDO**
	GRANEL			

DADOS ADICIONAIS

BOMBEIO NUMERO : L240199709999
VIAGEM : 288 ITEM : SCRUZ
*** ICMS IMUNE CFE. ARTIGO 5 INCISO II DO DECRETO 33.178 DE 02.05.1989
QUANTIDADE KGS: 72.591.132
LOCAL DE ENTREGA: DTSE/GEBIG - RODOVIA BR 101 KM 81 PIER - JACUECANGA - ANGRA DOS REIS - RJ. CGC: 33.000.167/1072-59 I.E. 80.616.635, CFE REGIME ESPECIAL CONCEDIDO PELA SEEF E-04/019862/94.
REMESSA COM FIM ESPECIFICO DE EXPORTACAO
NUMERO DE INSCRICAO DO EXPORTADOR NA SECEX: 3-0001/60-00402

CONFORME REGIME ESPECIAL - ATO DECLARATÓRIO SAT Nº 95/019 PROCESSO Nº 27461-140094.0.

DATA DE VENCIMENTO	COD. DESTINO	COD. CONDIÇÃO	COD. TRANSPORTE	COD. OPERAÇÃO
	19017	91	MAR/CABOTAGEM	624

FATURAMENTO ANTECIPADO E COMPLEMENTAÇÃO - DADOS DO DOCUMENTO ORIGINAL
CST: NÚMERO: DATA DE EMISSÃO: ISF

IDEC	C. IMP. / C. EXP. / RS	NOME DO NAVIO / VIAGEM / ITEM
		3ICAS SCRUZ

CÓD. SIT. TRIBUTÁRIA

TABELA A - ORIGEM DA MERCADORIA
0 - Nacional
1 - Estrangeira - Importação direta
2 - Estrangeira - adq. no mercado interno

TABELA B - TRIBUTAÇÃO PELO ICMS
0 - Tributada integralmente
1 - Tributada e com cobrança de ICMS por substituição tributária
2 - Com redução da base de cálculo
3 - Isenta ou não tributada e com cobrança de ICMS por substituição tributária
4 - Isenta ou não tributada
5 - Com suspensão ou diferimento
6 - ICMS cobrado anteriormente por substituição tributária
7 - Com redução da base de cálculo e cobrança de ICMS por substituição tributária
9 - Outros

CÓDIGOS DE CLASSIFICAÇÃO FISCAL
A-2709.00.10

NÚMERO DE CONTROLE DO FORMULÁRIO 059384

AUTENTICAÇÃO
AUTENTICO A PRESENTE FOTOCÓPIA POR ESTAR CONFORME AO ORIGINAL APRESENTADO.
EMITIDO EM 27 FEV 1998
WANDERLEI [illegible] TABELIÃO
AJUD.: ( ) NILZA T. KARNAL
( ) ANDRE FRIES - ESCREV. AUT.
( ) JOSELINE E. K. TEIXEIRA
( ) LUCIANA FRIES R$ 1,00

TABELIONATO DE NOTAS

(e-STJ Fl. 182)

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

4ª VARA CIV. 566 CANOAS

Of. nº 223/98/PDC Canoas, 24 de novembro de 1998.

Sr. Diretor-Presidente:

Consoante informado pelo Superintendente da Refinaria Alberto Pascoalini (REFAP), essa Fundação contratou técnicos da UFRJ para avaliar detelhadamente eventuais impactos ambientais causados por mercúrio no arroio Sapucaia e Rio dos Sinos.

A fim de instruir o Inquérito Civil nº 009/97, com supedâneo no art. 8º, parágrafo 1º, da Lei nº7.347/85, combinado com art. 129, inc. III, da Constituição Federal e art. 25, inc. IV, da Lei nº 8.625/93, requisita a V.Sa. o atendimento das seguintes diligências, para entrega no **prazo máximo de 20 dias**, na Rua Cândido Machado,287, 92.010-270:

- Encaminhar cópia do laudo elaborado pelos referidos técnicos.

Recebido em 10.12.98 Siname Brasil 276.6

Ilmo. Sr.
Dr. **FLÁVIO FERREIRA PRESSER**
M.D. Diretor-Presidente,
FUNDAÇÃO ESTADUAL DE PROTEÇÃO AMBIENTAL
Av. A. J. Renner nº10
Porto Alegre/RS.

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

CÍVEL 569 CÂMARA

Sendo o que se apresentava para o momento, reitero votos de consideração e apreço.

Cláudia Maria Albuquerque Mastrangelo,
Promotora de Justiça.

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Recebi em 28.12.98

fepam

4ª VARA CIVEL 668 CANOAS

Of. nº FEPAM/ASSMP/2716/98 Porto Alegre, 14 de Dezembro de 1998.
Proc. nº 006978/20.67/97.0
(favor mencionar o nº de nosso ofício)

Senhora Promotora:

Acuso o recebimento do of. nº 223/98/PDC, referente a impacto ambiental causado por mercúrio, no arroio Sapucaia e Rio dos Sinos e informo que estou encaminhando em anexo " Relatório e comentários a cerca dos resultados de análises de Hg em sedimentos de fundo e peixes oriundos do Arroio Sapucaia e Rio dos Sinos", conforme vossa solicitação.

Sendo o que se apresenta para o momento,

subscrevo-me

atenciosamente

Flávio Ferreira Presser
Diretor Presidente da Fundação
Estadual de Proteção Ambiental

Exma. Sra.
Dra. Cláudia Maria Albuquerque Mastrangelo
M.D. Promotora de Justiça
FÓRUM,
92.001-970 - CANOAS/RS.
VTP/YMG

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

FEPAM
PROCESSO:
RUBRICA: fls

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS DA SAÚDE
INSTITUTO DE BIOFÍSICA CARLOS CHAGAS FILHO

Relatório e comentários a cerca dos resultados de análises de Hg em sedimentos de fundo e peixes oriundos do Arroio Sapucaia e Rio dos Sinos, RS.

Olaf Malm
Professor Adjunto
Laboratório de Radioisótopos Eduardo Penna Franca
Instituto de Biofisica Carlos Chagas Filho
Universidade Federal do Rio de Janeiro
CCS. Ilha do Fundão. 21949-900. RJ. Brasil
Internet: olaf@ibccf.biof.ufrj.br

Apresentação

Para fins de monitoração da contaminação ambiental por Hg na drenagem de rejeitos de uma refinaria da Petrobrás, coletas foram realizadas em seu primeiro corpo d'água receptor, o arroio Sapucaia e mais a jusante no Rio dos Sinos. As coletas foram realizadas em locais já previamente conhecidos e definidos pela FEPAM. As amostras de peixe foram apenas coletadas no Rio dos Sinos.

Doze amostras de sedimento de fundo e doze amostras de peixes foram coletadas por uma equipe com participantes da FEPAM entre outros no periodo entre 6 e 8 de outubro de 1997. devidamente acondicionadas e enviadas para análise no Laboratório de Radioisótopos Eduardo Penna Franca. Instituto de Biofisica Carlos Chagas Filho. Universidade Federal do Rio de Janeiro.

As análises de Hg total foram realizadas segundo metodologias bem estabelecidas em nosso laboratório (Malm et al.. 1989: Bastos et al.. 1997). As análises de HgS e Hg metálico foram realizadas segundo Petrick (1993). técnicas estabelecidas em nosso laboratório. A análise de metilmercúrio foi também estabelecida em nosso laboratório Kehrig (1997).

Resultados

Os resultados obtidos estão na tabela anexa no final.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

FEPAM
PROCESSO:
RUBRICA

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS DA SAÚDE
INSTITUTO DE BIOFÍSICA CARLOS CHAGAS FILHO

Os resultados de Hg em sedimentos de fundo mostraram valores extremamente baixos principalmente nos pontos coletados no arroio Sapucaia. Os níveis obtidos no Rio dos Sinos mostram níveis típicos de uma região industrial fraca a moderadamente poluída.

Como houve uma concordância muito boa entre os resultados de Hg entre o laboratório da FEPAM e o nosso (UFRJ), podemos considerar corretos os valores previamente obtidos pela FEPAM em sua coleta de junho de 1996. Os coeficientes de variação observados mostraram-se pouco elevados e sem uma relação com a localização. Os percentuais de Hg metálico estiveram normais com um valor abaixo do normalmente encontrado em corpos d'água típicos da Amazônia, onde os lançamentos são tipicamente na forma metálica.

Aparentemente as fortes chuvas que atingiram a região tiveram efeito de transporte e deposição de outro tipo de material (talvez areia de construção ou solos desmatados) que pode ter soterrado os rejeitos contaminados previamente observados e analisados pela FEPAM.

Os níveis verificados nos peixes foram normais e baixos na maioria dos espécimens coletados (peixes foram coletados apenas no Rio dos Sinos) com exceção apenas de dois indivíduos de uma mesma espécie coletados 2km acima do arroio Sapucaia que apresentaram inclusive valores acima do máximo estabelecido pela legislação brasileira (500ppb ou 0.5 ppm). Não havia exemplares de indivíduos da mesma espécie coletados abaixo do arroio Sapucaia, o que seria o necessário para comparações. Os dados obtidos com os indivíduos da espécie *Cyphocharax voga* coletadas acima e abaixo do arroio Sapucaia não permitem indicar contaminação maior abaixo dos lançamentos. Espécies situadas em níveis mais elevados na cadeia alimentar devem ser preferidas para este fim.

A comparação dos resultados obtidos pelos dois laboratórios para as amostras de peixe mostraram uma concordância razoável sendo a questão de homogenização das amostras e pesagem considerados pontos críticos na análise.
Os percentuais de metilmercúrio observados podem ser considerados normais não mostrando uma possível contaminação por Hg inorgânico exclusivamente.

CCS. Bloco G. Cidade Universitária. 21949 Rio de Janeiro RJ. Brasil
FAX (055) 21 280-8193 tels.: 280-8193, 280-2092, 280-8093
TELEX: 2122924 UFRJ BR

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS DA SAÚDE
INSTITUTO DE BIOFÍSICA CARLOS CHAGAS FILHO

Recomendações

Devem-se realizar coletas de sedimentos de fundo na forma de testemunhos (com perfis de profundidade) para uma avaliação histórica da deposição no arroio Sapucaia. Devem ser escolhidos pontos de maior profundidade

Com relação aos peixes deve-se proceder uma coleta ampla espacialmente utilizando-se da espécie *Oligosarcus robustos* ou de outras de hábitos alimentares de predador e se possivel que tenha consumo apreciável pela população.

Referências

- Bastos. W.R.; Malm. O.; Pfeiffer. W.C. and Cleary. D. (1997) Establishment and analytical quality control of laboratories for Hg determination in biological and geological samples in the Amazon-Brazil. Aceito para publicação em Ciência e Cultura.

- Kehrig, H.A., Malm. O., and Akagi. H. (1997). Methylmercury in hair samples from different riverine groups. Amazon. Brazil. *Water Air Soil Pollut.* 97:17-29.

- Malm.O Pfeiffer.WC Bastos.WR e Souza.CMM (1989) Utilização do acessório de geração de vapor frio para investigação de mercúrio em amostras ambientais por espectrofotometria de absorção atômica.*Ciência e Cultura* v.41. p.88-92..

- Petrick. F. (1993)Bindung und Akkumulation von Quecksilber in den von Goldabbau kontaminierten Flussedimenten des Rio Madeira. Rondônia. Brasilien. Doktorarbeit - Geowissenschaftlichen Fakultät der Ludwig Maximilians Universität. 1993. München - Germany. 112p.

CCS-Bloco G-Cidade Universitária-21949 Rio de Janeiro RJ-Brasil
FAX (055) 21 280-8193 tels.: 280-8193, 280-2092, 280-8093
TELEX: 2122924 UFRJ BR

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Of. nº 12/99/PDC

Canoas, 12 de janeiro de 1999.

Sr. Superintendente:

O Ministério Público, por sua Promotoria de Defesa Comunitária, a fim de instruir o inquérito civil nº 09/97, instaurado contra **REFINARIA ALBERTO PASQUALINI - REFAP**, localizada na Av. Getúlio Vargas nº11.001, nesta Cidade, com supedâneo no artigo 8º, parágrafo 1º, da Lei nº 7.347/85, combinado com o artigo 129, inciso III, da Constituição Federal e artigo 25, inciso IV, da Lei nº 8.625/93, **REQUISITA** a V. Sa. as seguintes informações, para entrega no **prazo máximo de 20 dias**, na Rua Cândido Machado, 287, Canoas.

1- Permanece lacrado pela FEPAM o tanque **01-T** ou o mesmo já foi removido do local?

2- Caso removido, apresentar documentação que autorizou a remoção e informar para qual local o tanque foi removido.

Atente-se para o teor do artigo 10 da Lei nº 7.347/85.

Cordiais Saudações.

Doris Paim Zanini
Promotora de Justiça Substituta.

Ilmo. Sr.
KUNYUKI TERABE,
M.D. Superintendente,
REFINARIA ALBERTO PASQUALINI - REFAP
Canoas - RS

PETROBRÁS - REFAP
- PROTOCOLO -
RECEBIDO EM:
19 JAN 1999
ENC.

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

88

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.
PETROBRAS

2ª VARA CÍVEL 573

REFAP – 054/99

Canoas, 21 de janeiro de 1999.

À
Ilma. Sra. Dra.
Dóris Paim Zanini
M.D. Promotora de Justiça Substituta da Comarca de Canoas

Rua Cândido Machado, 287
Canoas – RS
CEP : 92010-270

Em resposta ao Ofício número 12/99/PDC, de 12/1/99 esclarecemos:

1. O tanque 01-T é fixo, isto é, imóvel e entendemos que a preocupação de Vossa Senhoria prende-se à movimentação do produto nele armazenado.
2. O petróleo contido no tanque 01-T foi transferido para o TEDUT (Terminal Almirante Soares Dutra, situado em Osório, RS), após autorização da FEPAM e atendendo às determinações daquele órgão ambiental.
3. A autorização ocorreu com base nos seguintes documentos que encontram-se anexos:

- Na carta 627/98 de 22 de junho de 1998 a PETROBRAS envia solicitação à FEPAM.
- No Of. FEPAM/DT/705/98 de 06 de julho de 1998 a FEPAM concede a autorização.
- O fax PETROBRAS de 14/10/98 confirma o envio do produto e o atendimento das exigências da FEPAM para que se efetuasse a transferência.

4. O petróleo, após autorização do IBAMA, através de fax do dia 01.10.98, (anexo), foi exportado para a Noruega.

Atenciosamente,

Kuniyuki Terabe
Superintendente

Anexos: Carta REFAP 627/98 de 22 de junho de 1.998
Of. FEPAM/DT/705/98 de 06 de julho de 1.998
Fax REFAP de 14/10/98
Fax IBAMA de 01/10/98

REFINARIA ALBERTO PASQUALINI

Av. Getúlio Vargas, 11001 - Tel.: (051) 477 2233
Fax: (051) 221-4403 - Caixa Postal, 121
CEP 92420-221 - Canoas - RS

R. H.
22.01.99

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.
PETROBRAS

REFAP - 627/98

Canoas, 22 de junho de 1998.

Fundação Estadual de Proteção Ambiental Henrique Roessler - FEPAM
Rua Carlos Chagas, 55 - 5º andar
Porto Alegre - RS

At.: Diretor Técnico
Dr. Mauro Moura

Ref. Tanque de Petróleo com Hg

Atualmente a REFAP possui, aproximadamente, 40.000m³ de Petróleo armazenado no TQ-01-T, com médio teor de mercúrio.
Conforme acordado em ata de reunião em 20/02/98, solicitamos a V.Srª autorização para transferir o produto para o tanque TQ-611 no TEDUT em Osório, visando uma futura exportação para o mercado internacional.

Atenciosamente,

Marco Aurélio Bobsin
Assessor de Segurança e Meio Ambiente

c.c. SUPER/DIMOV/ASEMA/ASEGE

REFINARIA ALBERTO PASQUALINI

Av. Getúlio Vargas, 11001 - Tel.: (051) 477-2233
Fax: (051) 221-4403 - Caixa Postal, 121
CEP 92420-221 - Canoas - RS

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Cível 570

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Of. nº 26/99/PDC Canoas, 25 de janeiro de 1999.

Sr. Diretor-Presidente:

Com o intuito de instruir o inquérito civil nº 009/97, instaurado contra REFINARIA ALBERTO PASQUALINE - REFAP, **REQUISITO** a V. Sa. as seguintes informações, para entrega no **prazo máximo de 20 dias**, nesta Promotoria.

1- Tendo em vista a exigência feita à REFAP, através do ofício nº FEPAM/DTY 705/98, de 06.07.98, o local aonde estava armazenado o petróleo contaminado com mercúrio foi vistoriado?

2- A transferência do petróleo foi acompanhada por esse órgão?

Recebido em 05-02-99.

Ilmo. Sr.
Dr. **CLÁUDIO LANGONE**
M.D. Diretor-Presidente,
FUNDAÇÃO ESTADUAL DE PROTEÇÃO AMBIENTAL-FEPAM
PORTO ALEGRE.

22FD99/MQR

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

3- Informar se foi efetuada a transferência da lama de fundo do tanque TQ-01-T para o tanque TQ-01-R, e qual o procedimento a ser adotado para este tanque.

Sendo o que se apresentava para o momento, apresento votos de consideração e apreço.

Dóris Paim Zanini
Promotora de Justiça Substituta.

MP:016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Of. nº 74/99/PDC

Canoas, 08 de março de 1999.

Sr. Diretor-Presidente:

Reitero os termos do ofício nº 26/99/PDC, protocolado nesse órgão em 05.02.99 e, com supedâneo no artigo 8º, parágrafo 1º, da Lei nº 7.347/85, combinado com o artigo 129, inciso III, da Constituição Federal e artigo 25, inciso IV, da Lei nº 8.625/93, a fim de instruir a o inquérito civil nº 009/97, instaurado contra Refinaria Alberto Pasqualine - REFAP, **REQUISITO** a V. Sa. as seguintes informações, para entrega **no prazo máximo de 20 dias:**

1-Tendo em vista a exigência feita à REFAP, através do ofício nº FEPAM/DTY 705/98, de 06.07.98, o local aonde esta armazenado o petróleo contaminado com mercúrio foi vistoriado?

2- A transferência do petróleo foi acompanhada por esse órgão?

Ilmo. Sr.
Dr. **CLÁUDIO LANGONE**
M.D. Diretor-Presidente,
FUNDAÇÃO ESTADUAL DE PROTEÇÃO AMBIENTAL-FEPAM
Rua Carlos Chagas, 55
PORTO ALEGRE-RS.

76FD99/MQR

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

- Informar se foi efetuada a transferência da lama de fundo do tanque TQ-01-T para o tanque TQ-01-R, e qual o procedimento a ser adotado para este tanque;

4- Outras informações que V. Sa. entenda pertinentes.

Atente-se para o teor do artigo 10 da Lei nº 7.347/85.

Cordiais Saudações.

Cláudia Maria Albuquerque Mastrangelo,
Promotora de Justiça.

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

IC 03/97

fepam

Of. nº FEPAM/ASSMP/0094/99
Processo nº 006978/2067/97.0
(favor mencionar o nº do nosso ofício)

Porto Alegre, 01 de Março de 1999.

Senhora Promotora:

Em atenção ao of. nº 026/99/PDC, referente à Empresa REFINARIA ALBERTO PASQUALINI – REFAP, informo que estou encaminhando, em anexo, resposta aos quesitos formulados por Vossa Excelência.

Sendo o que se apresenta para o momento, subscrevo-me

atenciosamente

Claudio Langone
Diretor - Presidente da Fundação
Estadual de Proteção Ambiental

Exma Sra.
Dra. Dóris Paim Zanini
M.D. Promotora de Justiça Substituta
Rua: Cândido Machado, 287 – Centro
92001 – 970 – CANOAS
VTP/YMG

R.H. 23.03.99

Fundação Estadual de Proteção Ambiental Henrique Luís Roessler/RS
Rua: Carlos Chagas, 55 - Fone: *(051) 225.1588 - FAX: (051) 225.4215 - CEP 90030-020 - Porto Alegre - RS - Brasil

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

fepam

FEPAM PROC. Nº 678

VARA CÍVEL 503 CANOAS

PARA: ASSESSORIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO – ASSMP

DE: SERVIÇO DE PETRÓLEO E PETROQUÍMICOS

ASSUNTO: REFINARIA ALBERTO PASQUALINI

OBJETIVO: Encaminhar resposta às informações solicitadas pelo Ministério Público, Comarca de Canoas.

1. Em todas as vistorias de rotina à REFAP a área de tancagem é vistoriada.

2. A REFAP informou da transferência do petróleo para o TEDUT através do fax do dia 14/10/98 e a transferência foi realizada através do oleoduto REFAP - TEDUT.

3. A transferência da lama de fundo do tanque TQ-01-T para o tanque TQ-01-R ainda não foi realizada. Segundo informação da REFAP, esta transferência ocorrerá até maio/99.
   Após a retirada da lama de fundo, o tanque TQ-01-T, voltará a operação normal de estocagem de petróleo.
   Com relação ao tanque TQ-01-R, onde está armazenado óleo com lama de fundo contaminado com mercúrio, ficará interditado para operação normal até que o resíduo contido no mesmo seja tratado e tenha uma destinação adequada.

Em 24/02/1999.

André Luiz S. Milanez
ENG. QUÍMICO – CREA [illegible]

Fundação Estadual de Proteção Ambiental Henrique Luís Roessler/RS
Rua: Carlos Chagas, 55 - Fone: *(051) 225.1588 - FAX: (051) 225.4215 - CEP 90030-020 - Porto Alegre - RS - Brasil

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Of. n° 74/99/PDC

Canoas, 08 de março de 1999.

Sr. Diretor-Presidente:

Reitero os termos do ofício n° 26/99/PDC, protocolado nesse órgão em 05.02.99 e, com supedâneo no artigo 8°, parágrafo 1°, da Lei n° 7.347/85, combinado com o artigo 129, inciso III, da Constituição Federal e artigo 25, inciso IV, da Lei n° 8.625/93, a fim de instruir a o inquérito civil n° 009/97, instaurado contra Refinaria Alberto Pasqualine - REFAP, **REQUISITO** a V. Sa. as seguintes informações, para entrega **no prazo máximo de 20 dias:**

1- Tendo em vista a exigência feita à REFAP, através do ofício n° FEPAM/DTY 705/98, de 06.07.98, o local aonde esta armazenado o petróleo contaminado com mercúrio foi vistoriado?

2- A transferência do petróleo foi acompanhada por esse órgão?

Recebido 24/3/99 Patrícia

Ilmo. Sr.
Dr. **CLÁUDIO LANGONE**
M.D. Diretor-Presidente,
FUNDAÇÃO ESTADUAL DE PROTEÇÃO AMBIENTAL-FEPAM
Rua Carlos Chagas, 55
PORTO ALEGRE-RS.

76FD99/MQR

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

- Informar se foi efetuada a transferência da lama de fundo do tanque TQ-01-T para o tanque TQ-01-R, e qual o procedimento a ser adotado para este tanque;

4- Outras informações que V. Sa. entenda pertinentes.

Atente-se para o teor do artigo 10 da Lei nº 7.347/85.

Cordiais Saudações.

Cláudia Maria Albuquerque Mastrangelo,
Promotora de Justiça.

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

98

fepam

CIVEL 506 CANOAS

Of. nº FEPAM/ASSMP/0177/99
Processo nº 006978/2067/97.0
(favor mencionar o nosso nº de ofício)

Porto Alegre, 29 de Março de 1999.

Senhora Promotora:

Acuso o recebimento do of. nº 74/99/PDC, referente a Refinaria Alberto Pasqualine – REFAP e informo que enviei resposta a vossa requisição no of. nº FEPAM/ASSMP/0094/99, conforme cópia em anexo.

Sendo o que se apresenta para o momento, subscrevo-me

atenciosamente

Claudio Langone
Diretor Presidente da Fundação
Estadual de Proteção Ambiental

Exma. Sra.
Dra. Cláudia Maria Albuquerque Mastrangelo
M.D. Promotora de Justiça
Rua: Cândido Machado, 287 - Centro
92.001-970 - CANOAS/RS.
VTP/YMG

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

99

FEPAM
PROC. Nº 6603
RUBRICA

fepam

Of. nº FEPAM/ASSMP/0094/99
Processo nº 006978/2067/97.0
(favor mencionar o nº do nosso ofício)

Porto Alegre, 01 de Março de 1999.

Senhora Promotora:

Em atenção ao of. nº 026/99/PDC, referente à Empresa REFINARIA ALBERTO PASQUALINI – REFAP, informo que estou encaminhando, em anexo, resposta aos quesitos formulados por Vossa Excelência.

Sendo o que se apresenta para o momento, subscrevo-me

atenciosamente

Claudio Langone
Diretor - Presidente da Fundação
Estadual de Proteção Ambiental

Exma Sra.
Dra. Dóris Paim Zanini
M.D. Promotora de Justiça Substituta
Rua: Cândido Machado, 287 – Centro
92001 – 970 – CANOAS
VTP/YMG

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1090

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

2ª VARA CÍVEL 539 CANOAS

CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DA DEFESA COMUNUTÁRIA

CAO. PDC. Nº 539/99

Porto Alegre, 28 de setembro de 1999.

Senhora Promotora de Justiça:

Encaminho a Vossa Excelência, para as providências entendidas cabíveis, a informação anexa, elaborada pelo técnico Artur Renato Cardoso, juntamente com os inquéritos civis, oriundos dessa Promotoria.

Na oportunidade, renovo-lhe meus protestos de elevada estima e distinta consideração.

Sílvia Cappelli
Procuradora de Justiça/Coordenadora
CAO. DEF. COM.

À Excelentíssima Senhora
Doutora **Cláudia Mastrângelo**
Digníssima Promotora de Justiça
Procuradoria de Canoas-RS.
Nesta Casa.

R.H. 05.10.99

Andrade Neves, 106-9º andar. 90010.210 - Porto Alegre, RS
Fones: (051) 224.6666 ou 224.8155 R: 9017/9018 - Fax: 224.5824

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

INFORMAÇÃO

A - PARA: Dra. Cláudia Mastrângelo - Promotora de Justiça

B - DE: Artur Renato Cardoso - Assessor Ambiental

C - ASSUNTO: Reunião com representantes da REFAP para tratar de poluição ambiental causada por mercúrio.

D - DATA: 04.08.99

E - PARTICIPANTES:

Eng. Vilson Trava - FEPAM
Quím. LuísGuaragni - FEPAM
Sr. Terabe - superintendente da REFAP
Eng. Bobsin - REFAP
Sr. Clóvis - REFAP
Sr. Vicente - REFAP
Sra. Denise - Assessoria Jurídica

F - DESENVOLVIMENTO:

O encontro foi dividido em dois momentos. No primeiro deles, buscou-se esclarecer o episódio ocorrido como um todo, no segundo, vistoriamos as estações de tratamento e o arroio onde teriam sido feitos os lançamentos.

1 - No período de 1993 a 1996 o petróleo Santa Cruz, portador de mercúrio, era processado juntamente com petróleos de outras origens, caracterizando, assim, uma diluição.

2 – Foi informado que não existe, até o momento, qualquer norma internacional que regulamente a análise de mercúrio no petróleo e que seja aceita.

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

3 – Nos ano de 1994 e 1995 houve detecção visual de mercúrio metálico condensado (fase sólida) na parte fria dos equipamentos.

4 – Informalmente tivemos a informação de que teriam sido lançados de 40 a 50 quilos de metal tóxico no arroio.

5 – De acordo com a Engenheira responsável pelo laboratório móvel da REFAP, o lodo da estação de tratamento ainda contém resíduos de mercúrio.

6 – Foi informado, também, que quando a empresa compra petróleo pela primeira vez, existe a exigência de que seja informado o perfil da jazida de origem do produto, onde constam todos os elementos e substâncias químicas que o caracterizam. É como se fosse um exame do DNA do petróleo. Por outro lado, não é feita a checagem do produto, quando do seu recebimento, para saber se aquele que foi comprado, é o mesmo que está sendo recebido.

7 – Quando questionado (Eng. Bobsin) se for descoberto na estação de tratamento dos efluentes um outro agente contaminante, como é que vão chegar a conclusão de que a sua origem é de algum tipo de petróleo? Não houve resposta.

G - COMENTÁRIOS:

1 – Entendo ser bastante questionável os resguardos da empresa com relação ao controle de qualidade da matéria prima (petróleo) recebida, pois, se houve a detecção visual do mercúrio metálico nos equipamentos e posteriormente no sistema de tratamento de efluentes, por que não poderá existir outros tipos de contaminantes tóxicos que rotineiramente não são analisados?

2 – Outra questão crítica, consiste no fato de que se o petróleo a ser processado e os efluentes possuíam mercúrio, por que os subprodutos (gasolina, querosene, diesel, gás de cozinha) obtidos também não poderiam ter? E se isto for verdadeiro, quais os efeitos danosos sobre os diversos componentes dos ecossistemas, o que inclui o homem, nos locais em que os mesmos foram utilizados? Estas são questões que neste momento não há com se fazer as comprovações, a não ser trabalhar com a hipótese dos riscos.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

3 – A não existência de norma internacional aceita para análise de mercúrio em petróleo, ainda que verdadeira, parece que se opõe ao fato de que é possível ter um perfil da composição química do produto na jazida por análise espectral.

4 – Nos episódios ocorridos em 1994 e 1995, relatados pelo Sr.Terabe, ao que se pode apurar, a empresa não informou a FEPAM, a fim de que a mesma pudesse monitorar a área de influência do contaminante.

H – OUTRAS OBSERVAÇÕES DECORRENTES DA ANÁLISE DO I.C.

1 - A REFAP apresenta na folha 100, uma relação de metais e seus teores no petróleo Santa Cruz. Mais adiante informa que "inesperada mudança ocorreu em 1996".
O memorando contido na folha 35 mostra que o fato já havia sido identificado em 1992, portanto, não era uma situação inesperada.

2 - Na folha 98 é informado pela FEPAM que "a empresa nunca saiu do padrão nos mais de dez anos de acompanhamento pela FEPAM".
Tendo em vista o memorando da folha 35, pode-se imaginar que o fato identificado pela própria REFAP, não deve ter sido comunicado à FEPAM e provavelmente não constou das planilhas de automonitoramento.

3 - A REFAP informa na folha 313 que o "primeiro indício de que o petróleo Santa Cruz apresentava teor de mercúrio elevado, ..., ocorreu em FEV/97".
Mais adiante, " a confirmação do elevado teor aconteceu somente em maio de 1997...".
Esta informação contradiz o memorando da folha 35.,

4 - De acordo com o que consta no item 08 da folha 417, a compra do analisador de mercúrio em petróleo, vai permitir que seja "zerado o risco de nova contaminação". Logo, anteriormente a compra do equipamento, havia um risco conhecido, desde a identificação de altos níveis de mercúrio em 1992 (folha 35).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

5 - Conforme o documento MONTAGEM DE UM BALANÇO DE MASSA DE MERCÚRIO. Estimativas da contaminação ocorrida na refinaria de Canoas, RS, nos anos 1993-97, foi estimado que tenham sido processados em 4 anos, algo entre 2 t e 14 t mercúrio (fl. 479).

6 - Ao final do mesmo documento (fl. 489), há alguns questionamentos importantes e que precisam ser esclarecidos;
"se entraram no circuito da refinaria 2 000 Kg de metal pesado durante aqueles quatro anos, e só conseguimos estimar três saídas: 400 Kg para o arroio, 200 Kg nas emanações e aerossóis e 300 Kg contidos nos derivados vendidos, ainda falta esclarecer onde foram parar os outros 1.100 Kg...".

7 - Sugiro que seja solicitado que a FEPAM informe sobre seus custos totais para atender a este fato (convênios, diárias, combustíveis, análises laboratoriais, hora-técnico e outros.

I - FINAL

Era o que havia resumidamente para informar.

Em 27.09.99

Artur Renato Albeche Cardoso
Assessor Ambiental
CAO/PDC/MP

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

105

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

5ª VARA CÍVEL 594

Of. nº 197/99/PDC

Canoas, 31.05.99 ~~01 de junho de 1999~~.

Sr. Diretor-Presidente:

O laudo elaborado por técnicos da UFRJ visando avaliar eventuais impactos ambientais causados por mercúrio no arroio Sapucaia e Rio dos Sinos, recomenda para que se realize "coletas de sedimento de fundo na forma de testemunhos (com perfis de profundidade) para uma avaliação da deposição no arroio Sapucaia", bem como em relação aos peixes que se realize "coleta ampla especialmente utilizando-se da espécie 'Oligosarcus robustus' ou de outras de hábitos alimentares predadores e se possível que tenha consumo apreciável pela população".

Isso posto, pergunta-se:

1- As medidas recomendadas pelos técnicos foram observadas?

2- Outro estudo foi realizado com base na nova coleta?

3- Em caso positivo, anexar cópia do novo laudo.

4- Outras informações que V. Sa. entenda importantes.

Por oportuno, indaga-se se foi efetuada a transferência da lama de fundo do tanque TQ-01-T para o TQ-01-R e se a operação transcorreu normalmente.

Cordiais Saudações.

Cláudia Maria Albuquerque Mastrangelo,
Promotora de Justiça.

Ilmo. Sr.
Dr. **CLÁUDIO LANGONE**
M.D. Diretor-Presidente **FUNDAÇÃO ESTADUAL DE PROTEÇÃO AMBIENTAL-FEPAM**
Rua Carlos Chagas, 55
PORTO ALEGRE-RS.
216FR99/MQR

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

106

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Of. nº 429/997/PDC

Canoas, 28 de outubro de 1999.

Sr. Superintendente:

A fim de instruir o inquérito civil nº 09/97, instaurado para apurar a responsabilidade da **REFINARIA ALBERTO PASQUALINI - REFAP**, localizada na Av. Getúlio Vargas nº 11.001, em Canoas, em razão de danos causados ao meio ambiente através de resíduos tóxicos lançados em recursos hídricos, **REQUISITO** a V. Sa., com supedâneo no artigo 8º, parágrafo 1º, da Lei nº 7.347/85, combinado com o artigo 129, inciso III, da Constituição Federal e artigo 25, inciso IV, da Lei nº 8.625/93, as seguintes informações, para entrega no **prazo máximo de 15 dias**, na Rua Cândido Machado, 287, Canoas.

1- O memorando contido na fl. 35, indica a constatação de mercúrio livre (metálico) por ocasião da manutenção de um par de condensadores de topo da torre de destilação atmosférica (P'S – 110 A/B). **Esse fato foi relatado à FEPAM?**

2- Que providências, na época, foram adotadas para evitar poluição ambiental?

PETROBRÁS - REFAP
- PROTOCOLO -
RECEBIDO EM:
09 NOV 1999
ENC.

Ilmo. Sr.
KUNYUKI TERABE,
M.D. Superintendente,
REFINARIA ALBERTO PASQUALINI - REFAP
Canoas - RS

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

596

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

3- Que destinação foi dada ao condensado argelino Hassi R'mel?

4- É correta a informação de que nos anos de 1994 e 1995 houve detecção visual de mercúrio metálico condensado (parte sólida) na parte fria dos equipamentos?

5- A FEPAM, partindo da premissa de que entraram no circuito da refinaria 2.000 Kg de metal pesado durante o período compreendido entre 1993 e 1997, declara estimar as seguintes saídas: 400 Kg para a água do Arroio, 200 Kg nas emanações e aerosóis e 300 Kg contidos nos derivados. Assim, resta esclarecer:

a) Que destino foi dado aos 1.100 Kg remanescentes?

b) É possível estimar quantos quilos de mercúrio foram lançados nos efluentes da ETDJ e ficaram **nos sedimentos do Arroio**?

c) Que quantidade de mercúrio foi lançado na atmosfera mais alta junto com os produtos de combustão, pelas chaminés e flares da refinaria?

d) Que quantidade desse metal foi agregada aos resíduos pastosos, entamborados e sólidos?

6- Outros esclarecimentos que Vossa Senhoria entender pertinentes.

Cordiais Saudações.

Cláudia Maria Albuquerque Mastrangelo,
Promotora de Justiça.

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO

4ª VARA CÍVEL
CANOAS

C E R T I D Ã O

Certifico que nesta data encerrei o 3º volume do presente processo. Dou fé.

Canoas, 20 OUT 2004

Escrivão:

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE CANOAS

4º Cartório Cível

CEZAR LUÍS HAHN
ESCRIVÃO

PROCESSO

PROCESSO 00802243053 NRO.VARA 035999

VARA 4.VARA CIVEL 1. JUIZADO
TP ACAO CIVIL PUBLICA 4.º VOLUME

REU 0002 AUTOR 0001 0001
DF.JUST 0000000 SORTEIO
16/10/2004
PROCESSO 00802243053

CODIGO PARTE 0001
AUTOR MINISTERIO PUBLICO

CODIGO PARTE 0002
REU PETROLEO BRASILEIRO SA P
ETROBRAS
PROCESSO 00802243053

CODIGO PARTE 0003
REU ALBERTO PASQUALINI REFAP
S A

AUTUAÇÃO

Autuo a inicial e documentos que seguem, na data e sob o número constante na etiqueta.

Cezar Luis Hahn
Escrivão

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO

4ª VARA CÍVEL 590 CANOAS

4º CARTÓRIO CÍVEL — Cezar Luis Hahn, Escrivão

Certidão

Certifico que, nesta data, iniciei o 4º Volume do presente processo. Dou fé.

Canoas RS, 20 OUT 2004

O Escrivão:

PJ - 2

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Of. nº 428/99/PDC

Canoas, 27 de Outubro de 1999.

Senhor Diretor-Presidente:

A fim de instruir o inquérito civil nº 09/97, instaurado por esta Curadoria de Defesa Comunitária, requisito a Vossa Senhoria as informações abaixo, a serem prestadas no **prazo máximo de 20 dias:**

1- Essa Fundação tem conhecimento de contaminação por mercúrio de petróleo processado na REFAP, ocorrida em 1992?

2- Essa Fundação é sabedora da detecção visual de mercúrio metálico condensado (fase sólida) na parte fria dos equipamentos da REFAP, nos anos de 1994 e 1995?

3- As planilhas de automonitoramento indicavam as ocorrências referidas? Esclarecer.

11.11.99
JANICE SARAIVA MOREIRA
SECRETÁRIA DA PRESIDÊNCIA

Ilmo. Sr.
Dr. NILVO LUIZ ALVES DA SILVA
M.D. Diretor-Presidente,
FUNDAÇÃO ESTADUAL DE PROTEÇÃO AMBIENTAL-FEPAM
Rua Carlos Chagas, 55
PORTO ALEGRE.
454MC99/MQR

MP.016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

552

4- Encaminhar cópias das planilhas referentes aos anos de 1992/1994 e 1995;

5- Que despesas acarretou a essa Fundação a avaliação do episódio de contaminação registrado em 1997 (convênios, diárias, combustíveis, análises laboratoriais, hora/técnico e outros)?

6- Enviar comprovação do montante dispendido;

7- Outras informações que V. Sa. entenda importantes.

Cordiais Saudações.

Cláudia Maria Albuquerque Mastrangelo,
Promotora de Justiça.

MP-018

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CÍVEL 608 CANOAS

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.
PETROBRAS

REFAP - 853/99

Canoas, 1° de dezembro de 1999.

Ilma.Srª. Drª.
CLÁUDIA MARIA A. MASTRANGELO
MD PROMOTORA DE JUSTIÇA
Rua Cândido Machado, 287
CANOAS - RS

Ref.: **Ofício n° 429/997/PDC**
Inquérito Civil n° 09/97

Drª Promotora:

Em atenção ao Ofício em destaque, através do qual V. Sa. requisita informações sobre a ocorrência com mercúrio na REFAP, prestamo-las abaixo, conforme a ordem dos questionamentos:

1 - A REFAP realiza auto-monitoramento conforme a Licença de Operação fornecida pela FEPAM. Nesta Licença não está prevista a comunicação da presença de mercúrio e/ou outros contaminantes em equipamentos.

2 - Quanto às providências adotadas em 1992, para evitar poluição ambiental, nos reportamos aos termos do Memorando datado de 24.09.92, emitido pelo Eng. José M. M. Queiroz, então lotado na Assessoria de Meio Ambiente da REFAP, juntado que foi pelo Sindipetrosul a fls. 91/92, dos autos do presente Inquérito Civil.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

3 - Após criteriosas análises feitas na época, ficou comprovado que o condensado argelino Hassi R'mel apresentava teor de mercúrio baixo, não sofrendo por isso restrições ao seu normal processamento. Cabe destacar que **todo o petróleo apresenta traços de mercúrio**. O petróleo argentino Santa Cruz foi o único insumo a acusar teor elevado de mercúrio, razão pela qual não mais foi processado desde 1997.

4 - Após rigorosas e minudentes buscas em nossos arquivos, não encontrou-se nenhum registro de detecção visual, em equipamentos, de mercúrio metálico para os anos de 1994 e 1995, desconhecendo-se, portanto, a base da afirmação constante no item 3, a fls. 545, do Inquérito Civil nº 09/97.

5 - Inicialmente vale referir que os quantitativos mencionados neste quesito não foram indicados pela FEPAM, mas sim em estudo extra-oficial realizado pelo Sr. Osvaldo Seva(fls. 477/491), a pedido do Sindicato dos Petroleiros (SINDIPETROSUL), conforme consta do Termo de Declarações de fls. 475 (item 5). Igualmente deve ser salientado com ênfase que, o "estudo" em foco, como inúmeras vezes foi salientado em seu corpo, está alicerçado em suposições, presunções e hipóteses, sem a indispensável fundamentação fática e técnica.

Insista-se, portanto, que a REFAP não reconhece os quantativos indicados na suposição do Sr. Osvaldo Seva.

De outro lado, cabe informar que a totalidade dos resíduos contaminados com mercúrio, oriundos da limpeza de equipamentos, como óleo, borra, lama e águas, estão armazenados em tanques, para tratamento, como é do conhecimento dessa Promotoria, sendo que todo o processo vem sendo acompanhado pela FEPAM.

Quanto ao Arroio Sapucaia, conforme já foi anteriormente informado (fls. 315 - item 7), não está o mesmo abrangido pelo auto-monitoramento realizado pela REFAP. Todavia, de conformidade com as pesquisas realizadas por solicitação da FEPAM, pelo Instituto de Biofisica Carlos Chagas Filho, da Universidade Federal do Rio de Janeiro (fls. 407), "os resultados em sedimentos de fundo mostraram valores extremamente baixos principalmente nos pontos coletados no Arroio Sapucaia. Os níveis obtidos no Rio dos Sinos mostram níveis típicos de uma região industrial fraca a moderadamente

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

poluída."

Esperando ter atendido satisfatoriamente os questionamentos feitos, colocamo-nos à disposição de V. Sa. para o que mais for necessário.

Aproveitamos o ensejo para convidar V. Sa. a conhecer nossas instalações e verificar *in loco* as estratégias e sistemas de prevenção à poluição ambiental.

Atenciosamente

Moacir Megiolaro
/ Superintendente

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

4ª VARA CÍVEL 611 CANOAS

Of. nº 32/00-PDC

Canoas, 27 de janeiro de 2000.

Sr. Diretor-Presidente:

A fim de instruir o inquérito civil nº 09/97, instaurado por esta Curadoria de Defesa Comunitária, reiterando of. nº 428/99-PDC, de 27/10/99, **requisito** a Vossa Senhoria as informações abaixo, a serem prestadas no **prazo máximo de 20 dias:**

1 - Essa Fundação tem conhecimento de contaminação por mercúrio de petróleo processado na REFAP, ocorrida em 1992?

2 - Essa Fundação é sabedora da detecção visual de mercúrio metálico condenado (fase sólida) na parte fria dos equipamentos da REFAP, nos anos de 1994 e 1995?

3 - As planilhas de automonitoramento indicavam as ocorrências referidas? Esclarecer.

Cláudia Albuquerque Mastrangelo,
Promotora de Justiça.

Ilmo. Sr.
Dr. **NILVO LUIZ ALVES DA SILVA,**
M.D. Diretor-Presidente,
FUNDAÇÃO ESTADUAL DE PROTEÇÃO AMBIENTAL-FEPAM
Rua Carlos Chagas, 55
Porto Alegre-RS.

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

fepam

Rh, 23/02/00 Ms

Of. n° FEPAM/ASSMP/0104/00
Proc. nº 006978/2067/97.0
(favor mencionar o nosso n° de ofício)

Porto Alegre, 16 de Fevereiro de 2000.

Senhora Promotora:

Em atenção aos ofícios nº 428/99/PDC e nº 32/00-PDC, referente a Refinaria ALBERTO PASQUALINI – REFAP, informo que estou encaminhando, anexo, resposta aos quesitos formulados por Vossa Excelência.

Com relação ao quesito de nº 5, quanto as despesas desta Fundação com diárias, combustíveis e hora/técnico, enviarei posteriormente as informações solicitadas.

Sendo o que se apresenta para o momento, subscrevo-me,

Atenciosamente,

Nilvo Luiz Alves da Silva,
Diretor-Presidente.

Exma. Sra.
Dra. Cláudia Maria Albuquerque Mastrangelo
M.D. Promotora de Justiça
Rua: Lenine Nequete, 60 – 3º andar
92.001-970 - CANOAS/RS.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

6978/1975
76 - JPP

fepam

PARA: ASSESSORIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO – ASSMP

DE: SERVIÇO DE PETRÓLEO E PETROQUÍMICOS

ASSUNTO: REFINARIA ALBERTO PASQUALINI

OBJETIVO: Encaminhar resposta às informações solicitadas pelo Ministério Público.

1. Não, o petróleo contaminado com mercúrio (petróleo tipo Santa Cruz) começou a ser processado no início de 1996, conforme informação da empresa. Observando os resultados do automonitoramento, acreditamos que o processo iniciou em outubro de 1995.

2. Não.

3. Somente em 1995, os resultados do automonitoramento encontrados no efluente final da empresa começaram apresentar valores fora do padrão. Alguns valores em junho deste ano indicaram alguma anormalidade, mas a partir de outubro constatou-se uma certa continuidade.

4. Cópias em anexo.

5. Este item não temos condições de respondê-lo, com exceção dos gastos com análises de laboratório, informação prestada pelo Departamento de Laboratório, quais sejam:

a-R$ 1300,00 pagos à Universidade Federal do Rio de Janeiro;
b-R$ 2770,00 gastos realizados pelo laboratório desta Fundação.
Recomendamos contatar com o Departamento Financeiro da FEPAM.

Em 21/12/1999.

Eng. Renato João Zucchetti

André L. da Silva Milanez
Eng° Químico - Matr. 100.8

Fundação Estadual de Proteção Ambiental Henrique Luis Roessler/RS
Rua: Carlos Chagas, 55 - Fone: *(051) 225.1588 - FAX: (051) 225.4215 - CEP 90030-020 - Porto Alegre - RS - Brasil

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Of. nº 100/2000/PDC

Canoas, 29 de Fevereiro de 2000.

Senhor Diretor-Presidente:

Acuso o recebimento do ofício nº FEPAM/ASSMP/0104/00, de 16.02.2000.

No ofício referido V. Sa. relata não ter condições de informar o questionado no item 05 de nosso ofício nº 428/99/PDC, recomendando, para tal, contato com o Departamento Financeiro Desse órgão.

Assim, requisito a V. Sa. encaminhar cópia do presente ao referido departamento, a fim de que envie a informação solicitada, ou seja, "**que despesas acarretou a essa Fundação a avaliação do episódio de contaminação registrado em 1997 (convênios, diárias, combustíveis, análises laboratoriais, hora/técnico e outros) na REFAP?**" no prazo máximo de 20 dias.

Cordiais Saudações.

Flávia Raphael Mallmann,
Promotora de Justiça Substituta.

Fundação Estadual de Proteção Ambiental - FEPAM
PROTOCOLO
02 MAR 2000
RECEBIDO/SP

Ilmo. Sr.
Dr. **NILVO LUIZ ALVES DA SILVA**
M.D. Diretor-Presidente da **FUNDAÇÃO ESTADUAL DE PROTEÇÃO AMBIENTAL-FEPAM**
Rua Carlos Chagas, 55
PORTO ALEGRE.
FRM/MQR-066/2000

MP-010

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

NLO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Of. nº 159/2000/PDC

Canoas, 31 de março de 2000.

Senhor Diretor-Presidente:

Reitero os termos do ofício nº 100/2000/PDC, de 29.02.00, protocolado nesse órgão em 02.03.00, até o momento sem resposta.

A fim de instruir o inquérito civil nº 09/97, requisito a Vossa Senhoria encaminhar ao Departamento Financeiro dessa Fundação o questionamento contido no item 05 do ofício nº 428/99/PDC, ou seja, "**que despesas acarretou a essa Fundação a avaliação do episódio de contaminação registrado em 1997 (convênios, diárias, combustíveis, análises laboratoriais, hora/técnico e outros) na REFAP?**"

Tal informação deverá ser remetida a esta Curadoria de Defesa Comunitária **no prazo máximo de 10 dias úteis.**

Cordiais Saudações.

Cláudia Maria Albuquerque Mastrangelo,
Promotora de Justiça.

Ilmo. Sr.
Dr. **NILVO LUIZ ALVES DA SILVA**
M.D. Diretor-Presidente da **FUNDAÇÃO ESTADUAL DE PROTEÇÃO AMBIENTAL-FEPAM**
Rua Carlos Chagas, 55
PORTO ALEGRE.
CMAM/MQR-155/2000

RECEBIDO EM 14/04/00 ASS.
PRESIDÊNCIA - FEPAM
ENCAMINHAR PARA: Diretoria

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

fepam

Of. nº FEPAM/ASSMP/0364/00
Proc. nº 006978/2067/97.0
(favor mencionar o nosso nº de ofício)

Porto Alegre, 07 de Junho de 2000.

Senhora Promotora:

Apraz-me cumprimentá-la cordialmente na oportunidade que em atenção aos ofícios nº 100/2000/PDC e nº 159/2000/PDC, referente a solicitação de informações sobre as despesas acarretadas pelas avaliações realizadas no episódio de contaminação registrado em 1997 na REFAP, venho informar que os registros contábeis e financeiros executados nesta Fundação não permitem a identificação do dispêndio com o fato causador do custo. A partir de tais registros, portanto, não é possível identificar as despesas decorrentes do processo de avaliação do episódio de contaminação por mercúrio ocorrida na REFAP.

Outrossim, cabe manifestar nossas escusas pela demora no atendimento ao requisitado e colocamo-nos a inteira disposição para quaisquer esclarecimentos que se façam necessários.

Sendo o que se apresenta para o momento, subscrevo-me,

Atenciosamente,

Nilvo Luiz Alves da Silva,
Diretor-Presidente.

Papel não clorado - protegendo a natureza.

Exma. Sra.
Dra. Cláudia Maria Albuquerque Mastrangelo
M.D. Promotora de Justiça
Rua: Lenine Nequete, 60 – 3º andar
92.001-970 - CANOAS/RS.

R.H. 26.06.00

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Of. nº 357/2000 - PDC

Canoas, 6 de Setembro de 2000.

Senhor Assessor:

Encaminho-lhe o inquérito civil nº 09/97, para fins de estimativa de dispêndios acarretados à FEPAM, em razão de episódio de contaminação por mercúrio, registrado em 1997, imputado à REFAP.

Colho o ensejo para reiterar votos de estima e apreço.

Cláudia Maria Albuquerque Mastrangelo,
Promotora de Justiça.

Ilmo. Sr.
Artur Renato Albeche Cardoso,
M.D. Assessor Ambiental do Ministério Público,
Procuradoria-Geral de Justiça,
Porto Alegre-RS.
CMAM/MQR – 412/2000

PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
PROTOCOLO
11 SET. 2000
RECEBIDO
POR: Renata

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

OF.Sub.Adm.N.º 221/00

Porto Alegre, 27 de setembro de 2000.

Senhora Promotora:

Tenho a satisfação de cumprimentar Vossa Excelência e, ao ensejo, encaminhar-lhe a informação da sugestão do cálculo de dano ambiental, elaborada pela nossa Assessoria Ambiental, em resposta ao ofício nº 357/2000 – PDC dessa Promotoria.

Na oportunidade, reitero protestos de elevada estima e distinta consideração.

Roberto Bandeira Pereira,
Subprocurador-Geral de Justiça
para Assuntos Administrativos.

Exma. Sra.
Dra. **Cláudia Maria Albuquerque Mastrangelo**
Promotora de Justiça
CANOAS – RS

MP-016

R.H.
04.10.00

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

INFORMAÇÃO Nº 32/00

PARA: Dra. Cláudia Maria Mastrangelo - Promotora de Justiça

DE: Artur Renato Albeche Cardoso - Assessor Ambiental

ASSUNTO: Analisar o Inquérito Civil nº 09/97 e propor um valor econômico associado aos danos ambientais causados pelo investigado.

PROMOTORIA: Canoas

DESENVOLVIMENTO:

Em análise ao I.C. nº 09/97 verificou-se o que segue.

1 - Inicialmente cabe chamar a atenção para o parágrafo único do artigo 14 da Lei Federal nº 6.938/81, onde consta:" .... é o poluidor obrigado, independente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. ..."

2 - Já o parágrafo 2º do artigo 250 da Constituição Estadual, estabelece que: " o causador de poluição ou dano ambiental será responsabilizado e deverá assumir ou ressarcir ao Estado, se for o caso, todos os custos financeiros, imediatos ou futuros, decorrentes do saneamento do dano."

VARIÁVEIS ECONOMICAMENTE QUANTIFICÁVEIS ASSOCIADAS AOS DANOS AMBIENTAIS

De acordo com documento produzido pela REFAP (fl. 416 a 418) a empresa adquiriu um analisador de mercúrio por U$ 140.000,00, " de forma a possibilitar a avaliação do teor do referido metal na matéria prima, antes de seu processamento, ficando, em conseqüência, **zerado** (grifei) o risco de nova contaminação de equipamentos e/ou efluentes".

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Não tendo sido tomadas as devidas precauções no tempo devido, a empresa assumiu o risco da degradação da qualidade[1] do arroio, pelo período em que ela aconteceu, já que o mercúrio não é um elemento natural daquele meio.

Economicamente, no mínimo, esse risco corresponde aos benefícios financeiros obtidos pela empresa ao não investir na compra do equipamento ora adquirido.

Desta forma, aplicando-se ao valor de compra do equipamento, o índice geral de preços- IGP de outubro de 1996 a julho de 1997, mais juros de 12 % ao ano, o poluidor[2] beneficiou-se com R$ 34.993, 14 (q1) ao gerar para a sociedade, a poluição[3].

O órgão estadual de meio ambiente informa que não tem como determinar todos os seus custos, em atendimento ao evento. Assim, estabeleceu-se um valor mínimo de R$ 5.000,00 (q2) correspondente a tais custos (combustíveis, hora-técnico, hora-motorista, análises laboratoriais, entre outros).

Segundo documentos existentes no I.C. nº 09/97, foram lançados aproximadamente 400 Kg do metal ecotóxico[4] no arroio. Como a água é um recurso natural dotada de valor econômico, portanto, não livre, então aplicar-se-á a mesma, o valor correspondente ao custo do metal no mercado, ou seja, de R$ 53,00/ Kg. Desta forma, teremos: 400 Kg x R$ 53,00 = R$ 21.200, 00 (q3), como o custo-social (mínimo) do dano.

---

[1] Degradação da qualidade ambiental: a alteração adversa das características do meio ambiente; L.F. Nº 6.938/81, art. 3º, inciso II

[2] Poluidor: a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental; L.F. Nº 6.938/81, art. 3º, inciso IV.

[3] Poluição: a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente:
a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população;
b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas;
c) afetem desfavoravelmente a biota;
d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente;
e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos; L.F. Nº 6.938/81, art. 3º, inciso III

[4] Ecotóxicas: Substâncias ou resíduos que, se liberados apresentem ou possam apresentar impactos adversos retardados sobre o meio ambiente por bioacumulação e/ou efeitos tóxicos sobre os sistemas bióticos. R. CONAMA Nº37/94, ANEXO 2, LISTA DE CARACTERÍSTICAS PERIGOSAS

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

De acordo com as planilhas com as planilhas de acompanhamento de efluentes (fl. 317 a 367), correspondendo ao período de 01.06.96 a 11.05.97, em nenhuma havia o atendimento a todos os padrões de emissão[5] oficiais. Houve, sempre, pelo menos, um que foi desatendido. No entanto, a empresa foi autuada somente em março de 1997 por desatender o padrão de mercúrio.

Ora, com base no artigo 115 do Decreto Estadual nº 23.430/74, mencionado no Auto de Infração nº 004/97, a empresa já deveria ter sido autuada em 1996, logo, quando da autuação recebida, ela já era reincidente inúmeras vezes.

Cabe frisar que, em 1994 o Rio Grande do Sul já possuía uma legislação tratando dos recursos hídricos, mais específica do que a legislação sanitária. Caso a mesma tivesse sido aplicada, haveria a seguinte repercussão no valor da multa:

- multa aplicável (inciso II, art. 35 da Lei Estadual nº10.350/94): 100 UPF-RS/dia;
- período de descumprimento: de outubro de 1996 a junho de 1997: 8 meses;
- número de dias: 240 dias;
- multa total: 240 dias x 100 UPF-RS = 24.000 UPF-RS;
- valor total: 24.000 UPF x R$ 5, 0512 (1 UPF de outubro de 1996) = R$ 121.228,80 (q4)

Chama-se a atenção de que o valor da multa aplicada, foi pouco mais de R$ 2.000,00.

Assim, q1 + q2 + q3 + q4 = R$ 34.993,14 + R$ 5.000,00 + R$ 21.200,00 + R$ 121.228,80 = R$ 182.421,94

Logo: $\sum_{n=1}^{4} q_n = R\$\ 182.421,94$

VARIÁVEIS ECONOMICAMENTE INTANGÍVEIS ASSOCIADAS AOS DANOS AMBIENTAIS (in):

[5] Padrões de emissão ou limites de emissão: São as quantidades máximas de poluentes permissíveis de lançamentos. L.E. nº 11.520/00 art.14, inciso XXXIII.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Chama-se a atenção para o fato de que a maioria dos recursos ambientais[6] não são portadores de um valor econômico de mercado, no entanto, não podem ser tratados como bens livres, pois, neles há um valor intrínseco e que pertence a sociedade.
No caso presente, serão identificados unitariamente aqueles recursos atingidos pela poluição e que não há como quantificá-los economicamente e, por isso, serão considerados como economicamente intangíveis.

AMBIENTE FÍSICO:

Ar	i1 = 0
Água	i2 = 1
Solo/sedimento	i3 = 1

AMBIENTE BIÓTICO[7]

FAUNA[8]	
- aves:	i4=1
- mamíferos:	i5=1
- répteis:	i6=1
- insetos:	i7=1
- peixes:	i8=1
- crustáceos:	i9=1
FLORA (aquática)	i10=1
- saúde:	i11=1

AMBIENTE ANTRÓPICO

Assim, q1+ q2+ q3+ q4+ q5+ q6+ q7+ q8+ q9+ q10+ q11= 10

---

[6] Recursos ambientais: Recursos naturais constituídos pela atmosfera, águas interiores, superficiais e subterrâneas, estuários, mar territorial, solo e subsolo; elementos da biosfera, tais como fauna e flora; e recursos contidos em locais de lazer, de interesse paisagístico, histórico ou turístico. Res. CONAMA Nº 237/97, art. 1º, inciso IV
[7] Biótico: Relativo ao conjunto dos seres vivos de um determinado ambiente ecológico. NBR 9896/93, pág. 19
[8] Fauna: O conjunto de espécies animais; L.E. nº 11.520/00 , art.14, inciso XXIII.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

2ª VARA CÍVEL 013

Assim, $\sum_{n=1}^{11} in = 10$

Desta forma, aplicando-se a expressão que determina o valor estimado de referência para os danos ambientais[9] teremos:

$$VERD = \sum_{n=1}^{\alpha} qn \times \sum_{n=1}^{\alpha} in = \sum_{n=1}^{4} qn \times \sum_{n=1}^{11} in = R\$\ 182.421,94 \times 10 =$$

VERD= 1.824.219,40 (valor estimado de referência para os danos ambientais).

Observações:

1 - A empresa causou um impacto ambiental[10], devido ao fato de que houve alteração da qualidade ambiental, só que transcorreu muito tempo entre a ocorrência do fato e as pesquisas realizadas e o ambiente não é estático.

2 - O mercúrio pode fixar-se no sedimento e também ser transferido, por bioacumulação[11], para outros elos da cadeia alimentar[12] indo contaminar o homem, na maioria das vezes, em locais distantes do ponto de lançamento.

---

[9] Temas de direito Ambiental: Uma visão interdisciplinar, pág.79 a 110.

[10] Impacto ambiental: Qualquer alteração das propriedades físicas, químicas e biológicas do meio ambiente, causada por qualquer forma de matéria ou energia resultante das atividades humanas que, direta ou indiretamente, afetam: I - a saúde, a segurança e o bem-estar da população; II - as atividades sociais e econômicas; III - a biota; IV - as condições estéticas e sanitárias do meio ambiente; V - a qualidade dos recursos ambientais. R. CONAMA Nº 001/86, art. 1º.

[11] Bioacumulação: Capacidade existente em certos organismos, de acumular certas substâncias tóxicas, como metais pesados, pesticidas, e outros. NBR 9896/93, pág. 17

[12] Cadeia alimentar: Sistema através do qual se processa a transferência de energia de organismos vegetais pára uma série de organismos animais, por intermédio de alimentação e reações bioquímicas; cada elo alimenta-se do organismo precedente e, por sua vez, sustenta o seguinte. O mesmo que cadeia trófica. NBR 9896/93, pág. 19

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1ª VARA CÍVEL
CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

3 - Não foram considerados todos os componentes da macrofauna[13], da microbiota[14] nem os componentes do plâncton[15], o que torna o valor obtido, menor do que poderia ser.

Era o que resumidamente havia para informar..

Em 28.09.00
Artur Renato Albeche Cardoso
Assessor Ambiental /MP

[13]Macrofauna: Fauna de maior porte em uma comunidade animal. Em geral, a fauna visível sem auxílio de lupa ou microscópio. NBR 9896/93, pág. 63.
[14] Microbiota: Conjunto de seres microscópios (microflora e microfauna) de uma região. NBR 9896/93, pág. 67
[15] Plâncton: Conjunto de seres vivos, animais ou vegetais, que vivem em suspensão em um corpo de água; os organismos são, na maioria, microscópicos e caracterizados pelo fato de o seu potencial de locomoção desprezível em relação ao movimento das correntes e maré. NBR 9896/93, pág. 75.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Comarca de Canoas
PROMOTORIA DE DEFESA COMUNITÁRIA
Inquérito Civil nº 009/1997

Vistos,

Oficie-se a REFAP, remetendo cópia do cálculo elaborado pela Assessoria Ambiental do Ministério Público, assim para efeito de análise e retorno com o fito de firmar eventual compromisso de ajustamento de conduta elisivo do ajuizamento de ação civil pública.

Canoas, 28 de fevereiro de 2000.

Clovis Braga Bonetti,
PROMOTOR DE JUSTIÇA.

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Of. nº 102/2001 - PDC

Canoas, 9 de Março de 2001.

Senhor Superintendente:

A fim de instruir o inquérito civil nº 09/97, instaurado para apurar a responsabilidade da **REFINARIA ALBERTO PASQUALINI - REFAP**, por danos causados ao meio ambiente através de resíduos tóxicos lançados em recursos hídricos, esta Promotoria de Justiça remeteu os autos do referido inquérito para a Assessoria Ambiental da Procuradoria-Geral de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, fins de cálculo de dano ambiental causado por essa empresa.

Assim, encaminho-lhe cópia da informação prestada pela Assessoria Ambiental, fins de que seja apreciada por Vossa Senhoria.

No ensejo, requisito seja enviada manifestação acerca do assunto telado, no **prazo máximo de 20 dias.**

Cordiais Saudações.

Clovis Braga Bonetti,
Promotor de Justiça Substituto.

REFAP S.A.
- PROTOCOLO -
RECEBIDO EM:
19 MAR. 2001

Ilmo. Sr.
Superintendente da **REFINARIA ALBERTO PASQUALINI - REFAP**
Canoas – RS.
1ª ESP/MQR – 120/2001

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Canoas, 09 de abril de 2001

Ministério Público Estadual do Rio Grande do Sul
Promotoria de Defesa Comunitária de Canoas
A/c. Promotor de Justiça Substituto
Dr. Clóvis Braga Bonetti
Rua Candido Machado 287 - Canoas

Ref.: Ofício no. 102/2001 – PDC

Ilmo. Promotor

Prima facie reitera mais uma vez a Petrobras que não existiram danos resultantes do despejo de pouca quantidade de mercúrio no Arroio Sapucaia.

Desta forma , a presente resposta se dá tão-somente em respeito à solicitação de V. S ª e de acordo com o princípio da eventualidade onde demonstrará o descabimento do pretenso cálculo elaborado pelo assessor ambiental deste órgão.

Em primeiro lugar, ressalte-se que, deverá existir a comprovação inequívoca do dano ambiental ocasionado pelo evento narrado, para só então, mesmo havendo dificuldade de se traduzir em pecúnia , com precisão o valor a ser indenizado pelo eventual dano ambiental, ser quantificado através de liquidação por arbitramento onde apurada a delimitação de sua extensão e do dano verificado, bem como a inexistência da possibilidade de reparar o dano , para só então surgir a obrigação de indenizar.

Aliás, como a própria Lei 7347/8, em seu art. 13, regulamentado pelo art. 1°. do Decreto 1306/94, menciona, que os recursos do fundo , para o qual é revertida a indenização oriunda da condenação de danos ambientais, são destinados à reconstituição dos bens lesados e no caso concreto como não restou apurado qual o bem efetivamente lesado, para o evento descrito e, qual a extensão da lesão, bem como sua irreparabilidade ao estado anterior , faz-se mister a liquidação do mesmo , se ocorrente, por arbitramento.

Neste sentido traz-se a lume o v. acórdão prolatado pela 8ª. CC do TJ/SP de lavra do Relator Desembargador José Osório, na Apelação Cível 178.374 –1/4 – Santos ,publicado no DOE de 15/03/93:

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

O laudo em comento, além de não apontar o dano nem o nexo causal, padecendo pois de vício em sua gênese, apóia –se em critérios ininteligíveis ou quando inteligíveis, desprovidos de plausibilidade.

Ao apontar a compra do " Analisador de Mercúrio", o I. Assessor procura fazer de uma medida evidentemente positiva e louvável , um ato censurável e quiçá de se arrepender.

De fato, não há lei anterior que obrigasse a aquisição do mesmo.

Quando um equipamento é obrigatório para o funcionamento de certa atividade, poder-se-ia dizer que ao não comprá-lo, economizou-se recursos e que a atividade estava em desacordo cm a norma legal.

Não é o caso.

A Petrobras, como demonstraram as inúmeras manifestações da FECAM, sempre se mostrou pronta a colaborar da maneira mais efetiva e honesta possível.

Neste sentido, ao adquirir tal equipamento numa atitude pró-ativa, seria um absurdo considerar o tempo anterior como de lucro para empresa, como se estivesse esta há muito instada a adquiri-lo não o fez por mera desídia.

Ademais, a responsabilidade civil decorre de comprovada ode efetivo dando ambiental e nunca de mero dano em potencial

A se pensar desta forma , todo expressivo investimento noticiado no item I da mesma fls. 417 (US$ 4,000,000.00) que serão destinados a maximização do Sistema de Tratamento de Despejo Industrial, bem como todo o investimento futuro que tenha o caráter pró-ativo, também deverá ser objeto da tese do " poderia ter feito antes".

Ressalte-se ainda que os relatórios demonstram que os níveis de HG eram absolutamente razoáveis e dentro das normas, afora picos esporádicos conforme atesta o ofício de FEPAM de fls. 371 e da UFRJ de fls. 406/408

Outrossim, não restou demonstrado o qual o critério para se chegar ao valor denominado (q1), razão pela qual requer-se esclarecimentos de modo a que possa ser posteriormente comentado

Quanto aos " custos com o atendimento " , o próprio Assessor Ambiental confessa na obter condições de chegar a tais custos que, não podem ser informados pelo órgão estadual.

Duas são as ponderações :

a- não há como ser determinado pois o órgão apenas dispôs de seu corpo técnico originário, não tendo havido qualquer despesa além das normalmente já alocadas àquele órgão, devendo as extraordinárias serem comprovadas .

b- não pode o I. Assessor a seu bel-prazer apontar os custos operacionais, por totalmente estranhos ao seu "metier" técnico.

Quanto ao custo da água, sem qualquer plausibiidade o método lançado.

Em quais documentos se baseou para arbitrar em 400 kg. de metal?

Em que classe as águas do arroio foram consideradas ?

Qual a quantidade que ultrapassou o mínimo, considerando-se e a caracterização da classe das águas?

O item (q4), por sua vez, esta marcado pela incoerência.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Utiliza-se do decreto citado no auto de infração para , sem qualquer prova, afirmar que a empresa já devia ter sido multada desde 1996.

Ressalte-se que a as assertiva se dá com base em que algum padrão de emissão de alguma substância que foi ultrapassado.

Mas que substancia? Em que período? Foi iterativo ou ocasional.?

Apela ainda para uma multa com base no inciso II do art. 35 da Lei Estadual 10350 / 94

Ora, está se falando em multa ou indenização?

Descabe no momento tecer comentário sobre a diferença entre as duas, ressaltando-se apenas que não se misturam e que presume-se estar se falando em indenização .

O citado artigo prevê multa se a atividade estiver "sem aprovação dos órgão competentes", o que não é o caso da PETROBRAS.

Enfim, ininteligíveis os critérios utilizados ao final do laudo, quando multiplica por 10 o valor adredemente encontrado e ora já impugnado.

Desta forma, rechaça o laudo, requerendo que se esclareça de modo mais claro e preciso os critérios utilizados, resguardando-se no direito de novos comentários.

Aproveita para reiterar os elevados protestos de apreço e consideração

Atenciosamente,

Hildo Francisco Henz
Superintendente

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

N 55

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

4ª VARA CÍVEL CANOAS 821

Of. nº 168/2001 - PDC

Canoas, 17 de abril de 2001.

Senhor Assessor:

Encaminho-lhe as cópias em anexo, extraídas do IC 009/97, para que Vossa Senhoria possa analisar seu teor e fornecer a esta Promotoria de Justiça elementos técnicos aptos a refutar as assertivas lançadas pela investigada, sobremaneira aquela que diz com os níveis de HG.

Cordiais saudações.

Clovis Braga Bonetti,
Promotor de Justiça substituto.

Ilmo. Sr.
Artur Renato Albeche Cardoso,
M.D. Assessor Ambiental do Ministério Público.
Procuradoria-Geral de Justiça.
Porto Alegre - RS.
1ª ESP/AF

PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
PROTOCOLO
19 ABR. 2001
RECEBIDO
POR

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1156
773

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

OF.Sub.Adm.N.º 048/2001

Porto Alegre, 7 de maio de 2001.

Senhor Promotor:

Tenho a satisfação de cumprimentar Vossa Excelência e, ao ensejo, encaminhar-lhe a informação da sugestão do cálculo de dano ambiental, elaborada pela nossa Assessoria Ambiental, referente ao I.C. nº 009/97 e em resposta ao ofício nº 168/01 dessa Promotoria.

Na oportunidade, reitero protestos de elevada estima e distinta consideração.

Roberto Bandeira Pereira,
Subprocurador-Geral de Justiça
para Assuntos Administrativos.

Exmo. Sr.
Dr. **Clovis Braga Bonetti**
Promotor de Justiça
CANOAS – RS

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

2ª VARA CÍVEL 023 CANOAS

INFORMAÇÃO DE CÁLCULO DE DANO AMBIENTAL Nº 01/2001

PARA: Dr. Clovis Braga Bonetti - Promotor de Justiça

DE: Artur Renato Albeche Cardoso - Assessor Ambiental/MP

ASSUNTO: Resposta ao ofício nº 168/2001 que trata da empresa REFAP.

DESENVOLVIMENTO:

Inicialmente, serão feitas algumas considerações com relação ao documento firmado pelo Superintendente da empresa investigada, o Sr. Hildo Francisco Henz, em 09 de abril de 2001(fl.768).

1 - No primeiro parágrafo consta: " **Prima facie reitera mais uma vez a Petrobrás que não existiram danos resultantes do despejo de pouca quantidade de mercúrio no Arroio Sapucaia.**"

Primeiramente, é necessário que sejam revisados alguns conceitos legais e básicos que, ao que parece, foram esquecidos, ou intencionalmente omitidos, ou ainda, são desconhecidos do signatário do documento citado. Quais sejam (a título de contribuição):

Poluição: A degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente:
a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população;
b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas;
c) afetem desfavoravelmente a biota;
d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente;
e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos. (grifei)
L.F. Nº 6.938/81, art. 3º, inciso III

Poluidor: A pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental; L.F. nº 6.938/81, art. 3º, inciso IV.

Degradação da qualidade ambiental: A alteração adversa das características do meio ambiente; L.F. Nº 6.938/81, art. 3º, inciso II.

Degradação da qualidade ambiental: Alteração adversa das características do meio. NBR 9896/93, pág. 31.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Biota: Conjunto de seres vivos que habitam um determinado ambiente ecológico, em estreita correspondência com as características físicas, químicas e biológicas deste ambiente. NBR 10703/89, pág. 09.

Biomagnificação: Transferência de determinadas substâncias tóxicas ao longo da cadeia alimentar, em concentrações exponenciais. NBR 9896/93, pág. 18.

Cadeia alimentar: Sistema através do qual se processa a transferência de energia de organismos vegetais pára uma série de organismos animais, por intermédio de alimentação e reações bioquímicas; cada elo alimenta-se do organismo precedente e, por sua vez, sustenta o seguinte. O mesmo que cadeia trófica. NBR 9896/93, pág. 19.

Biótico: Relativo ao conjunto dos seres vivos de um determinado ambiente ecológico. NBR 9896/93, pág. 19.

Para não ser exaustivo, fica-se apenas com os conceitos apresentados, os quais servirão de referência para os comentários que se seguem.

1 - Mas, quem é o elemento do qual a empresa se refere dizendo " **não existiram danos resultantes do despejo de pouca quantidade**" ?

De acordo com LAZZARINI, a transformação do mercúrio em pequenas cadeias de alquil-mercúrio, por bactérias é a responsável pelos elevados teores do mesmo no meio ambiente, principalmente em peixes. Nesta biotransformação, adiante apresentada (ciclo do mercúrio), o metal é encontrado no sedimento (lodo) sob a forma de Hg^{++}, em equilíbrio com a forma Hg_2^{++} . Na forma Hg^{++} sofre a ação bacteriana sendo convertido em:
a) mercúrio metálico, pouco volátil e que permanece no sedimento; ....

Segundo ALCÂNTARA, nas intoxicações agudas de por mercúrio e seus compostos, são observados os seguintes sinais e sintomas: edema agudo pulmonar, cólicas abdominais, diarréia mucossanguinolenta escassa e freqüente, perfuração do estômago, entre outros. Nas intoxicações crônicas são observados, fraqueza, emagrecimento, anemia, transtornos nervosos, crises paranóides, transtornos digestivos, entre outros.

Assim, segundo os autores mencionados o elemento em questão é um produto que apresenta toxicidade[1], portanto, é tóxico[2], não apenas para o homem (principal elo da cadeia trófica) mas, também para o meio ambiente[3] e para os seus componentes.

[1] **Toxicidade:** Capacidade de uma substância ou mistura de substâncias químicas provocar um efeito nocivo em um organismo; este efeito pode ser um distúrbio simples ou até a morte. Na água, todas as substâncias solúveis são tóxicas em determinadas concentrações; "substâncias tóxicas" usualmente se referem àquelas que demonstram efeitos nocivos em concentrações relativamente baixas. Toxicidade aguda é a manifestada dentro de períodos curtos (horas ou dias) de exposição; é tipicamente associada com colapso de tecidos/sistemas fisiológicos, em graus que excedem os graus de reparação ou adaptação; comumente é relacionada a efeitos letais

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CÍVEL
CANOAS

Considerando que o ambiente aquático é dinâmico, portanto, não estático e que, enquanto está ocorrendo lançamentos de efluentes fora dos padrões estabelecidos pelo órgão ambiental, na forma de padrões de emissões[4], o conjunto de organismos que compõem aquele ambiente está a interagir com os xenobióticos lançados, portanto, contaminando-os e transferindo-os para os elos seguintes da cadeia trófica.

Assim, ao afirmar que não existiram danos é o mesmo que afirmar que tais concentrações de mercúrio lançadas em desacordo com as autorizadas, não causariam qualquer alteração naquele ambiente (veja-se o conceito de poluição), se fosse verdade o que diz a empresa, não haveria a necessidade de fixar padrão para o lançamento de mercúrio.

2 - Com relação ao terceiro parágrafo do documento em questão:

A empresa afirma que **não causou dano** (primeiro parágrafo), no entanto, prende-se ao fato de que os mesmos (danos ambientais) não foram apontados.
No argumento apresentado, a empresa pleiteia que a sociedade diga quais foram esses danos, quando na realidade, a empresa não mostra que no período em que houve os lançamentos irregulares, com parâmetros e padrões não atendidos, ela não poluiu.

Note-se que, de acordo com a FEPAM (fl.98), " **Em agosto, os valores começaram a sair do padrão, porem de um forma bastante distoante do que aconteceu em final de 1995.**" Mais adiante, " **d) em 1997, a situação não se altera e é mantido índices alarmantes** (grifei) **de Hg no efluente.**" Onde estão os estudos realizados pela empresa comprovando que não houve danos à biota e que a quantidade lançada foi pouca?
Curiosamente, o fato tornou-se público em 05 de **junho** de 1997 (fl.03) e as coletas de amostras para análises laboratoriais na UFRJ, ocorreram somente nos dias 06, 07 e 08 de **outubro** do mesmo ano (fl. 406), portanto, quase 120 dias após o fato divulgado.

De acordo com o informativo nº 19 do SINDIPETRO/RS, em 14.05.97 o SINDICATO teria solicitado à Superintendência da empresa informações sobre o problema do mercúrio e a empresa negou o acesso. Posteriormente, as suspeitas confirmaram-se e houve o conhecimento de que "**Os índices de contaminação registravam 4 vezes o limite legal, demonstrando a gravidade da situação**" (fl. 14). Logo, as providências de monitoramento ambiental feitas

---

rápidos. Toxicidade crônica é de longa duração, possivelmente afetando mais de uma geração, mas os efeitos são menos evidentes do que aqueles observados sob condições de envenenamento agudo. É também, impropriamente, denominada de toxidez. NBR 9896/93, pág. 88.

[2] **Tóxico:** Substância que, absorvida por um organismo, produz desde distúrbios simples até a morte. O mesmo que veneno. NBR 9896/93, pág. 89.

[3] **Meio ambiente:** O conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas; L.F. Nº 6.938/81, art. 3º, inciso I.

[4] **Padrões de emissão ou limites de emissão:** São as quantidades máximas de poluentes permissíveis de lançamentos; L.E. nº 11.520/00 art.14, inciso XXXIII.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1ª VARA CÍVEL 826 CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

pela Universidade Federal do Rio de Janeiro, foram adotadas, pelo menos, 150 dias após tal reunião. E a empresa afirma que foi pouca quantidade de mercúrio e não causou dano e ainda assim, quer que a sociedade demonstre o dano causado, quando ela própria negligenciou o fato e o tempo.

Em março de 1997, a FEPAM autuou a empresa (fl.112) por desentendimento ao padrão de emissão do mercúrio com a fixação de um prazo de 72h para regularização. **A empresa não poluiu?**

Em documento enviado pela empresa -REFAP-567/97 - (fl.99 a 106) foram apensados gráficos com as médias mensais de mercúrio de 1994 a 1997, os quais demonstram que **o padrão de emissão estabelecido pela FEPAM foi ultrapassado 15 vezes.** Diante disto, pergunta-se: onde estão os laudos produzidos pela empresa demonstrando que a poluição lançada no ar e no recurso hídrico não causou danos aos ambientes físico (ar, água e solo/sedimento), biótico (reinos monera, dos fungos, animal, vegetal e protista) e antrópico? E a empresa diz que **"não existiram danos resultantes de pouca quantidade de mercúrio no Arroio Sapucaia"**.

3 - Primeiro parágrafo (fl. 769): " **O laudo em comendo, além de não apontar o dano nem o nexo causal, padecendo pois de vício em sua gênese, apoia-se em critérios não inteligíveis ou quando inteligíveis, desprovidos de plausibilidade**".

É compreensível a assertiva, uma vez que, conceitos legais básicos, próprios da área ambiental, foram esquecidos, ou omitidos ou, ainda, eram de desconhecimento do signatário do documento já citado, o que ficou demonstrado no item 1 desta informação.

4 - 8º parágrafo da fl. 769: " **Ademais, a responsabilidade civil decorre de comprovada ode efetivo dano ambiental e nunca de mero dano em potencial**".

A empresa por ser potencialmente poluidora, obrigou-se ao licenciamento ambiental e, a ela foi imposto o atendimento aos padrões de emissão, a fim de que a mesma não fosse **efetivamente poluidora**, o que foi descumprido e que, hoje, a colocaria em situação de crime ambiental (art.60 da L.F. nº 9.605/98).

A potencialidade toxicológica e ecotoxicológica do mercúrio, não transformam 15 identificações de lançamentos fora dos padrões de emissão, em mero dano em potencial, já que a empresa, ao que parece, não realizou monitoramentos no ecossistema atingido, no momento dos lançamentos. Como foi demonstrado anteriormente, o ambiente não é estático, mas sim, dinâmico.

5 - 9º parágrafo (fl. 769):

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Como já foi relatado em relatório anterior (fls. 544 a 547) ratificam-se os termos dos itens de número 6 e 7.

6 - 10° parágrafo da folha 769: "**Ressalte-se ainda que os relatórios demonstram que os níveis de HG eram absolutamente razoáveis e dentro das normas, afora picos esporádicos.**"

O I. Signatário do documento já mencionado, revela não ser o mundo da química elementar o seu "metier" técnico, visto que, qualquer aluno do ensino médio sabe que, por convenção internacional, o símbolo de um elemento químico é representado utilizando-se somente a primeira letra na forma maiúscula e, quando for necessária uma segunda letra, a mesma obrigatoriamente será **minúscula** e não como foi escrito.

Seriam tais níveis de emissão tão esporádicos a ponto da FEPAM estabelecer o prazo de 72 h para a adequação sob pena de **interdição**? Seria a FEPAM tão drástica se não houvessem riscos e/ou danos?

7 - Parágrafos 11° e 12°:

São compreensíveis as dúvidas, uma vez que, conceitos legais básicos, próprios da área ambiental, foram esquecidos, ou omitidos ou, ainda, eram de desconhecimento do signatário do documento já citado, o que ficou demonstrado no item 1 desta informação.

8 - Com relação a expressão "**arbitrar em 400 Kg de metal**" cabe destacar que, salvo melhor juízo, o Inquérito Civil é público e que, ao contrário do que afirmou o I. Signatário, tal número não foi arbitrado ao bel-prazer do assessor ambiental, mas sim, obtido a partir do documento intitulado "MONTAGEM DE UM BALANÇO DE FLUXOS DE MASSA DE MERCÚRIO" elaborado por Oswaldo Seva fls. 477 a 489 do presente I.C., o qual, certamente está disponível para consulta.

8 - 2° e 3° parágrafos da folha 770; " **Ressalte-se que a as assertiva se dá com base em que algum padrão de emissão de alguma substância foi ultrapassado. Mas que substância? Em que período? Foi iterativo ou ocasional.?**"

Tais questionamento seriam absolutamente desnecessários se a empresa tivesse um assessoramento dado por técnico habilitado, mas em respeito ao direito de questionar, sugere-se verificar os gráficos remetidos pela empresa à FEPAM - REFAP/97 (fl.106) e as planilhas de acompanhamento de efluentes líquidos (modelo 1) dos seguintes períodos:

- 01.09 a 07.09.96 (dois parâmetros desatendidos)
- 08.09 a 14.09.96 (três parâmetros desatendidos)
- 15.09 a 21.09.96(dois parâmetros desatendidos)
- 22.09 a 30.09.96 (um parâmetro desatendido)

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Para não ser repetitivo e para simplificar, sugere-se verificar as folhas de nº 229 a 242 do I.C. em que os parâmetros e padrões legalmente estabelecidos pela FEPAM, **foram descumpridos, pelo menos, 34 vezes.**

Neste caso é importante conhecer o conceito de:

> **Carga poluidora admissível:** Carga poluidora que não afeta significativamente as condições ecológicas ou sanitárias do corpo receptor, estando tecnicamente dentro dos limites previstos para os diversos parâmetros de qualidade da água, do ar ou do solo. NBR 9896/93, pág. 21.

9 - Quanto ao questionamento: **"Ora, está se falando de multa ou indenização?"**

Uma leitura rápida e despretensiosa da informação nº 32/00 (fl.760), e não do laudo como equivocadamente o I. Signatário do documento em questão quis aludir, permite concluir que em momento algum falou-se em valor econômico do dano ambiental, mas sim, em valor estimado de referência para os danos ambientais, ou seja, um valor econômico associado aos danos ambientais.

Assim, ao concluir, o I. Superintendente escreve: **"Enfim, ininteligíveis os critérios utilizados ao final do laudo, quando multiplica por 10 o valor adredante encontrado e ora impugnado."**

É compreensível a conclusão, eis que está eivada de equívocos, o que, em respeito ao direito de desconhecer, não as leis, como foi demonstrado, sugere-se a simples leitura da bibliografia indicada nesta informação além de uma consulta a NPA 11 - Balanço e Ecologia - Instituto Brasileiro de Contadores (pág. 4, 5 e 6).

Por fim, reforça-se a idéia de que por mais que se queira elevar uma informação ao status de laudo, ela continuará sendo uma informação.

CONCLUSÕES:

1 - As alterações ambientais provocadas pelo lançamento irregular de mercúrio e de outras substâncias/elementos com parâmetros e padrões alterados, no Arroio Sapucaia e suas conseqüências, hoje, não podem ser identificadas, tampouco, mensuradas em toda a sua extensão, apenas, estimadas. Os danos ocorridos não puderam ser dimensionados face ao tempo transcorrido entre os lançamentos irregulares e as coletas feitas pela UFRJ. Portanto, os riscos e os danos praticados contra o meio ambiente e a sociedade, podem ser considerados como irreparáveis, o que sob o ponte vista econômico, geraria para a empresa, uma dívida impagável.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Ao que parece, a empresa apostou no retardamento das avaliações e biomonitoramentos[5] ambientais, como forma de assegurar que o transcorrer do tempo lhe beneficiaria e lhe colocaria na condição de não poluidora.

2 - Atualizando-se a informação de nº 32/00 com as modificações propostas por seu autor, tem-se (próxima folha):

		Impacto ambiental				
		Curto prazo*				Médio e longo prazo**
Ambiente		sem 0	baixo 1	Médio 2	Alto 3	4
Físico	Ar		i1=1			
	Água					i2=4
	Solo/sedimento					i3=4
Biótico Reino monera	Bactérias e cianobactérias		i4=1			
Reino protista	Protozoários (ameba, paramécio)		i5=1			
Fungos			i6=1			
Animal	Invertebrados (Planária, minhoca, lesmas, caramujos, insetos, aranha, ácaros)		i7=1			
	Vertebrados (peixes, anfíbios, répteis, aves, mamíferos)					i8=4
Plantas	Vegetais Superiores					
	Vegetais intermediários					
	Vegetais inferiores					
Ambiente antrópico	Social/saúde					
	Paisagístico					
	Perdas econômicas intangíveis					
	Bem-estar					
Total						in=15

* duração de dias,
** duração de meses a anos

Assim, conclui-se que o multiplicador de R$ 182.421,94 é 17 e não 10 como o que foi anteriormente apresentado.

$$VERD = \sum_{n=1}^{\alpha} qn \times \sum_{n=1}^{\alpha} in = \sum_{n=1}^{4} qn \times \sum_{n=1}^{8} in = R\$\ 182.421,94 \times 17 = R\$\ 3.101.159,89$$

[5] **Biomonitoramento:** Análise periódica de corpos de água coletando e identificando organismos indicadores de poluição, para a verificação da qualidade sanitária ou ecológica da água. NBR 9896/93, pág. 19.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

144

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

1ª VARA CÍVEL 830

VERD= R$ 3.101.159,89 (três milhões, cento e um mil, cento e cinqüenta e nove reais e oitenta e nove centavos), valor estimado de referência para os danos ambientais.

BIBLIOGRAFIA

ALCÂNTARA, Hermes Rodrigues. In: **Toxicologia clínica e forense**. São Paulo, Andrei Editora, 1985. p. 375 e 376.

CARDOSO, Artur Renato Albeche. A degradação ambiental e seus valores econômicos associados - uma proposta. In: Hausen, Enio Costa; Teixeira, Orci Paulino Bretanha; Álvares, Pércio Brasil (org.). **Temas de direito ambiental: uma visão interdisciplinar**. Porto Alegre: Associação dos ex-bolsistas da Alemanha, 2000. p.79 - 110.

CARDOSO, Artur Renato Albeche. **Vocabulário técnico de termos ambientais e sua capitulação jurídica**. Porto Alegre, Sérgio fabris, 2001. 247p.

LAZZARINI, Lourival. In: **Toxicologia**. São Paulo, editora Manole,1987. p. 131.

FINAL:

Era o que resumidamente havia para informar.

Em, 02.05.2001.

Artur Renato Albeche Cardoso
Assessor Ambiental/MP

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

2ª VARA CÍVEL 031 CANOAS

TERMO DE COMPARECIMENTO

Aos 18 dias do mês de Maio de 2001, no Gabinete desta 1ª Promotoria de Justiça Especializada, compareceu o Sr. **Paulo Jorge Ribu de Freitas,** Gerente do Setor de Segurança e Meio Ambiente da REFAP, oportunidade em que recebeu cópia do laudo técnico elaborado pelo Assessor Ambiental do Ministério Público, nos autos do inquérito civil nº 09/97, sendo fixado o **prazo de 30 dias** para apresentação de manifestação sobre o laudo apresentado.

Nada mais havendo a tratar segue o presente assinado por mim, que o datilografei, pelo Promotor e declarante.

Clovis Braga Bonetti,
Promotor de Justiça Substituto.

Paulo Jorge Freitas.

Marcos Quintino Rovaris,
funcionário.

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.
PETROBRAS

Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul
Promotoria de Defesa Comunitária de Canoas
A/c Promotor de Justiça Substituto
Dr. Clovis Braga Bonetti
Rua Candido Machado, 287 – Canoas, RS

Ref.: Termo de Comparecimento datado de 18/05/2001

Exmo. Sr. Promotor,

Petróleo Brasileiro S/A – Petrobras, por seu procurador infra-assinado, estabelecido profissionalmente em Canoas-RS, na Av. Getúlio Vargas. 11.001, tomando ciência das críticas apresentadas pelo ilustre Assessor Ambiental do Ministério Público às impugnações ofertadas pela ora manifestante ao laudo técnico constante dos autos do Inquérito Civil Público nº 09/97, vem apresentar, no prazo fixado no termo de comparecimento, em referência, as seguintes considerações.

Conforme já ressaltado na impugnação pretérita, **não houve qualquer comprovação da ocorrência de dano ambiental algum,** resultante do lançamento de mercúrio no incidente ocorrido no Arroio Sapucaia, objeto de apuração neste Inquérito Civil Público.

Desse modo, entende-se descabida e intempestiva a presente valoração de dano, haja vista que, como se verifica dos autos do inquérito, não restou comprovado o efetivo dano.

Ademais, repita-se, apenas hipoteticamente, que, mesmo tendo restado comprovada a ocorrência de dano, o que **não ocorreu,** somente em havendo a impossibilidade de reparação do meio, é que surgiria a obrigação de indenizar, e esta responsabilidade, ressalte-se, seria de ordem civil.

Neste prisma, há que de se destacar a enorme diferença existente entre responsabilidade civil ambiental e responsabilidade administrativa.

O Ministério Público, conforme disposto no art. 5° da Lei 7.347, de 24 de julho de 1985, é um dos legitimados para a propositura de ação civil pública, no intuito de ver reparada civilmente qualquer lesão ocasionada ao meio ambiente, desde que restem cabalmente demonstrados os seguintes requisitos: ação ou omissão do réu, dano ambiental e nexo causal entre ação/omissão e o dano efetivamente ocasionado, sendo,

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

destarte, **este o interesse daquele em coletar as provas necessárias no presente procedimento para, posteriormente, eventualmente agir**.

Entretanto, verifica-se reiteradas investidas do assessor ambiental, em sua vã tentativa de desviar o *parquet* da seara competente (apuração do efetivo dano ambiental para sua respectiva reparação civil), uma vez que, no laudo técnico elaborado, o referido assessor trata a questão como se se visasse a aplicação de sanção administrativa, tendo efetivado sua avaliação com caráter meramente punitivo.

Outrossim, não foram respondidas pelo assessor ambiental as questões suscitadas, limitando-se este a exprimir ora comentários impregnados de subjetivismo, ora conceitos genéricos e não adequados à situação fática, posto que, como dito, o ilustre assessor ambiental partiu da errônea premissa de que a reparação civil implica em punição, o que, juridicamente, é incorreto.

De fato, o ilustre assistente utiliza conceitos contidos na Lei nº 6938/81, porém, não dá a eles a correta interpretação jurídica, o que é compreensível face à sua formação, e nem faz parte de suas atribuições como assessor técnico que é.

Por outro lado, as alegações do assessor ambiental do Ministério Público baseiam-se no argumento de que o mero lançamento de substância tóxica independentemente de sua quantidade ou de comprovação da alteração da qualidade ambiental, por si só, seria suficiente para configurar o dano ambiental e, por via de conseqüência, ensejar à reparação civil.

Obviamente que uma argumentação como essa é totalmente desprovida de mínimo conhecimento técnico e de razoabilidade, posto que considerou somente os padrões de emissão de substâncias permitidos legalmente, o que dá ensejo apenas à aplicação da sanção administrativa. Assim, é perfeitamente perceptível que o I. assessor ambiental do Ministério Público quis dar à inviável reparação almejada a natureza de responsabilidade administrativa, inaplicável no caso concreto.

Ademais, a alegação de que houve o cometimento de crime ambiental é leviana, na medida em que a Lei nº 9.605/98, em seu art. 54, é claríssima ao descrever que só haverá crime de "poluição", quando **atingidos níveis tais** que "resultem ou possam resultar em danos à saúde humana, ou que provoquem a mortandade de animais ou destruição significativa da flora".

Desse modo, somente nas hipóteses de **mortandade** de animais ou de **destruição significativa** da flora ou de **dano à saúde humana** é que haveria a probabilidade de caracterização de crime ambiental, a ser apurado no processo apropriado, onde seriam analisados tanto os elementos objetivos como os subjetivos da responsabilidade.

Não há, todavia, que se confundir, jamais, a responsabilidade penal, com a civil e esta com a administrativa, ou vice-versa, como ocorre no caso concreto.

Assim, toda a longa e desnecessária digressão sobre poluição, pende à feição da responsabilidade administrativa, não alcançando, desse modo, o escopo ministerial, qual seja, a reparação civil na hipótese de dano ambiental devidamente comprovado.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Cumpre ressaltar que a legislação ambiental prevê a existência de dois tipos de padrões: padrões de qualidade ambiental e padrões de emissão das fontes, sendo que não há a comprovação dano ambiental caso não se demonstre cabalmente a correlação entre a ultrapassagem do padrão de emissão e a respectiva alteração do padrão de qualidade ambiental.

Desse modo, não há como se chegar à conclusão simplista e direta de que as esporádicas ultrapassagens do padrão de emissão de mercúrio alteraram a qualidade ambiental do corpo receptor.

Outrossim, ressalte-se que a ultrapassagem do padrão de emissão pode dar ensejo à aplicação de sanção administrativa e não configurar dano ambiental passível responsabilização civil ou criminal, contrariamente ao incorreto entendimento posto pelo sr. assessor ambiental do Ministério Público.

Finalmente, ressalte-se, no que se refere à alegação do sr. assessor ambiental do Ministério Público de que não foi feita prova pela ora manifestante da não ocorrência de dano ambiental, que não é possível a produção de prova negativa. De qualquer modo, como já destacado em manifestações pretéritas, é impositivo o exame cuidadoso e atento do laudo elaborado pela Universidade Federal do Rio de Janeiro(fls. 406/409), contratada que foi pela própria FEPAM, valendo destacar os seguintes trechos:

> **"Os resultados de Hg em sedimentos de fundo mostraram valores extremamente baixos principalmente nos pontos coletados no Arroio Sapucaia. Os níveis obtidos no Rio dos sinos mostram níveis típicos de uma região industrial fraca a moderadamente poluída. (...) Os percentuais de Hg metálico estiveram normais com um valor abaixo do normalmente encontrado em corpos d'água típicos da Amazônia, onde os lançamentos são tipicamente na forma metálica."**

Desta forma, reitera a Petrobras a sua manifestação anterior, especialmente o seu entendimento de que em momento algum restou provada a ocorrência de dano ambiental passível de reparação na esfera civil, motivo pelo qual, uma vez não provado o citado dano, não há que se falar em sua valoração.

Atenciosamente,

Canoas, 19 de junho de 2001

Celso Moraes da Cunha
OAB/RS 12906

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

2ª VARA CÍVEL 840 CANOAS

PROMOTORIA DE DEFESA COMUNITÁRIA

NOTIFICAÇÃO (IC 09/97)

O MINISTÉRIO PÚBLICO, através da Promotora de Justiça firmatária, no uso das atribuições que lhe conferem a Constituição Federal (art. 129, inc. VI), a Constituição do Estado do Rio Grande do Sul (art. 111, parágrafo único, alíneas "a" a "0c"), a Lei Federal nº 8.625/93 (art. 26, inc. I, alíneas "a" e "b"), a Lei Federal nº 7.347/85 (art. 8º, § 1º) e a Lei Estadual nº 7.669/82 (art. 32, inc. XIII), **NOTIFICA** a pessoa a seguir identificada para comparecer ao local indicado abaixo:

NOME: **Diretor-Presidente da REFAP**

ENDEREÇO: **Av. Getúlio Vargas, 11.001, Canoas - RS**

INF. ADIC.: Deverá comparecer pessoalmente.

COMPARECER AO ÓRGÃO: Promotorias de Justiça – **Fone 472-6866**
ENDEREÇO: Rua Lenine Nequete, 200, Canoas – RS.

DATA: **18 de dezembro de 2003** **HORÁRIO: 15 horas**

FINALIDADE: Tratar de assunto relativo ao inquérito civil nº 09/97, que trata de poluição por mercúrio.

Canoas, 12 de Dezembro de 2003.

Cláudia Maria Oliveira de Albuquerque,
Promotora de Justiça.

Recebi uma via da presente notificação em 15/12/2003

Notificado(a)

Celso Moraes da Cunha
Assistente Jurídico
Matr 532664-0

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

793

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

4ª VARA CÍVEL 842 CANOAS

TERMO DE AUDIÊNCIA

Aos 18 dias do mês de Dezembro de 2003, no Gabinete desta Promotoria de Justiça Especializada, presentes a Dra. Cláudia Maria Oliveira de Albuquerque, 1ª Promotora de Justiça, o Sr. **Hildo Francisco Henz,** representante da FEFAP, acompanhado do Sr. **Paulo Jorge Ribu de Freitas,** Engº de Minas da REFAP e o Dr. **Celso Moraes da Cunha**, OAB/RS nº 12906, foi realizada audiência para tratar do objeto do inquérito civil nº 09/97. Foi discutida uma solução para o presente inquérito civil, através da assinatura de Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta. Ficou deliberado que ambas as partes, Ministério Público e REFAP, refletirão cobre os termos em que poderia ser reduzida a avença, e voltariam a discuti-la no dia 30/12/2003. Nada mais havendo a tratar, encerro o presente termo, que segue assinado pelos presentes.

Claudia Maria Oliveira de Albuquerque,
Promotora de Justiça.

Hildo Francisco Henz

Celso Moraes da Cunha,

Paulo Jorge Ribu de Freitas

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 10:48:40 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Vol. 2

PAUTA DE : ____/____/____
JULGADO : ____/____/____
PED. DE VISTA : ____/____/____
PELO MINISTRO : ____/____/____
SOBRESTADO : ____/____/____
DILIGÊNCIA : ____/____/____
RET. DE PAUTA : ____/____/____

PODER JUDICIÁRIO

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL

Relator, o Senhor Ministro

REsp 883656/RS

Volume : 2/4 Autuado em 20/09/2006
Assunto : Ação Civil Pública - Dano ao Meio Ambiente
Complemento: Processual - Ônus da Prova
RECORRENTE : ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A
ADVOGADO : CELSO MORAES DA CUNHA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS
ADVOGADO : MICAELA DOMINGUEZ DUTRA E OUTRO(S)
Distribuição automática em 24/10/2006
RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
DIRETORIA PROCESSUAL

2º VOL

70015131709

RELATOR : 29140 - PRIMEIRO VICE-PRESIDENTE

* VOLUME 2 *

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

4ª VARA CÍVEL 054 CANOAS

TERMO DE AUDIÊNCIA:

Aos 03 dias do mês de agosto de 2004, às 15h30min, compareceu no gabinete da 1ª Promotoria de Justiça Especializada de Canoas, o Sr. DANIEL CUNHA, Eng. Químico da Divisão de Assessoramento Técnico do Ministério Público, ocasião em que restaram fixadas as diligências necessárias para a aquilatação definitiva dos valores da indenização pelos danos ambientais causados, tendo em vista os questionamentos levantados pela REFAP acerca dos critérios utilizados no laudo anterior. Nada mais.

PROVIDÊNCIAS TOMADAS: Expeça-se ofício à REFAP informando que será realizada visita por essa agente, acompanhada de responsável técnico, na data de 16/08/04, às 14h30min., para verificar o processo de refino e de tratamento de efluentes da empresa, ocasião em que deverá ser disponibilizado responsável técnico da empresa com atribuições referentes ao meio ambiente e ao processo de refino. Deverá constar, ainda, no ofício, a requisição das seguintes informações: **a)** qual era a margem de lucro praticada pela empresa nos anos de 1996 e 1997? **b)** qual era o preço médio dos produtos finais da empresa aos distribuidores (NAFTA, gasolina, óleo disel, querosene de aviação e GLP) nos anos de 1996 e 1997? , **c)** qual era o peço médio efetivo de aquisição de cada um dos fornecedores de petróleo da empresa no período de 1996 e 1997? **d)** qual foi a concentração de mercúrio no petróleo Santa Cruz detectada pela empresa no ano de 1997?, fixando o prazo de 10 dias para a resposta, sob as penas do artigo 10 da Lei 7.347/85.

Oficie-se à Secretaria Estadual de Saúde requisitando dados técnicos dos últimos 15 anos, referentes à levantamentos estatísticos da incidência de anencefalia por habitante em nível Nacional, Estadual e Municipal, indicando os dados referentes aos Municípios de Canoas e Sapucaia.

Finalmente, oficie-se à empresa Nippon Instruments Corporatin requisitando que informe acerca da disponibilização no mercado nacional do equipamento Analisador de Mercúro, modelo SP-3D, informando a partir de que data o mesmo foi disponibilizado à venda, bem como se existiam aparelhos similares disponíveis no mercado em data anterior, fixando o prazo de 15 dias para a resposta. Nada mais havendo para constar, encerro o presente, o qual segue assinado por todos.

MARIA AUGUSTA MENZ
Promotora de Justiça

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CÍVEL 890 CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

ATA DE REUNIÃO

Aos 16 dias do mês de agosto de mês de 2004, às 14h30min, foi realizada visita à sede da empresa Refinaria Alberto Pasqualine S/A - REFAP, empresa investigada nos autos do inquérito civil nº 09/97, pela Promotora de Justiça, Dra. Maria Augusta Menz e o engenheiro químico do Ministério Público, Sr. Daniel de Deus Cunha, presentes os senhores Paulo Jorge Ribu de Freitas, Gerente de Segurança e Meio Ambiente, Celso Moraes da Cunha, Gerente de Assessoria Jurídica, Amara Martins Ramos, Gerente Corporativa e Clênio Miranda, engenheiro químico da empresa, ocasião em que se tratou da questão investigada no inquérito civil acima, da forma a seguir transcrita:

Foi reiterado pelo assessor jurídico da empresa, presente à reunião, que não tem condições de fornecer dados técnicos referentes à época do fato investigado, pois estes são de responsabilidade da Petrobrás, antiga proprietária da empresa. Afirmou que não entregarão quaisquer dados relativos à época, salvo via judicial, pois podem ser responsabilizados pela Petrobrás. Afirmou o assessor, também, que não sabe dizer se a empresa possui, ou não, arquivados tais dados. Perquirido pelo engenheiro químico do Ministério Público acerca da realização de estudo de impacto ambiental pela empresa Arthur D. Little, bem como a respeito de onde se encontra tal estudo, responderam os demais presentes à reunião que não sabem dizer se o estudo foi feito ou não, afirmando o assessor jurídico da investigada que "*ao que parece não foi realizado, ou foi realizado por outra empresa ou outro técnico*", citando o nome de Daniel Grossmann, que seria um norte-americano. Questionado pelo engenheiro do Ministério Público acerca da programação de produção, tipos de petróleo processados na época, informaram os representantes da empresa investigada que não sabem dizer se possuem esses dados arquivados. Questionado acerca do fluxograma da produção atual da empresa, foi entregue pelos representantes da empresa investigada documento ao engenheiro do Ministério Público, colocando, acerca de questionamento relativo às vazões das correntes que tenham como destino o tratamento de efluentes (volume), que entregariam, em **24 horas,** esta informação. Informou, ainda, o engenheiro químico da empresa, presente à reunião, que o tempo necessário estimado para uma parada segura de uma unidade da empresa, em casos de necessidade, é de quatro dias. Afirmou o engenheiro químico da empresa que possuem arquivadas as pastas das especificações técnicas de cada petróleo que a empresa processa. Perguntado se a empresa atualmente utiliza o equipamento analisador de mercúrio para análise do petróleo processado, os representantes da empresa investigada afirmaram que o petróleo adquirido seria previamente analisado, por amostragem, em Osório, não informando a freqüência nem as quantidades analisadas. Quanto ao uso do equipamento que existe na REFAP (analisador de mercúrio), afirmou textualmente o engenheiro da empresa que "*é possível sua utilização*". Após a reunião realizada, foi feito um passeio pela área industrial da empresa, acompanhado dos responsáveis técnicos desta. Posteriormente, finda a visita, foi encerrada a reunião, sendo lavrada esta em gabinete, às 17h35min, sem a presença dos representantes da empresa investigada acima referidos. Nada mais.

MARIA AUGUSTA MENZ
Promotora de Justiça

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

TERMO DE COMPARECIMENTO E DECLARAÇÕES.

Aos 16 dias do mês de agosto de mês de 2004, no gabinete da 1ª Promotoria de Justiça Especializada de Canoas, presente a Promotora de Justiça, Dra. Maria Augusta Menz, compareceu o Sr. Daniel de Deus Cunha, engenheiro químico do Ministério Público, declarando nos autos inquérito civil nº 09/97, que tem condições de entregar o laudo, em 30 dias, utilizando como critério estimativa de margem de lucro obtida a partir do processamento do petróleo contaminado, já que a empresa investigada aparentemente se recusa a responder o requisitado pelo Ministério Público, conforme ficou patente na reunião realizada na data de hoje. Nada mais.

PROVIDÊNCIAS TOMADAS: oficie-se a empresa investigada, encaminhando cópia do ofício via fax, enviando a ata de reunião nesta data lavrada, para que, querendo, a empresa impugne seus termos, sob pena de, no silêncio, presumir-se sua inteira concordância com estes.

Requisite-se à empresa que cumpra, no prazo estabelecido em reunião, com o que se obrigou, enviando os dados relativos às vazões das correntes que tenham como destino o tratamento de efluentes.

Reitere-se o ofício à CRS, via fax, consignando a urgência na resposta.

Aguarde-se o envio do laudo pelo engenheiro químico do Ministério Público no **prazo de 30 dias**, fazendo o inquérito civil imediatamente concluso para interposição de ação civil pública com a juntada do laudo, onde responda o engenheiro, além do valor arbitrado para indenização, qual o valor máximo aproximado de teor de mercúrio elevado acima do qual não é recomendável que se processe o petróleo.

Nada mais havendo para constar, encerro o presente, o qual segue assinado por todos.

Maria Augusta Menz,
Promotora de Justiça.

Daniel de Deus Cunha,

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1155

Cab. 1ª CRS
Recebido em 18/08/04
Assin.

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL – COMARCA DE CANOAS - RS

Of. nº 479/2004 – PDC
REF.: IC 09/97
(Favor mencionar nossa referência)

Canoas, 17 de Agosto de 2004.

Senhor(a) Coordenador(a):

A fim de instruir o inquérito civil nº 09/97, **reiterando o ofício 410/2004 – PDC**, requisito a Vossa Senhoria informar dados técnicos dos últimos 15 anos, referentes a levantamentos estatísticos da incidência de anencefalia por habitante, em nível Nacional, Estadual e Municipal, indicando os dados referentes aos Municípios de Canoas e Sapucaia do Sul.

Aguarda-se manifestação dessa Coordenadoria, **no prazo máximo de 05 dias**.

Cordiais saudações.

Maria Augusta Menz,
Promotora de Justiça.

Ilmo(a). Sr(a).
M. D. Coordenador(a) da 1ª Coordenadoria Regional de Saúde,
Av. Borges de Medeiros, 536 - 1º andar,
Porto Alegre – RS.
1ª ESP/MQR

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CÍVEL 893 CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Of. nº 478/2004 - PDC
REF.: IC 09/97
(Favor mencionar nossa referência)

Canoas, 17 de Agosto de 2004.

Prezado Senhor:

Tendo em vista a visita a essa empresa, realizada na data de ontem, encaminho cópia da ata de reunião lavrada neste gabinete, para que, querendo, Vossa Senhoria impugne seus termos, sob pena de, no silêncio, presumir-se sua inteira concordância com os mesmos.

Para tal, fixa-se o prazo máximo de **05 dias úteis**.

Requisita-se, ainda, seja cumprido o prazo estabelecido na reunião (24 horas), enviando os dados relativos às vazões das correntes que tenham como destino o tratamento de efluentes.

Cordiais Saudações.

Maria Augusta Merz,
Promotora de Justiça.

Ilmo.
Hildo Francisco Heinz
M. D. Presidente da REFINARIA ALBERTO PASQUALINE - REFAP
Canoas – RS.
1ª ESP/MQR

REFAP S.A.
- PROTOCOLO -
RECEBIDO EM:
18 AGO. 2004

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

157

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

V.
Recebi nesta data.
Junte-se, em 28/09/04
MARIA AUGUSTA MENZ
Promotora de Justiça

Of. n.º 1966/2004 - DG

Porto Alegre, 15 de setembro de 2004.

Senhora Promotora:

De ordem do Ilmo. Diretor-Geral, Dr. Jorge Antônio Gonçalves Machado, tenho a satisfação de cumprimentar Vossa Excelência e, ao ensejo, encaminhar-lhe o rparecer elaborado pela nossa Divisão de Assessoramento Técnico em resposta ao ofício n.º 238/04 e referente ao Inquérito Civil nº 09/97 dessa Promotoria.

Na oportunidade, reitero protestos de elevada estima e distinta consideração.

Marli Ávila de Oliveira,
Secretária.

Exma. Sra.
Dra. **Maria Augusta Menz**
Promotora de Justiça
Canoas - RS

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1ª VARA CÍVEL 098 CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

DIVISÃO DE ASSESSORAMENTO TÉCNICO/MP

DOCUMENTO 1063B/2004 – POLUIÇÃO INDUSTRIAL

PARECER

DE:

Engº Daniel de Deus Cunha – Engenheiro Químico

PARA:

Dra. Maria Augusta Menz – Promotora de Justiça

PROMOTORIA:

Promotoria de Justiça de Canoas

1. ASSUNTO

Valoração do dano ambiental causado pela emissão de mercúrio pela Refinaria Alberto Pasqualini (REFAP), com comentários de causas e conseqüências, e recomendações.

2. INTRODUÇÃO

Foi solicitado pela Dra. Maria Augusta Menz, Promotora de Justiça da Promotoria de Canoas, de acordo com Termo de Comparecimento e Declarações do dia 16 de agosto de 2004, parecer onde conste valoração do dano ambiental causado pela emissão de mercúrio pela Refinaria Alberto Pasqualini (REFAP), e o teor máximo de mercúrio no petróleo acima do qual não é recomendável o seu processamento.

De acordo com as atribuições definidas no provimento n.º 66/2003, e conforme

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CÍVEL 899 CAMPO

orientação dos Enunciados CONMAM nº 02 e 04 (Anexo 02), emitimos o parecer técnico que segue.

3. CONSIDERAÇÕES TÉCNICAS

3.1 Sobre o mercúrio [1]

O mercúrio ocorre naturalmente no meio ambiente e existe em várias formas. Como o chumbo e o cádmio, o mercúrio é um elemento constituinte da Terra, um metal pesado. Em sua forma pura, é conhecido alternativamente como mercúrio "elementar" ou "metálico" (também designado como Hg(0) ou Hg^0. O mercúrio raramento é encontrado na natureza em sua forma pura, como metal líquido mas em compostos e sais inorgânicos. O mercúrio pode estar ligado a outros compostos como mercúrio monovalente ou divalente (também expresso como Hg(I) e Hg(II) ou Hg^{2+}, respectivamente). Muitos compostos orgânicos e inorgânicos de mercúrio podem ser formados a partir de Hg(II).

O mercúrio elementar é um metal brilhante prateado, líquido à temperatura ambiente, e tradicionalmente usado em termômetros e alguns interruptores elétricos. Se não estiver confinado, à temperatura ambiente parte do mercúrio metálico irá evaporar e formar vapores de mercúrio. Vapores de mercúrio não possuem cor nem odor. Quanto mais alta a temperatura, mais vapores serão liberados do mercúrio líquido metálico. Algumas pessoas que aspiraram mercúrio metálico indicaram o surgimento de gosto metálico na boca.

O mercúrio é extraído em minas de sulfeto mercúrico (cinabar). Ao longo da história, depósitos de sulfeto mercúrico foram a fonte para a mineração comercial de mercúrio metálico. A forma metálica é obtida do sulfeto mercúrico aquecendo-o acima de 540°C. Isto faz com que o mercúrio do minério evapore, e os vapores são então capturados e resfriados para formar o mercúrio metálico líquido.

Compostos inorgânicos de mercúrio incluem o sulfeto mercúrico (HgS), óxido mercúrico (HgO) e cloreto mercúrico ($HgCl_2$), sendo também chamados de sais de mercúrio. A maior parte dos compostos de mercúrio são pós brancos ou cristais, exceto o sulfeto mercúrico, que é vermelho e torna-se preto quando exposto à luz. Alguns sais de mercúrio (como o $HgCl_2$) são suficientemente voláteis para existirem como gases atmosféricos. Entretanto, a solubilidade em água e a reatividade química destes gases inorgânicos (iônicos) levam a uma deposição muito mais rápida da atmosfera do que no caso do mercúrio elementar. Isto faz com que os tempos de permanência na atmosfera destes gases de mercúrio seja muito menor do que o do mercúrio elementar.

Quando o mercúrio se combina com carbono, formam-se os chamados compostos "orgânicos" de mercúrio, ou organomercuriais. Há potencialmente um grande número de compostos orgânicos de mercúrio (como dimetilmercúrio, fenilmercúrio, etilmercúrio e metilmercúrio); entretanto, o composto orgânico de mercúrio disparadamente mais comum no meio ambiente é o metilmercúrio. Como os compostos inorgânicos de mercúrio, tanto o metilmercúrio como fenilmercúrio existem como "sais" (por exemplo, cloreto metilmercúrico ou

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1ª VARA CÍVEL 900 CANOAS

acetato fenilmercúrico). Quando puros, a maior parte das formas de metilmercúrio e fenilmercúrio são sólidos cristalinos brancos. O dimetilmercúrio, entretanto, é um líquido incolor.

O mercúrio elementar na atmosfera pode transformar-se em formas inorgânicas de mercúrio, propiciando uma rota significativa de deposição de mercúrio elementar emitido.

O composto orgânico de mercúrio mais comum gerado a partir de outras formas por microorganismos e processos naturais é o metilmercúrio. O metilmercúrio merece atenção especial, porque ele pode se bioacumular (ou biomagnificar)[1] em muitos peixes e mamíferos aquáticos em teores muito mais altos do que o da água circundante. O metilmercúrio pode formar-se no ambiente pelo metabolismo de micróbios (processo biótico) e por processos químicos que não envolvem organismos vivos (processos abióticos). Entretanto, acredita-se que a formação na natureza é predominantemente devida a processos bióticos.

Como é um elemento, o mercúrio não pode ser quebrado ou degradado em substâncias menos nocivas. O mercúrio pode intercambiar-se entre diferentes estados e espécies em seu ciclo, mas a sua forma mais simples é o mercúrio elementar, que é em si perigoso para os seres humanos e para o meio ambiente. Uma vez que o mercúrio tenha sido liberado de minas ou de combustíveis fósseis e depósitos minerais ocultos na crosta terrestre e lançado na biosfera, ele pode ter alta mobilidade, perfazendo ciclos entre a superfície terrestre e a atmosfera. Os solos superficiais, corpos d'água e sedimentos de fundo são considerados os destinos biosféricos do mercúrio.

As diferentes formas de mercúrio existentes (como vapor de mercúrio elementar, metilmercúrio ou cloreto mercúrico) são comumente designadas como "espécies". Como mencionado, os principais grupos de espécies de mercúrio são mercúrio elementar, forma orgânicas e formas inorgânicas. "Especiação" é o termo utilizado para representar a distribuição de uma quantidade de mercúrio em várias espécies.

A especiação tem um papel importante na toxicidade e exposição do mercúrio a organismos vivos. Entre outras coisas, a especiação influencia a disponibilidade física para exposição, o transporte interno dentro de um organismo para o tecido onde há efeitos tóxicos, a toxicidade, sua acumulação, biomodificação, detoxificação nos tecidos, sua biomagnificação a níveis tróficos superiores da cadeia alimentar (particularmente importante no caso do metilmercúrio). A especiação também influencia o transporte do mercúrio dentro e entre os compartimentos ambientais, incluindo a atmosfera e os oceanos, entre outros. Além disso, a especiação é muito importante para a controlabilidade das emissões de mercúrio para o ar.

3.2 Comentários sobre a toxicidade do mercúrio

Nos anos de 1996-1997, época em que ocorreu emissão de mercúrio nos efluentes líquidos da REFAP, não restava nenhuma dúvida com relação ao potencial tóxico do mercúrio, estando tais informações amplamente divulgadas pela comunidade científica nos mais variados

[1] Biomagnificação: transferência de determinadas substâncias tóxicas ao longo da cadeia alimentar em concentrações exponenciais (NBR 9896/93).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

2ª VARA CÍVEL 901 CANOAS

tipos de publicações.

A toxicidade[2] do mercúrio depende de sua forma química; portanto, sintomas e sinais são bastante diferentes na exposição a mercúrio elementar, compostos inorgânicos de mercúrio ou compostos orgânicos de mercúrio. As fontes de exposição também são marcadamente diferentes para as diferentes formas de mercúrio. Para os compostos alquilmercuriais, dos quais o metilmercúrio é o mais importante, a maior fonte de exposição é a dieta, especialmente peixes. Para os vapores de mercúrio elementar, a fonte mais importante para a população em geral é o amálgama dentário, mas a exposição no trabalho pode, em alguns casos, exceder esta em muitas vezes. Para os compostos inorgânicos de mercúrio, a dieta é a fonte mais importante para a maior parte das pessoas. [1]

Ainda que seja plenamente reconhecido que o mercúrio e seus compostos são substâncias altamente tóxicas, há um debate atual sobre a quantificação desta toxicidade, especialmente com relação ao metilmercúrio. Novas descobertas na última década indicam que os efeitos tóxicos podem ocorrer com concentrações menores do que se pensava anteriormente, e potencialmente uma parte maior da população mundial pode estar sendo afetada. [1]

O mercúrio e seus compostos podem causar vários danos à saúde, tanto em situações de exposição aguda (a curto prazo) quanto crônica (a longo prazo). Por sua afinidade com grupos sulfidrila presentes em proteínas e sistemas enzimáticos em diferentes tecidos e órgãos, muitos estudos vêm sendo desenvolvidos a fim de avaliar os efeitos nocivos do Hg nos sistemas nervoso, reprodutivo, digestivo, renal, cardíaco, imunológico, respiratório, entre outros. Deve-se distinguir a intoxicação pelas diferentes espécies de mercúrio (metálico, inorgânico, organomercuriais). Essas formas se interconvertem no ambiente, e o contato com qualquer um dos tipos de mercuriais pode produzir toxicidade sistêmica. [2]

Os efeitos de intoxicação por mercúrio são inúmeros, podendo ser graves, dependendo da espécie de mercúrio, da dose e do tipo de exposição (aguda ou crônica). Alguns exemplos: necrose das células epiteliais dos rins; problemas hepáticos graves, como inchaço pronunciado e necrose central aguda; necrose da membrana do cólon, a qual se dilacera, intensificando e prolongando a diarréia; pode ocorrer degeneração do miocárdio; ataxia (incoordenação da atividade muscular voluntária); cegueira; retardo mental; surdez; embriofetotoxidade (intoxicação pré-natal, com crianças nascendo com seqüelas); doença de Minamata (ver seção 3.3). [2]

Um fator muito importante do impacto do mercúrio no meio ambiente é a sua capacidade de se acumular nos organismos ao longo da cadeia alimentar, magnificando-se, principalmente

---

[2] Toxicidade: capacidade de uma substância ou mistura de substâncias químicas provocar um efeito nocivo em um organismo; este efeito pode ser um distúrbio simples ou até a morte. Na água, todas as substâncias solúveis são tóxicas em determinadas concentrações; "substâncias tóxicas" usualmente se referem àquelas que demonstram efeitos nocivos em concentrações relativamente baixas. Toxicidade aguda é a manifestada dentro de períodos curtos (horas ou dias) de exposição; é tipicamente associada com colapso de tecidos/sistemas fisiológicos, em graus que excedem os graus de reparação ou adaptação; comumente é relacionada a efeitos letais rápidos. Toxicidade crônica é de longa duração, possivelmente, possivelmente afetando mais de uma geração, mas os efeitos são menos evidentes do que aqueles observados sob condições de envenenamento agudo. (NBR 9896/93)

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

907

no caso do metilmercúrio [1]. O mercúrio inorgânico, ao metilar-se, ganha lipossolubilidade[3], condição indispensável para o fácil transporte através de membranas celulares, e , assim, pode se depositar – bioacumulação – nos tecidos de um organismo [2]. Ou seja, o mercúrio orgânico, por ser mais solúvel em gorduras do que na água, tende a acumular-se nos peixes, possuindo uma concentração nestes maior do que na água circundante. Quanto maior o nível na cadeia alimentar, maior tende a ser a concentração de mercúrio, devido a este fenômeno. Ao ingerir estes peixes, o homem pode estar incluído neste processo.

3.3 Breve histórico de contaminações por mercúrio

A contaminação por mercúrio e seus efeitos não eram, de forma alguma, uma novidade à época em que ocorreu a emissão por parte da REFAP. O mercúrio foi a primeira entidade química a ser objeto de legislação para controle de doença causada em trabalhadores. Em meados do século XVII, nas minas de mercúrio em Idrija, Iugoslávia, o dia de trabalho foi reduzido para 6 horas, em oposição às 14 horas normais em outras atividades àquele tempo. A história das questões legais em relação à exposição ao mercúrio remonta ao ano de 1700, na Itália, quando moradores da Villa de Finale moveram ação judicial contra uma fábrica de cloreto de mercúrio, cujas emanações haviam intoxicado numerosos cidadãos [2].

O mercurialismo (intoxicação crônica por mercúrio) é a mais antiga das doenças profissionais conhecidas, tendo sido descrita por Pope em 1665. No que concerne à história da toxicologia dos organomercuriais, a síndrome neurotóxica causada pelo metilmercúrio foi documentada pela primeira vez, provavelmente, em 1940 [2].

Um dos maiores desastres ecológicos de todos os tempos ocorreu em Minamata, Japão, durante as décadas de 50-60. Estima-se que a Chisso Química, maior indústria de plásticos do Japão, lançou, durante quatro décadas, de 150 a 600 toneladas de mercúrio na baía de Minamata [2]. A intoxicação deu-se por ingestão de peixes contaminados com metilmercúrio, devido à biotransferência e bioacumulação de mercúrio inorgânico, e não pela ingestão direta de água tóxica [3]. De 1953 a 1956 surgiram numerosos casos de "uma doença neurológica incomum" em uma comunidade de pescadores da baía de Minamata. O mal ficou conhecido como "doença de Minamata". Em maio de 1956, quatro trabalhadores foram hospitalizados apresentando dano cerebral, inicialmente considerado etiologia infecciosa. Outros casos surgiram com sintomatologia semelhante, também erroneamente diagnosticados. A doença de Minamata foi esclarecida em agosto de 1956, como intoxicação por metais pesados oriundos de efluentes industriais. Em outubro de 1959, demonstrou-se que o agente causal era o metilmercúrio e, em 1960, a fábrica foi pressionada a modificar seus métodos de descarte. Infelizmente, prosseguiu o lançamento de mercúrio inorgânico dissolvido até 1968, e a atividade pesqueira só foi interrompida em 1965. O resultado disso é que, até 1984, haviam sido oficialmente documentadas mais de 600 mortes [2]. A recuperação da baía de Minamata, mesmo com um projeto de despoluição, está prevista somente para o ano de 2011 [3].

Entre dezembro de 1971 e março de 1972 ocorreu grave intoxicação por organomercuriais no Iraque, propiciada pelo metilmercúrio contido em fungicida. Houve 6.530 hospitalizações, das quais 459 evoluíram para o óbito [2].

[3] Lipossolubilidade: solubilidade em gorduras.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1ª VARA CIVEL 903 9 CANOAS

163

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Problemas em unidades industriais de processamento de hidrocarbonetos decorrentes de contaminação por mercúrio não eram novidade na época da emissões de mercúrio pela REFAP. Já em 1970, constatou-se que o petróleo California Cymric possuía altíssimos teores de mercúrio, de quase 30.000 ppb [5]. O periódico de ampla circulação neste meio técnico *Hydrocarbon Processing* publicou, em 1980, artigo relatando problemas de corrosão em plantas de gás natural devido à presença de mercúrio, mencionando falhas ocorridas em planta em Skikda, Argélia[4] [4]. Tal fato foi alertado inclusive em memorando interno da REFAP de 1992:

> *Citações da literatura técnica quanto à presença de mercúrio datam de 1973, quando ocorreu grave acidente na PGN de Skikda, Argélia (...) Mais recentemente, o DEPRO também passou a reportar acúmulo de mercúrio na PGN de Sergipe.* (IC, fl. 35).

Na própria REFAP, houve indícios de contaminação por mercúrio antes da contaminação de 96-97. No mesmo memorando interno citado acima, de 1992, lê-se (IC, fl. 35):

> *Informamos que na data de 26/08 p.p., ao ser liberada para a manutenção um par de condensadores de topo da torre de destilação atmosférica (P's-110 A/B) foi constatado a presença de mercúrio livre (metálico) junto a "carepas" do lado do produto do referido permutador.*

Lê-se em outro memorando interno do mesmo ano de 1992 (IC, fl. 91):

> *Estou reencaminhando uma mensagem referente à ocorrência de MERCÚRIO na unidade de DESTILAÇÃO ATMOSFÉRICA da REFAP. Após a constatação da presença de Hg no par de permutadores P-110 A/B, condensadores de topo da Unidade de Destilação Atm., foi programada a limpeza (...).*

Portanto, a contaminação de hidrocarbonetos por mercúrio, ainda que incomum, *não pode ser considerada um fato inédito em 1996-97, nem mesmo na própria REFAP.*

3.4 Sobre o processamento de petróleo contaminado pela REFAP

Segundo a REFAP (IC, fl. 102), o petróleo Santa Cruz, fonte da contaminação por mercúrio, foi processado de 1993 até maio de 1997, de acordo com a Tabela 1. Tem-se um total de cerca de 3 milhões de metros cúbicos de petróleo contaminado processado. A concentração de mercúrio contaminado no petróleo Santa Cruz, segundo a REFAP, era de 2,9 ppm, ou 2.900 ppb, ou ainda 2,3 g/m^3 (IC, fl. 100). Isto perfaz um total de mercúrio processado juntamente com o petróleo de cerca de 6.800.000 g, ou *6,8 toneladas de mercúrio lançadas no meio ambiente*, através dos efluentes líquidos, emissões atmosféricas, incrustação nos equipamentos,

[4] Ressalte-se aqui que a distinção entre "petróleo" e "gás natural" é arbitrária. A diferença entre ambos está meramente na proporção das fases e na distribuição de peso molecular dos compostos produzidos; mantém-se as denominações diferentes apenas porque o processamento é diferente [5].

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1ª VARA CÍVEL 904 CAXIAS

contaminação dos produtos.

Tabela 1 - Processamento de petróleo contaminado pela REFAP (fonte: IC, fl. 315)

Ano	Volume processado (m^3)
1993	206.900
1994	371.848
1995	664.852
1996	1.091.833
1997	633.724

Mesmo se formos *extremamente* condescendentes e considerarmos que esta concentração de mercúrio foi um valor de pico, e que esta apresentou variação ao longo do tempo; mesmo se considerarmos que a metade do petróleo processado possuísse a metade da concentração apresentada, e a outra metade fosse *completamente livre* de mercúrio, ainda assim teríamos o lançamento de *1,7 toneladas* de mercúrio no ambiente. Ou seja, mesmo que se admita que é difícil saber-se a quantidade exata de mercúrio emitida, pode-se afirmar que ela foi muito alta.

A contaminação tornou-se sistematicamente visível nos efluentes líquidos a partir de 1996, perdurando até o início de junho de 1997, ou seja, *por um ano e meio*, conforme o Gráfico 1. Pode-se ver neste gráfico que a emissão de mercúrio nos efluentes da REFAP foi sistemático e não eventual, deu-se por um longo período de tempo e em concentrações até 14 vezes maiores do que o padrão correspondente.

A partir dos dados apresentados nas planilhas de automonitoramento da REFAP anexos no Inquérito Civil, pode-se calcular que, somente no período de janeiro de 1996 a maio de 1997, e somente na forma de efluentes líquidos, foram lançados cerca de 100 kg de mercúrio no Arroio Sapucaia (detalhes do cálculo encontram-se no Anexo 01). O restante do mercúrio proveniente do petróleo contaminado processado deve ter-se distribuído entre incrustação nos equipamentos, emissões atmosféricas, expedido com os produtos, sendo extremamente difícil quantificar a sua distribuição, devido à falta de dados para tal.

Para se ter uma idéia quantitativa da emissão de mercúrio pela REFAP, serão feitas algumas comparações. A Tabela 2 mostra que a emissão de mercúrio nos efluentes por barril de petróleo processado na REFAP, no período considerado, foi *37 vezes* maior do que a emissão média das refinarias americanas, segundo estimativa da EPA (Environmental Protection Agency).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CIVEL 905 CAMBÉ

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

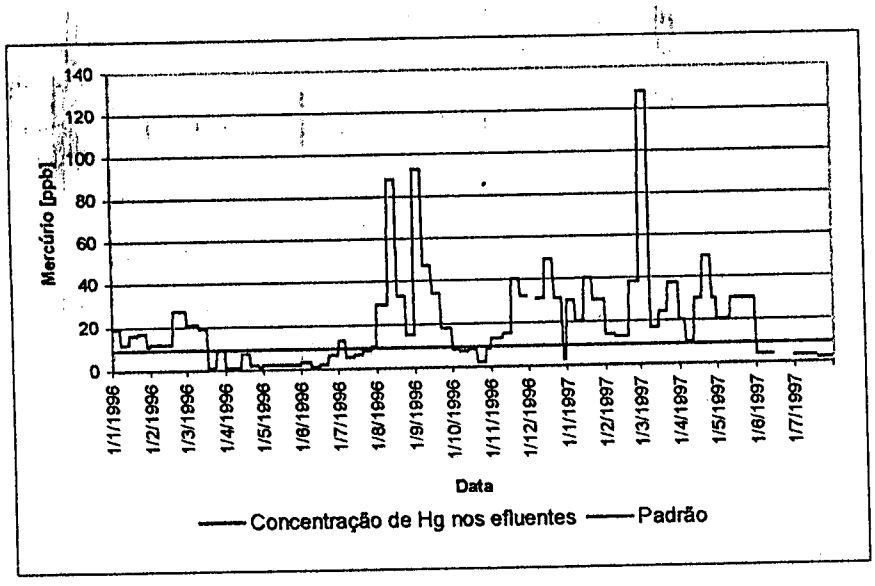


Gráfico 1 – Histórico da concentração de mercúrio nos efluentes líquidos da REFAP, comparado ao padrão[5]

Tabela 2 - Emissões de mercúrio nos efluentes líquidos na REFAP e nos EUA

	EUA	REFAP	Observações
Mercúrio lançado nos efluentes líquidos das refinarias	250 kg/ano [5]	95 kg de jan/96 a mai/97	período de maior contaminação
		59,3 kg/ano	anualizado
			calculado a partir das planilhas de automonitoramento
Processamento de petróleo	6.000.000.000 barris/ano [5]	6.134.000 m^3/ano [8] ou 37.800.000 barris/ano	
Massa de Hg emitido/barril de petróleo processado	4,17 x 10^{-8} kg Hg/barril (A)	1,57 x 10^{-6} kg Hg/barril (B)	
Fator (B/A)	**37**		

[5] O Gráfico 1 foi construído a partir dos valores apresentados nas planilhas de automonitoramento da REFAP, inclusas no IC (ver Anexo 01).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

2ª VARA CÍVEL 906 SOUSA

Ainda, considerando-se que, segundo a estimativa da EPA, a emissão de 250 kg/ano de mercúrio nos efluentes líquidos de refinarias correspondem a 8.000 kg/ano de emissões totais (incluindo emissões atmosféricas, resíduos sólidos, mercúrio nos produtos) e mantendo-se a mesma proporcionalidade, visto que as refinarias possuem processos semelhantes entre si, pode-se estimar que a emissão de 59,3 kg/ano de mercúrio nos efluentes líquidos pela REFAP corresponde a uma emissão total de 1.900 kg/ano, ou 1,9 ton/ano de mercúrio. Projetando-se no período total de processamento de petróleo contaminado, ponderando-se a quantidade de petróleo processado por ano, tem-se uma estimativa de *3,3 toneladas de mercúrio lançados nas águas, no ar e no solo pela REFAP*, estimativa intermediária entre as duas apresentadas anteriormente, igualmente excessiva.

3.5 Sobre a natureza da degradação ambiental e o nexo causal com as emissões da REFAP

Conforme explicitado anteriormente, o mercúrio não sofre biodegradação. Uma vez lançado na biosfera[6], entrará nos ciclos biogeoquímicos; ele pode sofrer especiação, passando de uma forma a outra de compostos mercuriais, mas não será degradado. O metilmercúrio é a espécie mais tóxica, porém o contato com qualquer um dos tipos de mercuriais pode produzir toxicidade sistêmica [2]. Logo, o simples lançamento de mercúrio na biosfera por si só já pode ser considerado uma degradação ambiental, uma vez que este mercúrio permanecerá na biosfera por tempo indefinido, reduzindo a capacidade de depuração do ambiente. Não obstante, esta degradação é de natureza *irreversível*, podendo no máximo ser mitigada, justamente pelo fato de o mercúrio ser não-degradável.

É bem verdade que o petróleo contaminado foi colocado na biosfera no momento de sua prospecção do poço; no entanto, a REFAP, ao processá-lo, retirou-o de uma situação controlada (um tanque segregado) para lançá-lo indiscriminadamente nas águas, no ar, no solo.

A degradação ambiental foi constatada em análise do teor de mercúrio no Arroio Sapucaia feita pela FEPAM em maio de 1997. A concentração de mercúrio no arroio chegou a 6,19 ppb (partes por bilhão; IC, fl. 98), quando o padrão definido pela Resolução CONAMA No. 20 estabelece o limite de 0,2 ppb; ou seja, *a concentração de mercúrio no arroio estava 30 vezes maior do que o máximo admissível*. Não resta dúvida sobre o nexo causal entre esta contaminação e a emissão de mercúrio pela REFAP, bastando ver o Gráfico 1, onde constam os lançamentos de mercúrio nos efluentes da REFAP, segundo o seu próprio automonitoramento.

Há também a contaminação dos sedimentos do arroio. Em sua manifestação do dia 19 de junho de 2001 (IC, fls. 783-785), assinada pelo advogado Celso Moraes da Cunha, a REFAP destacou o seguinte excerto do *Relatório e comentários acerca dos resultados de análises de Hg em sedimentos de fundo e peixes oriundos do Arroio Sapucaia e Rio dos Sinos, RS* (IC, fls. 406-408), exarado pela Universidade Federal do Rio de Janeiro:

> *Os valores de Hg em sedimentos de fundo mostraram valores extremamente baixos principalmente nos pontos coletados no Arroio Sapucaia. Os níveis obtidos no Rio dos Sinos mostram*

[6] Biosfera: parte da esfera terrestre onde se desenvolve a vida animal ou vegetal. (NBR 9896/93)

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

níveis típicos de uma região industrial fraca a moderadamente poluída. (...) Os percentuais de Hg metálico estiveram normais com um valor abaixo do normalmente encontrado em corpos d'água típicos da Amazônia, onde os lançamentos são tipiçamente na forma metálica.

O que o advogado não cita, entretanto, é que, no mesmo relatório, lê-se:

Como houve uma concordância muito boa entre os resultados de Hg entre o laboratório da FEPAM e o nosso (UFRJ), podemos considerar corretos os valores previamente obtidos pela FEPAM em sua coleta de junho de 1996. (...) Aparentemente as fortes chuvas que atingiram a região tiveram efeito de transporte e deposição de outro tipo de material (talvez areia de construção ou solos desmatados) que pode ter soterrado os rejeitos contaminados previamente observados e analisados pela FEPAM.

Na Tabela 3 encontram-se valores obtidos pela FEPAM, citados acima, onde foram coletadas amostras a montante e a jusante do ponto de lançamento de efluentes. A partir destes dados, construiu-se o Gráfico 2. Neste gráfico, o ponto 0 (zero) da abcissa indica o ponto de lançamento dos efluentes, os pontos negativos situam-se antes do ponto de lançamento (montante), e os pontos positivos, após o lançamento (jusante).

Tabela 3 - Análise de Hg no sedimento do Arroio Sapucaia (FEPAM)

Data	Local da coleta	Resultado (mg/kg ou ppm)
09/06/97	Arroio Sapucaia – 80 m a montante da saída da REFAP	0,181
11/06/97	Arroio Sapucaia – 200 m após saída da REFAP	22,800
10/06/97	Arroio Sapucaia – 500 m após saída da REFAP	18,100
11/06/97	Arroio Sapucaia – 750 m após saída da REFAP	14,700
10/06/97	Arroio Sapucaia – 1000 m após saída da REFAP	8,370
12/06/97	Arroio Sapucaia – 1500 m após saída da REFAP	4,710
12/06/97	Arroio Sapucaia – 2000 m após saída da REFAP	5,360

A relação causal entre o lançamento de mercúrio pela REFAP (Gráfico 1) e o perfil de concentração de mercúrio ao longo do Arroio Sapucaia (Gráfico 2) é evidente. A concentração nos sedimentos aumenta bruscamente logo após o ponto de lançamento de efluentes, passando de 0,181 mg/kg para 22,8 mg/kg, o que corresponde a um *aumento de 125 vezes*. Segundo a CETESB, uma concentração de 5 mg/kg de mercúrio inorgânico nos sedimentos já caratériza uma contaminação [6]. (Ressalte-se que, caso haja mercúrio orgânico nos sedimentos, a

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

VARA CÍVEL 908 CANOAS

contaminação é ainda mais grave, visto ser este mais tóxico; o que pode acontecer, por processo de metilação, conforme mencionado anteriormente).

Para efeitos de comparação, cita-se que, de acordo com medições da CETESB, a concentração de mercúrio nos sedimentos do Lago do Caneu, em Cubatão, nos anos de 1979/80, era de no máximo 1,79 mg/kg. Nesta época, a cidade de Cubatão era considerada uma das mais poluídas do mundo; o Lago do Caneu recebe as águas do Rio Cubatão, onde são despejados os efluentes industriais da cidade [10].

Diante dos dados apresentados, não restam dúvidas de que ocorreu degradação ambiental *comprovada*, que consistiu, pelo menos, na contaminação por mercúrio, substância altamente tóxica e não-biodegradável, da água e dos sedimentos do Arroio Sapucaia.

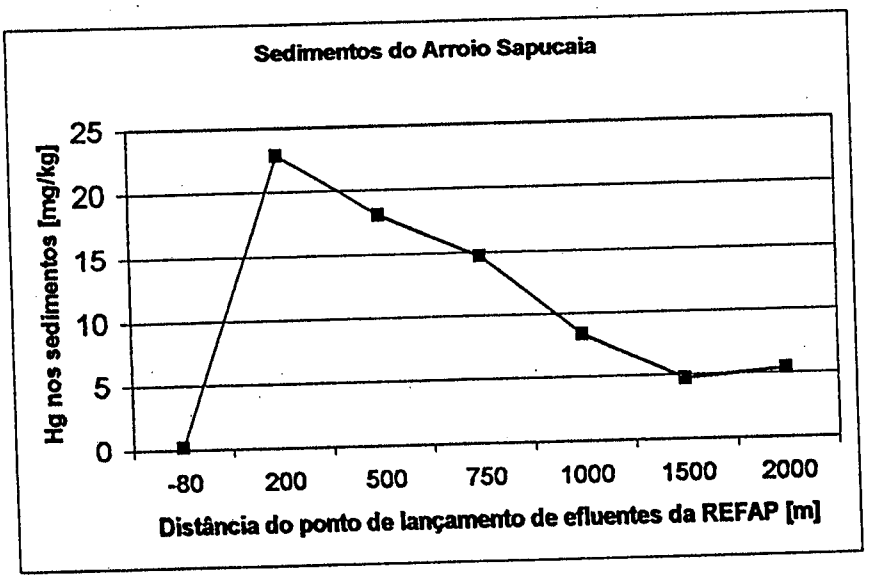


Gráfico 2 - Perfil da concentração de Hg nos sedimentos ao longo do Arroio Sapucaia (FEPAM)

3.6 Acerca do método de valoração da degradação ambiental

Para a escolha do método de valoração da degradação ambiental levou-se em consideração os seguintes aspectos:

- havia indícios de possível contaminação por mercúrio anteriores ao período de 1996-97, inclusive na própria REFAP, não sendo este um fenômeno inédito (ver seção 3.3);
- o lançamento de mercúrio nos efluentes líquidos, em quantidades muito acima do padrão permitido e de forma sistemática, tornou-se visível durante cerca de um ano e meio (ver Gráfico 1);
- a REFAP, com o corpo técnico numeroso e qualificado que possui, certamente *estava*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CÍVEL 409 CAXIAS

consciente dos riscos inerentes a uma contaminação por mercúrio, que eram de conhecimento público à época (ver seções 3.2 e 3.3);

- ao decidir continuar operando a refinaria, mesmo sabendo que estava sendo lançado mercúrio no ambiente, por um longo período de tempo, a REFAP *assumiu o risco* de contaminar o meio ambiente com mercúrio, o que de fato aconteceu;
- lucros foram auferidos a partir do processamento de petróleo contaminado.

A REFAP afirma que não sabia de *onde* provinha a contaminação; mas era visível que *havia* uma contaminação. Ao tomar a decisão *consciente e racional* de continuar operando a refinaria mesmo sem saber de onde provinha a contaminação, *assumiu-se o risco de continuar poluindo*. Na verdade, isto era *provável e esperado*, já que, *uma vez que não se sabia a fonte da contaminação, esta não havia sido eliminada ou removida do processo.* A atitude correta, a fim de proteger-se o meio ambiente, evitando uma contaminação, seria parar a refinaria (o que pode ser feito de forma segura em quatro dias) e constituir uma força tarefa para descobrir a origem da contaminação, só voltando a operar após a remoção ou segregação de sua fonte.

Portanto, o valor de indenização arbitrado para a degradação ambiental ocasionada pela emissão de mercúrio pela REFAP deve estar lastreado nos lucros auferidos pela Petrobras ao processar petróleo contaminado; em outros termos, caso o valor da indenização seja pouco significativo em relação ao lucro auferido com a decisão *consciente* de assumir o risco de poluir gravemente o ambiente, não se estará inibindo uma atitude análoga no futuro.

No Gráfico 3 tem-se uma representação pictórica deste raciocínio, onde ambos os eixos podem ter como unidade valores monetários [7].

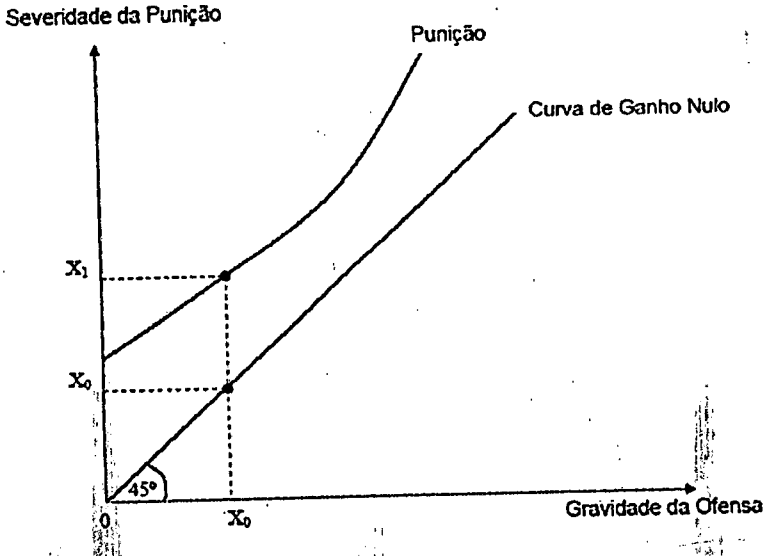


Gráfico 3 - Ofensa e punição [7]

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CÍVEL 910 PORTO ALEGRE

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Baseando-se nestas considerações, para valorar-se a degradação ambiental será utilizado método baseado no "custo de oportunidade", que mede as receitas que seriam perdidas em um uso alternativo de recursos [8] (no caso, não processar o petróleo contaminado). A degradação ambiental será valorada, portanto, como o valor do lucro obtido pela Petrobras como conseqüência de sua decisão racional de continuar operando a refinaria sem saber de onde provinha a contaminação, assumindo o risco de continuar poluindo.

3.7 Valoração da degradação ambiental

Para a valoração da degradação ambiental, considerou-se o lucro líquido obtido pela REFAP a partir do processamento do petróleo Santa Cruz, contaminado com mercúrio. Como a empresa recusou-se a fornecer tais dados, procedeu-se uma estimativa. Para tal, utilizou-se os preços da pesquisa da Agência Nacional de Petróleo (ANP), para a região Sul, semana de 09 a 15 de agosto de 2004, descontados de ICMS, CIDE, PIS e COFINS. O preço da nafta, não incluído na pesquisa da ANP, foi obtido em relatório da Braskem (segundo trimestre de 2004), compradora de nafta da REFAP. A margem de lucro, considerada como a fração da receita líquida que resultou em lucro (quociente do lucro líquido sobre receita líquida) foi estimada a partir do Relatório de Gestão da REFAP (exercício de 2002), fazendo-se uma média das margens de 2002 e 2001. A correção monetária foi feita a mercado, isto é, utilizou-se os preços de mercado atuais dos produtos. A quantidade de produto comercializado, bem como a fração de petróleo Santa Cruz processado correspondente, constam no IC, às folhas 103-105.

No cálculo do lucro obtido pela REFAP com o processamento de petróleo contaminado, considerou-se somente a fração de produto correspondente ao petróleo contaminado, ou seja, a fração do lucro considerado corresponde à fração do petróleo contaminado processado para gerar os produtos. Foi considerado somente o lucro a partir de julho de 1996 a maio de 1997, que corresponde a um segundo período no qual a contaminação por mercúrio tornou-se visível nos efluentes (ver Gráfico 1). As tabelas 4 a 9 apresentam os valores descritos.

Tabela 4 - Margem de lucro da REFAP

	Receita Líquida (R$) [9]	Lucro líquido (R$) [9]	Margem de lucro
2001	1.456.000.000	191.000.000	13,1%
2002	1.831.000.000	61.000.000	3,3%
		Média	**8,2%**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CÍVEL 911 CAXIAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Tabela 5 - Lucro auferido pela REFAP com a venda de gasolina obtida através de processamento de petróleo contaminado

Gasolina			
Período	Volume de gasolina produzido (m^3)	Fração de petróleo Santa Cruz	Fração do volume de gasolina correspondente ao petróleo Santa Cruz (m^3)
Julho/96	135.981	20,8 %	28.284
Agosto/96	137.380	21,9 %	30.086
Setembro/96	134.120	22,2 %	29.775
Outubro/96	146.849	14,9 %	21.880
Novembro/96	136.147	20,5 %	27.910
Dezembro/96	148.344	19,6 %	29.075
Janeiro/97	150.273	25,6 %	38.470
Fevereiro/97	135.145	17,4 %	23.515
Março/97	153.868	22,7 %	34.928
Abril/97	141.637	17,8 %	25.211
Maio/97	145.546	32,6 %	47.448
		Volume total (m^3)	336.584
		Preço (R$/$m^3$) [11]	1.318,69
		PIS/PASEP (R$/$m^3$) [12]	46,58
		COFINS (R$/$m^3$) [12]	215,02
		CIDE (R$/$m^3$) [13]	280,00
		Receita líquida (R$)	261.556.060,56
		Margem de lucro	8,2%
		Lucro líquido (R$)	**21.447.596,97**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

2ª VARA CÍVEL 912 CACHOEIRA

Tabela 6 - Lucro auferido pela REFAP com a venda de querosene de aviação obtida através de processamento de petróleo contaminado

Querosene de aviação			
Período	Volume de querosene de aviação produzido (m^3)	Fração de petróleo Santa Cruz	Fração do volume de querosene de aviação correspondente ao petróleo Santa Cruz (m^3)
Julho/96	7.848	20,8 %	1.625
Agosto/96	6.697	21,9 %	1.467
Setembro/96	8.122	22,2 %	1.803
Outubro/96	7.916	14,9 %	1.179
Novembro/96	7.324	20,5 %	1.501
Dezembro/96	7.761	19,6 %	1.521
Janeiro/97	6.397	25,6 %	1.638
Fevereiro/97	7.721	17,4 %	1.343
Março/97	8.050	22,7 %	1.827
Abril/97	8.450	17,8 %	1.504
Maio/97	8.312	32,6 %	2.710
		Volume total (m^3)	18.119
		Preço (R$/$m^3$) [11]	1.038,67
		PIS/PASEP (R$/$m^3$) [12]	12,69
		COFINS (R$/$m^3$) [12]	58,51
		CIDE (R$/$m^3$) [13]	0
		Receita líquida (R$)	17.529.588,93
		Margem de lucro	8,2%
		Lucro líquido (R$)	**1.437.426,29**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1ª VARA CIVEL 913 CAXIAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Tabela 7 - Lucro auferido pela REFAP com a venda de GLP obtido através de processamento de petróleo contaminado

Gás Liquefeito de Petróleo (GLP)			
Período	Volume de GLP produzido, sem considerar importações (ton)	Fração de petróleo Santa Cruz	Fração do volume de GLP correspondente ao petróleo Santa Cruz (ton)
Julho/96	21.292	20,8 %	4.429
Agosto/96	19.254	21,9 %	4.217
Setembro/96	18.059	22,2 %	4.009
Outubro/96	17.300	14,9 %	2.578
Novembro/96	17.391	20,5 %	3.565
Dezembro/96	17.370	19,6 %	3.405
Janeiro/97	15.971	25,6 %	4.089
Fevereiro/97	15.668	17,4 %	2.726
Março/97	17.550	22,7 %	3.984
Abril/97	18.648	17,8 %	3.319
Maio/97	19.440	32,6 %	6.337
		Volume total (ton)	42.657
		Preço (R$/ton) [11]	1.076,91
		PIS/PASEP (R$/ton) [12]	29,85
		COFINS (R$/ton) [12]	137,85
		CIDE (R$/ton) [13]	0
		Receita líquida (R$)	38.784.170,97
		Margem de lucro	8,2%
		Lucro líquido (R$)	**3.180.302,02**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1174
2ª VARA CÍVEL 914 CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Tabela 8 - Lucro auferido pela REFAP com a venda de nafta obtida através de processamento de petróleo contaminado

Nafta			
Período	Volume de nafta produzida (ton)	Fração de petróleo Santa Cruz	Fração do volume de nafta correspondente ao petróleo Santa Cruz (ton)
Julho/96	127.018	20,8 %	26.420
Agosto/96	136.863	21,9 %	29.973
Setembro/96	134.774	22,2 %	29.920
Outubro/96	177.593	14,9 %	26.461
Novembro/96	93.453	20,5 %	19.158
Dezembro/96	137.176	19,6 %	26.886
Janeiro/97	123.369	25,6 %	31.582
Fevereiro/97	97.192	17,4 %	16.911
Março/97	103.818	22,7 %	23.566
Abril/97	92.217	17,8 %	16.415
Maio/97	117.422	32,6 %	38.279
		Volume total (ton)	285.573,04
		Preço (R$/ton) [14]	1.010,00
		PIS/PASEP (R$/ton) [15]	0
		COFINS (R$/ton) [15]	0
		CIDE (R$/ton) [16]	0
		Receita líquida (R$)	288.428.770,40
		Margem de lucro	8,2%
		Lucro líquido (R$)	**23.651.159,17**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Tabela 9 - Lucro líquido auferido pela REFAP a partir do processamento de petróleo contaminado

Produto	Lucro líquido (R$)
Gasolina	21.447.596,97
Querosene de aviação	1.437.426,29
GLP	3.180.302,02
Nafta	23.651.159,17
Total	**49.716.484,45**

Portanto, arbitra-se a valoração da degradação ambiental em R$ 49.716.484,45. Destaca-se que este valor é conservador (poderia ser maior), pois não foram consideradas as vendas de asfalto, óleo combustível e óleo diesel, devido à falta de dados, e não foi computada a receita, mas tão somente o lucro líquido.

3.8 Considerações quanto à segurança ambiental no que concerne à contaminação por mercúrio pela REFAP

Para que seja garantido um meio ambiente sadio, direito de todos, é preciso que a REFAP estabeleça um controle de qualidade em suas matérias-primas, a fim de evitar novas contaminação por mercúrio no futuro. Na prática, isto significa definir um limite máximo de teor de mercúrio contido no petróleo, acima do qual este não deve ser processado.

Conforme mencionado em audiência no dia 16 de agosto na REFAP, não existe um estudo do comportamento do mercúrio na refinaria, sua distribuição no processo, entre as fases, etc. Portanto deve-se fazer uma estimativa para este limite de segurança a partir dos dados disponíveis. Sabe-se que a teor de mercúrio no petróleo Santa Cruz era de 2.900 ppb (IC, fl. 100), que o limite máximo de mercúrio nos efluentes líquidos é de 9 ppb, que o teor máximo de mercúrio nos efluentes da REFAP, registrado em seu automonitoramento, foi de 128 ppb, e que a fração de petróleo contaminado no *blend* (mistura de petróleos processada) era de cerca de 20 %.

Sendo assim, supondo-se que há uma relação linear entre a concentração de mercúrio no petróleo e a sua respectiva concentração nos efluentes, a concentração de mercúrio na matéria-prima que corresponderia a uma concentração de 9 ppb de mercúrio nos efluentes líquidos seria de 204 ppb. No entanto, há que considerar-se mais alguns fatores: este valor se refere ao caso limite, onde a concentração de mercúrio nos efluentes é a máxima admissível; a fração de um petróleo no *blend* pode ser maior do que 20%; como já referido, não há estudo quanto ao comportamento do mercúrio na refinaria (emissões atmosféricas, incrustação nos equipamentos, etc.). É preciso, portanto, levar em consideração tais fatores. Com relação à fração de petróleo no *blend*, faz-se um cálculo conservador, ou seja, levando-se em conta a pior hipótese possível, considerando-se que um eventual petróleo seja processado puro. Neste caso, a concentração limite de mercúrio cai para 40,8 ppb. Finalmente, considerando-se as incertezas e a falta de

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

conhecimento quanto ao comportamento do mercúrio no processo de refino, é recomendável que se utilize um fator de segurança elevado, reduzindo o valor obtido à metade, resultando em uma concentração limite de mercúrio total no petróleo acima do qual não é recomendável o seu processamento, por questões ambientais, de 20 ppb.

De acordo com dados publicados na literatura, as concentrações de mercúrio no petróleo variam de níveis sub-ppb até o nível de ppm, havendo uma ampla gama de petróleos que se encontram abaixo do limite sugerido [5, 17, 18].

Há vários métodos de análise de mercúrio em hidrocarbonetos [5], sendo que a REFAP adquiriu analisador de mercúrio, segundo a própria, "para análise de mercúrio em petróleo, de forma a possibilitar a avaliação do teor do referido metal na matéria prima, antes de seu processamento, ficando, em conseqüência, zerado o risco de nova contaminação de equipamentos e/ou efluentes" (IC, fl. 417).

3.9 Outras questões a esclarecer

É importante que sejam esclarecidas algumas questões: há petróleo contaminado remanescente na refinaria? há algum resíduo de mercúrio na refinaria? por que demorou-se tanto tempo (um ano e meio, pelo menos) para detectar-se a origem da contaminação, somente após a FEPAM ameaçar com a interdição da refinaria?

4. CONCLUSÕES E SUGESTÕES

Em face do exposto, conclui-se que:

- houve degradação ambiental causada pela emissão de mercúrio pela REFAP;
- a degradação *comprovada* consiste na contaminação do Arroio Sapucaia e de seus sedimentos de fundo com mercúrio;
- de acordo com estimativas baseadas em dados concretos, a REFAP lançou na biosfera uma quantidade de mercúrio da ordem de *toneladas*;
- a REFAP assumiu o risco de poluir, colocando em risco o meio ambiente e a população, no momento em que decidiu continuar operando a refinaria mesmo sem ter eliminado a fonte de contaminação;
- os responsáveis pela unidade foram negligentes ao permitir que a unidade continuasse em operação mesmo sabendo que mercúrio estava sendo lançado no ambiente em concentrações muito acima do padrão, por longo período de tempo;
- é importante que seja esclarecido se há petróleo contaminado com mercúrio remanescente na refinaria e/ou resíduos contendo mercúrio;
- por precaução, salvo melhor juízo, é recomendável que a REFAP não processe

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CÍVEL 917 CANOAS

petróleos com teor de mercúrio acima de 20 ppb, medindo e registrando esta concentração a cada novo carregamento de petróleo, com assinatura de responsável técnico;

- por prevenção, é recomendável que a REFAP interrompa o refino de petróleo sempre que a emissão de mercúrio nos efluentes líquidos tornar-se sistematicamente maior do que o padrão correspondente (por exemplo, por duas semanas seguidas), e só volte a operar após a remoção e/ou segregação da fonte de contaminação;

- o valor arbitrado para a degradação ambiental é de R$ 49.716.484,45.

Porto Alegre, 14 de setembro de 2004.

Daniel de Deus Cunha

Engenheiro Químico CREA-RS 113.441

Divisão de Assessoramento Técnico – MP

5. REFERÊNCIAS

[1] UNEP (United Nations Environmental Programme), *Global Mercury Assessment*, Genebra, 2002.

[2] Azevedo, Fausto Antonio de, *Toxicologia do Mercúrio*, Rima, São Paulo, 2003.

[3] Kudo, A. et al, *Lessons from Minamata mercury pollution, Japan – After a continuous 22 years of observation*, Water Science and Technology, Vol. 38, No. 7, pp. 187-193, 1998.

[4] Leeper, J. E., *Mercury – LNG's problem*, Hydrocarbon Processing, November 1980, pp. 237-240.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1ª VARA CÍVEL 918 CAMPO BOM

[5] EPA (United States Environmental Protection Agency), *Mercury in petroleum and natural gas: estimation of emissions from production, processing, and combustion*, September 2001.

[6] CETESB (Companhia de Tecnologia e Saneamento Ambiental), *Relatório de estabelecimento de Valores Orientadores para Solos e Águas Subterrâneas no Estado de São Paulo*, São Paulo, 2001.

[7] Araujo, Romana C. de, *Procedimentos prévios para Valoração Econômica do Dano Ambiental em Inquérito Civil Público*, Dissertação de Mestrado, Unb, Brasília, 2003.

[8] Paraíso, Maria L. S, *Metodologias de avaliação econômica dos recursos naturais*, Revista de Direito Ambiental 6, Ano 2, abril-junho 1997, pp.97-107.

[9] REFAP, *Relatório de Gestão*, Exercício de 2002.

[10] Silva, W. L., *Geoquímica e índice de geoacumulação de mercúrio em sedimentos de superfície do estuário de Santos-Cubatão (SP)*, Química Nova, Vol. 25 No. 5, Sept./Oct. 2002.

[11] Agência Nacional do Petróleo (ANP), *Preços de produtores*. [[http://www.anp.gov.br/petro/precos_de_produtores.asp], acessado em 08.09.2004

[12] Decreto no. 5.059, de 30 de abril de 2004, DOU de 30.04.2004.

[13] Decreto no. 5.060, de 30 de abril de 2004, DOU de 30.04.2004.

[14] Braskem, Relatório do 2°. Trimestre de 2004.

[15] [http://www.receita.fazenda.gov.br/PessoaJuridica/PisPasepCofins/aliqfat.htm], acessado em 08.09.2004.

[16] [http://www.receita.fazenda.gov.br/PessoaJuridica/CIDEComb/default.htm], acessado em 08.09.2004.

[17] Wilhelm, S. M.; Bloom, N., *Mercury in petroleum*, Fuel Processing Technology 63 (2000) 1-27.

[18] Wilhelm, S. M., *Estimate of mercury emissions to atmosphere from petroleum*, Environmental Science & Technology, Vol. 35, No. 24, 2001, p. 4704-4710.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Fls. 919

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

ANEXO 01

Cálculo da massa de mercúrio lançada no Arroio Sapucaia

A massa de mercúrio lançada no Arroio Sapucaia foi calculada a partir dos dados das planilhas de automonitoramento da REFAP, anexas no IC, onde constam a concentração de mercúrio nos efluentes e a vazão de efluentes lançada. As concentrações são apresentadas como valores médios para determinado período; para efeito de cálculo, considerou-se que este valor permaneceu constante durante o período considerado. O mesmo vale para as vazões, onde utilizou-se o valor médio mensal para a vazão diária. Algumas observações: como de 19 a 31/05/1996, registrou-se o valor de concentração de mercúrio nos efluentes como sendo de "< 9 ppb" (IC, fls. 170-171), utilizou-se o valor do período imediatamente anterior (2 ppb); de 01 a 07/12/1996, não foi registrada a concentração de mercúrio (IC, fl. 238), sendo este período desconsiderado no cálculo; em janeiro de 1996, como apresentou-se uma vazão média diária que "ultrapassou seu limite (10.000 m^3/dia)" (IC, fl. 139), considerou-se o valor de 10.000 m^3/dia; em março e abril de 1996 e maio de 1997 não há informação sobre a vazão de efluente, tendo sido utilizado o valor médio dos demais valores (8.605 m^3/dia).

A massa de mercúrio lançada no Arroio Sapucaia pela REFAP em cada período considerado foi calculado da seguinte forma:

massa Hg (em kg) = [concentração Hg (em mg/ m^3 ou ppb) x vazão média diária (em m^3/dia) x número de dias do período] / 1.000.000

A Tabela 10 apresenta os valores correspondentes.

Os valores da Tabela 10 também foram utilizados para a construção do Gráfico 1.

Tabela 10 – Cálculo da massa de mercúrio lançada no Arroio Sapucaia, de janeiro/96 a maio/97

Período		Dias	Vazão (m^3/dia)	Concentração Hg (ppb ou mg/m^3)	Massa de Hg (kg)
De	A				
1/1/1996	7/1/1996	7	10.000	19	1,33
8/1/1996	14/1/1996	7		12	0,84
15/1/1996	21/1/1996	7		16	1,12
22/1/1996	28/1/1996	7		17	1,19
29/1/1996	31/1/1996	3		11	0,33
1/2/1996	11/2/1996	11	9.282	12	1,23
12/2/1996	18/2/1996	7		12	0,78
19/2/1996	29/2/1996	11		27	2,76
1/3/1996	10/3/1996	10	8.605	21	1,81
11/3/1996	17/3/1996	7		19	1,14
18/3/1996	24/3/1996	7		1	0,06
25/3/1996	31/3/1996	7		9	0,54
1/4/1996	6/4/1996	6	8.605	1	0,05
7/4/1996	13/4/1996	7		1	0,06
14/4/1996	20/4/1996	7		7	0,42
21/4/1996	27/4/1996	7		2	0,12
28/4/1996	30/4/1996	3		0,9	0,02
1/5/1996	11/5/1996	11	6.353	2	0,14
12/5/1996	18/5/1996	7		2	0,09

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1ª VARA CIVEL 920

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

19/5/1996	25/5/1996	7		2	0,09
26/5/1996	31/5/1996	6		2	0,08
1/6/1996	8/6/1996	8	8.957	3	0,21
9/6/1996	15/6/1996	7		1	0,06
16/6/1996	22/6/1996	7		2	0,13
23/6/1996	30/6/1996	8		6	0,43
1/7/1996	6/7/1996	6	8.234	13	0,64
7/7/1996	13/7/1996	7		5	0,29
14/7/1996	20/7/1996	7		6	0,35
21/7/1996	27/7/1996	7		8	0,46
28/7/1996	31/7/1996	4		10	0,33
1/8/1996	9/8/1996	9	11.031	29	2,88
11/8/1996	17/8/1996	7		88	6,80
18/8/1996	24/8/1996	7		33	2,55
25/8/1996	31/8/1996	7		15	1,16
1/9/1996	7/9/1996	7	10.722	93	6,98
8/9/1996	14/9/1996	7		47	3,53
15/9/1996	21/9/1996	7		34	2,55
22/9/1996	30/9/1996	9		18	1,74
1/10/1996	6/10/1996	6	11.183	8	0,54
7/10/1996	13/10/1996	7		7	0,55
14/10/1996	20/10/1996	7		8	0,63
21/10/1996	27/10/1996	7		2	0,16
28/10/1996	31/10/1996	4		8	0,36
1/11/1996	10/11/1996	10	7.068	13	0,92
11/11/1996	17/11/1996	7		15	0,74
18/11/1996	24/11/1996	7		40	1,98
25/11/1996	30/11/1996	6		32	1,36
1/12/1996	7/12/1996	7	6.504	não registrado	-
8/12/1996	14/12/1996	7		31	1,41
15/12/1996	21/12/1996	7		49	2,23
22/12/1996	28/12/1996	7		31	1,41
29/12/1996	31/12/1996	3		2,5	0,05
1/1/1997	7/1/1997	7	8.389	30	1,76
8/1/1997	14/1/1997	7		20	1,17
15/1/1997	21/1/1997	7		40	2,35
22/1/1997	31/1/1997	10		30	2,52
1/2/1997	8/2/1997	8	8.709	14	0,98
9/2/1997	19/2/1997	11		13	1,25
20/2/1997	28/2/1997	9		38	2,98
1/3/1997	8/3/1997	8	7.595	128	7,78
9/3/1997	15/3/1997	7		17	0,90
16/3/1997	22/3/1997	7		24	1,28
23/3/1997	31/3/1997	9		37	2,53
1/4/1997	5/4/1997	5	6.446	20	0,64
6/4/1997	12/4/1997	7		10	0,45
13/4/1997	19/4/1997	7		30	1,35
20/4/1997	26/4/1997	7		50	2,26
27/4/1997	30/4/1997	4		30	0,77
1/5/1997	11/5/1997	11	8.605	20	1,89

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1ª VARA CÍVEL 921

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

12/5/1997	19/5/1997	8
19/5/1997	25/5/1997	7
26/5/1997	31/5/1997	6

30	2,07
30	1,81
30	1,55
TOTAL	**95,88**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

182

4ª VARA CÍ... 9222 ... CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

ANEXO 01

"ENUNCIADO CONMAM Nº 02: Os recursos oriundos dos compromissos de ajustamento deverão ser canalizados para a recuperação de bens ambientais lesados ou para instituições ou organizações que incluam, dentre suas finalidades, a fiscalização, o controle, a reparação dos danos ambientais e a implementação ou execução de programas de educação ambiental."

"ENUNCIADO CONMAM Nº 04: Ao solicitar a apreciação técnica ambiental, o Promotor de Justiça deve determinar que nos pareceres ou laudos, sem prejuízo da quantificação do dano ambiental extrapatrimonial, deverão ser indicadas as medidas correspondentes as obrigações de fazer, destinadas à recuperação da área degradada e sugestões de medida de compensação ecológica dos danos ambientais para à hipótese de impossibilidade de reparação natural da área impactada e da insuficiência da implementação das obrigações de fazer ou não fazer estabelecidas, priorizando-se o restabelecimento das funções ecológicas proporcionadas no ecossistema lesado."

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1183

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO

1683

Rh.

Digam as partes, em 10 dias, sobre outras provas que ainda pretendem produzir, declinando-as.

Dil. Legais.
Canoas, 21 de fevereiro de 2005.

Giovana Farenzena
Juíza de Direito

RECEBIMENTO
Na data supra recebi estes autos.
O Escrivão: 22 FEV 2005

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

VISTA

FAÇO estes autos com vista a M.P.

Em 23 02 de 2005

P/O Escrivão

MM. Juíza:

Requer o Ministério Público a produção de prova pericial, com a designação de perito para perícia técnica ambiental que análise dos aspectos químicos e biológicos em discussão.

Outrossim, requer também a produção de prova testemunhal, com a oitiva da testemunha arrolada na inicial.

Na oportunidade, reitera-se o pedido da inicial quanto a inversão do ônus probatório, em 23/02/05.

MARIA AUGUSTA MENZ
Promotora de Justiça

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO

4ª VARA CÍVEL CANOAS 1691

188

Rh.

Com efeito, necessário a realização.
Nomeio perito o Engenheiro Químico Dr. José Luiz Diniz Barradas (fone: 594-3766 ou cel. 98080220, endereço rua Marcílio Dias, n. 792/51 – Novo Hamburgo), devendo o mesmo ser intimado para dizer se aceita o encargo, bem como apresentar proposta de honorários.
Intimem-se as partes apresentarem quesitos no prazo legal.
Após, dê-se inicio aos trabalhos.

Dil. Legais.
Canoas, 11 de março de 2005.

Giovana Farenzena,
Juíza de Direito

RECEBIMENTO
Na data supra lançada dou a(o)(s) autos.
Em 16 MAR 2005 de
Escrivão(ã):

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

185

AÇÃO CIVIL PÚBLICA nº 802243053

PEÇAS DO INSTRUMENTO DE AGRAVO

DOC. 07

Contestação da ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4013

186

REFAP
Alberto Pasqualini - Refap S/A

EXMA. SRA. DRA. JUIZA DE DIREITO DA QUARTA VARA CÍVEL DA COMARCA DE CANOAS –RS.

Ação Civil Pública nº 802243053

Autor: : Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul
Ré: ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A
Interessado: Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS

ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A, sociedade mercantil, integrante da Administração Pública Federal Indireta, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 04.207.640/0001-28, com sede em Canoas-RS, na Av. Getúlio Vargas, 11.001, CEP.: 92.420-221, nos autos da Ação Civil Pública acima identificada, promovida **Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul**, por seu procurador, estabelecido profissionalmente no mesmo endereço acima, vem **EM CONTESTAÇÃO**, expor e requerer o que segue:

DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA E DA CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA.

Com fundamento nos elementos coligidos no Inquérito Civil Público nº 09/97, o Ministério Público Estadual aforou a Ação Civil Pública supra identificada contra a Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS e Alberto Pasqualini – REFAP S/A.

Em apertadíssima síntese, pode-se dizer que a ACP tem como causa de pedir o fato de em determinados momentos no período de 1996/1997 ter a refinaria

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

instalada em Canoas - RS, então operada pela Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS, excedido o limite de mercúrio fixado em Licença de Operação – LO, para os efluentes líquidos, episódios esses que, no entendimento (equivocadíssimo) do Ministério Público Canoense, teriam produzido dano ambiental no corpo receptor, ou seja, no Arroio Sapucaia. Em razão disso postula o autor a condenação solidária da Petrobras e da REFAP S/A (atual proprietária e operadora da refinaria de Canoas-RS), no pagamento de R$ 49.716.484,45, a título de indenização pelos "danos causados" (inexistentes e improvados).

Além disso, requereu a condenação antecipada e, depois definitiva, da REFAP S/A, nas seguintes obrigações de fazer e não fazer (fls. 21):

a) analisar o petróleo adquirido, antes do processamento, a fim de constatar o nível de mercúrio existente, registrando a concentração do mercúrio (Hg) a cada novo carregamento de petróleo em laudo onde conste a assinatura do responsável técnico;

b) não processar petróleo que contenha teores de Hg superiores a 20 ppb, devolvendo o produto contaminado adquirido ao país de origem com as devidas cautelas para o transporte;

c) interromper o refino, "no prazo máximo de 04" dias tão logo constatada a presença de mercúrio em níveis aos superiores ao padrão estabelecido (9 ppb) nos efluentes líquidos, somente retomando a atividade depois de localizada a origem da contaminação, destinando o produto contaminado na forma do item "b", limpando o sistema de drenagem e efetivando a segregação e armazenamento dos resíduos contaminados.

Juntamente com a citação a REFAP S/A foi intimada da R. Decisão de fls. 923, lavrada nos seguintes termos:

> *"VISTOS.*
>
> *A **fumaça do bom direito** está consubstanciada nos documentos juntados, em especial nos dois laudos ambientais das fls. 809 a 815 e 823 a 830, **que comprovam início, ao menos, de prova**, no sentido de ocorrência de dano ambiental de responsabilidade da demandada.*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

10/5

188

*O **perigo na demora da imposição da obrigação de fazer ou não fazer** decorre do fato de que se a demandada voltar a incidir em poluição hídrica e atmosférica, via lançamento de mercúrio no meio ambiente, poderá ocasionar prejuízos irreparáveis a toda a coletividade e a fauna e a flora da região.*

*Assim, **defiro tutela antecipada** nos moldes postulados nos itens 'a', 'b' e 'c' da inicial (fls. 21), sob pena de imposição de multa diária no valor correspondente a 1% (um por cento) do valor da causa, para a hipótese de descumprimento de cada uma dessas obrigações."* (g.n.).

"Data maxima venia", esse MM Juízo, confundido pelos termos da inicial, **deferiu tutela antecipada fundado apenas nos requisitos necessários à concessão de medida cautelar**, violando, com isso, direta, literal e frontalmente, as disposições do art. 273, do CPC, que exigem muito mais do que ***"fumaça do bom direito"***. Exigem **PROVA INEQUÍVOCA** do alegado. Requisito esse ineludivelmente ausente no caso, conforme vai declarado na própria decisão concessiva da tutela antecipada, quando é justificado o seu deferimento em documentos que "***comprovam início, ao menos, de prova***".

Não se pode perder de vista no tocante à antecipação de tutela, que a lei processual civil é taxativa e pereptória ao exigir, entre outras condições, que o convencimento do juiz esteja fundado em **PROVA INEQUÍVOCA** dos fatos alegados pela parte. Nesse sentido, é o comando inserto no "caput" do **art. 273 do CPC**, "in verbis":

*"O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo **prova inequívoca**, se convença da verossimilhança da alegação (...)". (g.n.).*

Sobre o tema ensina o Prof. Teori Albino Zavascki ("Antecipação de Tutela", 3ª edição, Ed. Saraiva, p. 76):

"(...). Em outras palavras: diferentemente do que ocorre no processo cautelar (onde há juízo de plausibilidade quanto ao direito e de probabilidade quanto aos fatos alegados), a antecipação de tutela de mérito, que decorre de (relativa)

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

certeza quanto à verdade dos fatos. Sob este aspecto, não há como deixar de identificar os pressupostos da antecipação de tutela de mérito , do art. 273, com os da liminar em mandado de segurança: nos dois casos, além da relevância dos fundamentos (de direito), supõe-se provada nos autos a matéria fática."(g.n).

No mesmo diapasão, são os ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco, para quem ***"a exigência de prova inequívoca significa que a mera aparência não basta e que a verossimilhança exigida é mais do que o fumus boni iuris exigido para a ação cautelar"*** ("A Reforma do CPC", Malheiros, 4ª ed.., p. 145), e de Kazuo Watanabe, "litteris":

> *"(...) prova inequívoca não é a mesma coisa de 'fumus boni iuris' do processo cautelar. O juízo de verossimilhança, ou de probabilidade, como é sabido, tem vários graus, que vão desde o mais intenso ao mais tênue. O juízo fundado em prova inequívoca, em prova que convença bastante, que não apresente dubiedade, é seguramente mais intenso que o juízo assentado em simples 'fumaça', que somente permite a visualização de mera silhueta ou contorno sombreado de um direito. Está nesse requisito uma medida de salvaguarda, que se contrapõe à ampliação da tutela antecipatória para todo e qualquer processo de conhecimento.* ("Reforma do CPC", Saraiva, 1996, p. 33/34).

No caso em exame, é o próprio Juízo que deferiu a combatida tutela quem reconhece a inexistência do requisito que está a condicionar a aplicação da norma, na medida que, para conceder a medida antecipadtória ali prevista, contentou-se com a presença da simples "**fumaça**" de direito, fazendo questão de registrar que os documentos nos quais estava se amparando (pareceres técnicos desacompanhados de ART – Anotação de responsabilidade Técnica, como exige a legislação), ***"comprovam início, ao menos, de prova"*** (fls. 923).

Como se vê, é incabível e, "maxima concessa venia", violador do art. 273, do CPC, conceder antecipação de tutela com base unicamente na verificação de requisitos próprios da ação cautelar.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

O Superior Tribunal de Justiça – STJ desde muito tem assentado que viola o art. 273 do CPC a decisão que defere, liminarmente, como ocorreu no caso vertente, a antecipação de tutela fundamentada apenas na demonstração do "fumus boni iuris" e no "periculum in mora". Nesse sentido, é o entendimento consusbstanciado, exemplificativamente, nos seguintes arestos daquela Corte Superior:

> *"TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS. DEFERIMENTO LIMINAR.*
>
> 1. *Ainda que possível, em casos excepcionais, o deferimento liminar da tutela antecipada, não se dispensa o preenchimento dos requisitos legais, assim a 'prova inequívoca', a 'verossimilhança da alegação', o 'fundado receio de dano irreparável', o 'abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu', ademais da verificação da existência de 'perigo de irreversibilidade do provimento antecipado', tudo em despacho fundamentado de modo claro e preciso.*
> 2. *O despacho que defere liminarmente a antecipação de tutela com apoio, apenas, na demonstração do 'fumus boni iuris' e do 'periculum in mora' malfere a disciplina do art. 273, do Código de Processo Civil, à medida que deixa de lado os rigorosos requisitos impostos pelo legislador para salutar inovação trazida pela Lei nº 8.952/94.*
> 3. *Recurso especial não conhecido.*" (REsp n. 131.853-SC, min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 08.02.1999).

> *"PROCESSUAL CIVIL – ADMINISTRATIVO – NTECIPAÇÃO DE TUTELA – ART. 273 DO CPC – CONCESSÃO – PRESSUPOSTOS – DISTINÇÃO DO PROCESSO CAUTELAR – PROCEDIMENTO COGNITIVO – SERVIDOR PÚLBICO – CORREÇÃO MONETÁRIA – 4,94%.*
> *I - O procedimento de antecipação de tutela está inserido no processo de conhecimeto (art. 273, CPC), distinguindo-se totalmente dos pressupostos cautelares ('fumus boni iuris' e 'periculum in mora'), exatametne por ambos defenderem escopos distintos. O primeiro visa assegurar uma verdade*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

CÂMARA CÍVEL 1018

jurídica, enquanto o segundo serve, exclusivamente, para evitar o perecimento dos processos de cognição ou execução.
II – Nesse diapasão, a decisão atinente à antecipação de tutela necessita, obrigatoriamente, de verificação dos pressupostos inseridos no art. 273-CPC, quais sejam: a verossimilhança argüida na exordial; abuso no direito de defesa ou manifesto propósito procrastinatório; análise de eventual dano de difícil reparação, ou quiçá irreparável; sem falar na 'prova inequívoca'. Daí, versando o especial, unicamente quanto ao direito postulado, ou seja, não ensejando o reexame de matéria fático-probatória, resta afastada a incidência da Súmula 7-STJ. Dessa forma compete ao Tribunal aferir, tão somente, os pressupostos delineados no art. 273, do Cânon Processual Civil.
III – Restando evidenciado o não preenchimento dos requisitos retro mencionados (art. 273 – CPC), impõe-se a cassação do v. acórdão a quo, bem como da r. decisão concessiva da antecipação da tutela (47.94%). Precedentes: (Resp 131.853-SC e Resp 229.763-SP).
IV – Recurso Especial conhecido, nos moldes assinalados no voto, e provido por ambas as alíneas." (REsp nº 228.727-MS, Min. Gilson Dipp, DJ de 13.11.2000).

Com o mesmo norte, recentíssimo acórdão do STJ, publicado no **DJ de 13.12.2004**:

"1 – Em sede de antecipação de tutela, hão de estar devidamente configurados, para o deferimento da medida, os pressupostos exigidos no art. 273 do Código de Processo Civil, em particular, aqueles atinentes à prova inequívoca e à verossimilhança da alegação, que não se confundem com a plausibilidade da ação cautelar.
2 – O juízo estabelecido em prova inequívoca há de estar cacado no firme convencimento do julgador quanto à concretude do direito vindicado pela parte, não bastando, portanto, mera aparência ou 'fumaça'.
3- Viola o art. 273 do CPC a decisão que defere pedido de antecipação de tutela apenas com fundamento na demonstração do 'fumus coni iuris" e do 'periculum in mora'." (REsp nº532.570-RS, Rel. min. João Otávio de

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Noronha, Decisão unânime da 2ª Turma do STJ, DJ de 13.12.2004, p. 292)."

Ante o exposto, caracterizada a ausência dos requisitos autorizadores do deferimento da tutela antecipada, desde já **REQUER**, com fundamento nas disposições do § 4º, do art. 273 do CPC, a revogação da R Decisão de fls. 923.

DA ILEGITIMIDADE PASSIVA E DA AUSÊNCIA DE CAUSA DE PEDIR EM RELAÇÃO A ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A

Tenha-se presente que até o final de dezembro de 2000 a Refinaria Alberto Pasqualini – REFAP constituía-se em uma das muitas unidades de negócios da Petrobras espalhadas no território nacional. Tratava-se de um mera unidade operacional (filial, unidade fabril ou estabelecimento industrial) encarregada da destilação e refino de petróleo e a conseqüente produção e comercialização de derivados.

Como unidade fabril que era, competia-lhe básica e nuclearmente apenas as atividades de natureza industrial e comercial. As diretrizes administrativas e operacionais, bem como todo o controle financeiro e contábil recebia tratamento corporativo na sede da Petrobras, no Rio de Janeiro-RJ.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 9, de 09.11.1995, a Petrobras deixou de exercer, como fazia desde 1954, o monopólio Estatal do Petróleo em nome da União, passando a operar no mercado em regime de livre competição com quaisquer outras empresas que para tanto fossem autorizadas pela Agência Nacional do Petróleo – ANP.

Frente a esse novo cenário, amparada nas disposições do art. 64 da Lei nº 9.478, de 06.08.1997, bem como fiel às diretrizes de seu Planejamento Estratégico, resolveu a Petrobras no decorrer do ano de 2000, dentre muitas outras iniciativas de caráter empresarial, a independizar, por assim dizer, a sua unidade fabril neste Estado (REFAP), transformando-a em uma empresa com personalidade jurídica própria, autonomia administrativa, industrial e comercial.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Assim, em 21 de novembro de 2000 foi constituída com as participações acionárias da Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS (99,99%) e da Petrobras Distribuidora S/A – BR (0,1%) a nova subsidiária – **ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A** – assumindo substancial parcela das atividades que até então eram desenvolvidas pela Petrobras no Estado do Rio Grande do Sul, notadamente o refino de petróleo (fls. 862 a 881).

Ao depois, no bojo de uma complexa operação internacional de permuta de ativos **(doc. 02),** trinta por cento das ações da nova empresa – REFAP – S/A – foram adquiridas pela REPSOL YPF BRASIL S/A, subsidiária brasileira da petrolífera espanhola REPSOL YPF S/A, sendo que os quase 70% restantes foram transferidos para outra subsidiária da Petrobras, a DOWNSTREAM PARTICIPAÇÕES S/A.

Atualmente, é a seguinte a composição acionária da ALBERTO PASQUALINI - REFAP S/A (fls. 882 a 889):

Downstream Participações S.A	69,999797%
Repsol YPF Brasil S.A	30,000000%
Petrobras Distribuidora S.A - BR	0,000202%
7 (sete) Conselheiros	0,000001%

Vale destacar que à REFAP não se aplicam as disposições dos art. 229, da Lei nº 6.404/76, como supõe o Ministério Público Canoense às fls. 15. **Não houve qualquer tipo de cisão** na Petrobras para criar a REFAP S/A. Houve sim, permuta de ativos entre a Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS e suas afiliadas e a Repsol YPF S/A e suas afiliadas, conforme melhor se verifica do anexo "Contrato de Permuta de Ativos" **(doc. 02).**

Ressalte-se que somente se pode cogitar de cisão quando uma empresa se desfaz da totalidade ou de parte de seu patrimônio. Assim, por exemplo, havendo cisão, o patrimônio da empresa cindida fica reduzido ao percentual de 80%, na medida em que sejam vertidos para a nova empresa bens e direitos patrimoniais equivalentes a 20%.

No caso concreto tal não ocorreu. Não houve redução no patrimônio da Petrobras, pois o conjunto de bens e direitos permutados foram de idêntico valor. Logo, falar em cisão, indica desconhecimento sobre o que tal operação significa. O caso foi alvo de exame e julgamento pelo Tribunal e Contas de

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

4ª VARA CÍVEL 1002/1 CANOAS

União – TCU, tendo resultado na Decisão nº 1.736/2002-TCU-Plenário, com origem no Processo nº TC 011.582/2001 **(doc. 03).**

De qualquer modo, ainda que para fins únicos de argumentação se admita a ocorrência de cisão, não teria ela as conseqüências preconizadas na inicial, notadamente na medida em que se conjugue o exame das disposições da primeira parte do parágrafo único do art. 233 da Lei das S/A com o que foi estabelecido nos itens 14.6.1; 21.1.1; 21.2.1; 21.1.2; 21.6 e 21.7.1 do mencionado Contrato de Permuta de Ativos. Atente-se para o indigitado dispositivo legal:

> *"... as sociedades que absorverem parcelas do patrimônio da companhia cindida serão responsáveis apenas pelas obrigações que lhes forem transferidas, sem solidariedade entre si ou com a companhia cindida..."* (sublinhamos).

De outra banda, examinado-se as aludidas disposições contratuais, constata-se que a PETROBRAS, formal, expressa e reiteradamente assumiu o compromisso de deixar **"INDENES"** a REFAP S/A e suas afiliadas por qualquer responsabilidade advinda de ato ou fato anterior à troca de ativos, então realizada com a REPSOL S/A e suas afiliadas, **inclusive no que se relaciona a eventuais danos ambientais pretéritos em relação àquela data**.

O vocábulo **INDENE**, lembre-se, conforme qualquer dicionário da Língua Portuguesa, significa **INCÓLUME, IMUNE, ILESO.** Com base nesse entendimento, resolveram as partes ao celebrarem o Contrato de Permuta de Ativos, excluir do campo da responsabilidade da recém criada REFAP S/A determinadas e específicas situações, ao invés de relacionarem, dado o seu número muito maior, os atos e obrigações que seriam transferidos para a nova empresa

Com efeito, os termos claros do Contrato de Permuta de Ativos evidenciam que quaisquer passivos, atos ou fatos anteriores à multicitada permuta, inclusive de natureza ambiental, restaram **expressamente excluídos** do âmbito da responsabilidade da nova empresa - REFAP S/A – **sendo tal responsabilidade atribuída, por convenção expressa das partes, à PETROBRAS.**

O **art. 265 do Código Civil** dispõe que a responsabilidade solidária ***"não se presume, resulta da lei ou da vontade das partes".*** No caso concreto, como se viu, a lei EXCLUIU a responsabilidade solidária (§ único do art. 233, da Lei

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

das S/A). A vontade das partes, por sua vez, contida no Contrato de Permuta de Ativos, igualmente excluiu, e expressamente, a responsabilidade da nova empresa – REFAP S/A – por quaisquer atos ou fatos anteriores a troca de ativos. Cai completamente no vazio, portanto, a pretensão ministerial de responsabilizar solidariamente a REFAP S/A por fato ocorrido em 1997, não só em muito anterior à permuta de ativos, como de resto também anterior a constituição da própria REFAP S/A.

A despeito de a estrutura societária da qual faz parte a REFAP S/A ter sido detalhadamente clareada nos autos do Inquérito Civil Público nº 09/97 (fls. 858/861), a ilustre subscritora da Ação Civil Pública terminou por confundir o Juízo, pois ora se refere a PETROBRAS, ora a REFAP S/A, ora a Refinaria Alberto Pasqualini, como se todas fossem uma única pessoa jurídica.

Então, em homenagem à clareza, desde logo há de se insistir nos seguintes esclarecimentos:

> a chamada **Refinaria Alberto Pasqualini – REFAP** era a denominação da antiga unidade fabril (filial) da Petróleo Brasileiro S/A – Petrobras, não tendo, portanto, referida unidade, personalidade jurídica própria, já que era mero estabelecimento da Petrobras. Assim, ao se falar em "REFINARIA ALBERTO PASQUALINI", está se falando em PETROBRAS.

> já **ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A** é a razão social da nova empresa, constituída em novembro de 2000, que passou a operar em janeiro de 2001, atual proprietária das antigas instalações da Petrobras em Canoas - RS, antigamente denominada Refinaria Alberto Pasqualini – REFAP.

Dito isto, mais do que clara, mostra-se gritante a **ilegitimidade passiva da ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A.**

Note-se que na inicial **nada é imputado à REFAP S/A**. Nem poderia, pois quando da ocorrência com mercúrio (causa de pedir da ACP), no já distante ano de 1997, a REFAP S/A sequer existia, constituída que foi em novembro de 2000, tendo passado a operar apenas em janeiro de 2001 (fls. 862 a 881).

Induzido em erro pela confusa e prolixa inicial da ACP, esse MM Juízo, baseado apenas em **INÍCIO DE PROVA** para conceder a tutela antecipada, está impondo à REFAP S/A procedimentos operacionais desnecessários, de

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

alto custo, tecnicamente duvidosos e ambientalmente inúteis, amparado tão somente na alegação de fatos que teriam ocorrido **há mais de sete anos** e que **são de responsabilidade de outra empresa,** no caso a Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS.

Acresce destacar que além da injustiça e do prejuízo evidente causado pela antecipação de tutela ao normal funcionamento da REFAP S/A (por fato atribuído à Petrobras), está também materializada verdadeira intervenção nas atribuições e nos atos da **Agência Nacional do Petróleo – ANP** e da **Fundação Estadual de Proteção Ambiental – FEPAM,** órgãos legalmente competentes, que além de exercerem rigorosa fiscalização, aprovaram e autorizaram as operações da ora contestante **tal qual hoje são desenvolvidas.**

Assim, considerando a pretensão ministerial de responsabilizar a REFAP S/A por suposto dano ambiental (inexistente e não provado) ocorrido em 1997 e a imposição de obrigações de fazer e não fazer com base em comportamento atribuído a outrem (PETROBRAS), além de anteriores a existência da REFAP S/A; considerando, ainda, que de responsabilidade solidária da REFAP S/A não se pode cogitar, eis que completamente excluída pela lei e pelo contrato; desde logo **REQUER** seja declarada a ilegitimidade passiva da Alberto Pasqualini – REFAP S/A para figurar no presente feito, o qual em relação a ela deverá ser julgado extinto.

De outro lado, verifica-se que a inicial da ACP, no que se relaciona à REFAP S/A, contém apenas pedidos (absurdos, injustos e ilegais), **MAS NÃO CAUSA DE PEDIR,** até porque o fato no qual se funda a Ação é anterior à existência da REFAP S/A (acidente com mercúrio em 1997). Logo, nos moldes do inciso I, do parágrafo único, do art. 295 do CPC, também se **REQUER** a decretação da **inépcia da inicial.**

DAS OBRIGAÇÕES DE FAZER E NÃO FAZER

Dispõe a Constituição Federal:

> *"Art. 5º - **Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza**, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residente no País a inviolabilidade do direito à*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

II- ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei;"

Os pedidos de letras "a", "b" e "c" constantes do item 1.2 da inicial (fls. 21 - Tutela Antecipada), e por conseqüência o seu deferimento por meio da R. Decisão de fls. 293, são frontalmente atentatórios ao princípio constitucional da legalidade. Isto porque em nenhum diploma legal, normativo ou regulamentar está previsto ou sequer sugerido qualquer mandamento no sentido de que os petróleos sejam analisados antes de seu processamento industrial com vistas a constatação do nível de mercúrio ou de qualquer outro elemento. Aliás, outra coisa não se poderia esperar, pois é consabido que o mercúrio é um dos elementos constitutivos do petróleo – assim, como, de resto, de um sem-número de outras matérias, pois é **um elemento da natureza.**

Falar-se, portanto, em **"petróleo contaminado"**, pelo fato de conter mercúrio, constitui eloqüente confissão de desconhecimento sobre a matéria.

Igualmente sem o menor sustentáculo legal ou científico é o de que não sejam processados petróleos cuja análise acuse volumes superiores a 20 ppb, ***"devolvendo o produto contaminado adquirido ao seu país de origem.".***

Como se disse, além de não existir qualquer norma que assim o determine, constitui odiosa e inconstitucional discriminação impor uma tal obrigação apenas à REFAP S/A, quando se sabe que no País existem outras 12 (doze) refinarias. Só a Petrobras, responsável pelo alegado (mas inexiste) dano ocorrido em 1997 nas instalações que hoje pertencentes a REFAP S/A, possui 10 (dez) refinarias, a saber:

1 -REPAR – REFINARIA PRESIDENTE GETÚLIO VARGAS
LOCAL: ARAUCÁRIA - PR

2- RLAM – REFINARIA LANDULPHO ALVES – MATARIPE
LOCAL: SÃO FRANCISCO DO CONDE – BA

3- REPLAN – REFINARIA DE PAULÍNIA
LOCAL: PAULÍNIA –SP

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

188

4- **RPBC** – REFINARIA PRESIDENTE BERNARDES
LOCAL: CUBATÃO – SP

5- **REDUC** – REFINARIA DUQUE DE CAXIAS
LOCAL: DUQUE DE CAXIAS – RJ

6- **REGAP** – REFINARIA GABRIEL PASSOS
LOCAL: BETIM – MG

7- **REMAN** – REFINARIA HENRIQUE LAGE
LOCAL: SÃO JOSÉ DOS CAMPO – SP

8- **RECAP** – REFINARIA CAPUAVA
LOCAL: MAUÁ – SP

9-**LUBNOR** – LUBRIFICANTES E DERIVADOS DE PETRÓLEO DO NORDESTE
LOCAL: FORTALEZA - CE

10- **SIX** – UNIDADE DE NEGÓCIO DO XISTO
LOCAL: SÃO MATHEUS DO SUL -PR

Além dessas, vale lembrar a **Refinaria Ipiranga**, localizada em Rio Grande - RS e a **Refinaria de Manguinhos**, no Rio de Janeiro-RJ.

Assim, apresenta-se como atentatória à Ordem Constitucional e aos direitos e garantias individuais e coletivos a imposição das obrigações de fazer e não fazer deferidas na tutela antecipada (fls. 21), pois claramente materializam discriminação de tratamento, consistente na exigência de procedimentos e limites aos quais nenhuma das concorrentes da REFAP S/A está sujeita.

Um tal tratamento discriminatório não poderia ser mais rigoroso se fosse pedido por qualquer das empresas ou refinarias concorrentes da REFAP S/A. Com certeza, as concorrentes, e as demais Unidades Federativas onde elas se localizam, devem estar comemorando e aplaudindo efusivamente a iniciativa do Ministério Público Canoense que, **sem lograr nenhum benefício real e efetivo para a política de proteção ao meio ambiente**, está criando sérios embaraços, custos desnecessários e dificuldades para uma empresa gaúcha, responsável pelo abastecimento de combustíveis no Estado do Rio Grande do Sul.

Os consumidores, a seu turno, também poderão ser impactados na medida em que sejam mantidas as exigências constantes da antecipação de tutela

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

requerida pelo Ministério Público Canoense, pois é provável que tenha de vir algum grau de reajuste nos preços dos combustíveis para fazer frente aos custos gerados pelas obrigações de fazer e não fazer requeridas na ACP.

Não bastasse a discriminação, a pretensão ministerial e a sua liminar acolhida ferem de morte o princípio da legalidade. Como se disse, **NÃO EXISTE NORMA DE ESPÉCIE ALGUMA QUE DETERMINE O EXAME PRÉVIO DOS PETRÓLEOS, NEM QUE ESTES TENHAM DE POSSUIR UM TEOR DE MERCÚRIO INFERIOR A 20 ppb.**

De resto em nada socorrem a pretensão autoral as disposições do art. 225 da CF/88, pois o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado de forma alguma pode ser alcançado, como demonstra o Parecer Técnico já anexado aos autos ("Limitação do Teor de Mercúrio do Petróleo Processado na Refap") com a inútil adoção das chamadas obrigações de fazer e não fazer postuladas.

A propósito disso, a própria Resolução CONAMA nº 20, de 18.06.1986, esgrimida pelo autor da ACP, deixa claro que o exame é posterior ao processamento, ou seja, **nos efluentes** do processo industrial.

O CONAMA, que na forma do inciso II, do art. 7º, do Decreto nº 88.351, de 01.06.1983, é o órgão ao qual compete baixar as normas necessárias à regulamentação e implementação da Política Nacional do Meio Ambiente, não deixa a menor dúvida de que o exame não é feito na "fonte poluidora" (no caso o petróleo), mas nos efluentes do respectivo processo industrial. A propósito vejam-se os seguintes dispositivos:

> *"Art. 19 – Nas águas das Classes 1 a* ***8 serão tolerados lançamentos de despejos****, desde que, além de atenderem ao disposto no Art. 21 desta Resolução, não venham a fazer com que os limites estabelecidos para as respectivas classes sejam ultrapassados."*
>
> *"Art. 21 – Os* ***efluentes*** *de qualquer fonte poluidora somente poderão ser lançados, direta ou indiretamente, nos corpos de água desde que obedeçam às seguintes condições: (...)."*
>
> *"Art. 23 – Os* ***efluentes*** *não poderão conferir ao corpo receptor características em desacordo com o seu enquadramento nos termos desta Resolução.*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Parágrafo Único – Resguardados os padrões de qualidade do corpo receptor, demonstrado por estudo de impacto ambiental realizado pela entidade responsável pela emissão, o órgão ***competente poderá autorizar lançamentos acima dos limites estabelecidos no art. 21****, fixando o tipo de tratamento e as condições para este lançamento"(g.n.).*

Na mesma linha a Portaria nº 5/89, 16.03.1989, expedida pelo Secretário da Saúde e Meio Ambiente do Estado do R. G. do Sul (DOE de 29.03.1989), dispõe:

A presente norma técnica estabelece critérios e padrões de emissão de ***efluentes*** *líquidos de acordo com o que ensancham o art. 26 inciso da Lei nº 7.488, de 14 de janeiro de 1981; artigo 41 do Regulamento sobre a Promoção Proteção e Recuperação da Saúde Pública)Lei nº 6.503 de 22 de dezembro de 1972)regulamentado pelo Decreto nº 23.430, de 24 de outubro de 1974 e, ainda, o artigo 15 da Resolução CCONAMA nº 20, de 18 de junho de 1986. Os critérios e padrões aqui estabelecidos serão observados por todas as fontes poluidoras que lancem seus efluentes líquidos nos corpos d'água interiores do Estado do Rio Grande do Sul.*

6.1. Padrões Gerais
Os ***efluentes*** *líquidos de fontes poluidoras somente poderão ser lançados nos corpos d'água, direta ou indiretamente, desde que obedeçam as seguintes condições: (...)."(g.n).*

Além disso, como também já referido, as Licenças de Operação – LO da REFAP S/A **(doc 04 a 10),** expedidas pela FEPAM - órgão cuja competência legal parece querer o Ministério Público Canoense ver para si transferida - determina que seja medido e tratado **apenas o efluente da refinaria**. Nem remotamente, até porque assim a lei não exige, há qualquer determinação de exame prévio dos petróleos destinados ao processamento, senão por outros motivos, por ser tal medida absolutamente inútil no que se refere ao controle do potencial poluidor dos efluentes industriais.

Como se vê, a análise exigida pela legislação pertinente é POSTERIOR AO PROCESSO INDUSTRIAL. Logo, ao ser determinado a ora

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

contestante que efetue ANÁLISE PRÉVIA AO PROCESSO INDUSTRIAL, está sendo violado o princípio da legalidade, pois nenhuma norma assim o exige.

Como eloqüentemente referido no Parecer Técnico já anexado a estes autos - **cujo inteiro teor deve ser considerado como se estivesse transcrito nesta contestação** - a análise prévia do petróleo a ser processado constitui medida esdrúxula, não exigida pela lei e absolutamente inútil, pois o que efetivamente interessa à proteção ambiental é a qualidade do efluente, que terá maior ou menor concentração desse ou daquele elemento químico na direta razão da complexidade de seu sistema de tratamento.

Não é excessivo insistir, ao reverso do que erroneamente entende o Ministério Público Canoense, que o importante para a proteção do meio ambiente não é o volume de mercúrio contido no petróleo cru, mas sim no efluente do processo de refino, que no caso da refinaria agora operada pela REFAP S/A, desde 1998 mantém total controle sobre os teores de mercúrio, **que se situam, conforme se vê no Anexo III do Parecer Técnico, em patamares em muito inferiores ao limite exigido pela Licença de Operação (9 ppb) e menores ainda do que o teor previsto no art. 21 da Resolução CONAMA nº 20/86 (10 ppb).**

Conforme assinalado no Parecer Técnico já anexado pela ora contestante a estes autos, os assistentes técnicos do MP elaboraram seus laudos baseados unicamente em fatos, aspectos e premissas **que existiam há mais de sete anos passados**, quando tecnologia de refino e de proteção ao meio ambiente era completamente outra, então desvestida dos sistemas, do "know how" e principalmente, dos equipamentos hoje existentes.

Aliás, vale chamar à atenção para o fato de os Assistentes Técnicos do Ministério Público, **além de não terem Anotação de Responsabilidade Técnica – ARTs de seus laudos** - contrariando a legislação a eles aplicável – elaboraram ditos laudos, notadamente o último, sem sequer terem tido o cuidado de examinar junto ao órgão licenciador e fiscalizador – FEPAM – as condições em que atualmente opera a refinaria.

Tivessem eles adotado este mínimo e básico cuidado – consultar a FEPAM e examinar as análises laboratorias por ela mesma efetuadas – teriam constatado que **desde 1998 os efluentes da refinaria, na maior parte do período, vêm apresentando um teor de mercúrio inferior a 1 (um) ppb, ou seja, algo em**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1029

202

torno de 10% (dez por cento) do rigoroso limite imposto na Licença de Operação (9 ppb).

Com efeito, a capacidade de controle da REFAP S/A, em termos de seus processos internos, visando garantir a qualidade do efluente hídrico dentro do padrão estabelecido na sua Licença de Operação (LO) emitida pela FEPAM é demonstrada não só pelas análises de auto-monitoração realizadas semanalmente pela REFAP S/A, já objeto de consideração no Parecer Técnico elaborado por técnicos da REFAP S/A, **como também por análises de confirmação realizadas diretamente pelo DEPARTAMENTO DE LABORATÓRIOS – DIVISÃO QUÍMICA DA FEPAM .**

Nesse sentido examine-se o conjunto de documentos denominado "Análise do Efluente da Refap realizada pela FEPAM" **(doc. 11).**

Conforme pode ser atestado pelos boletins de análise de águas naturais ou residuárias do efluente da REFAP, emitidos pelo **DEPARTAMENTO DE LABORATÓRIOS – DIVISÃO QUÍMICA DA FEPAM,** em anexo, de junho de 1998 até setembro de 2004 (período de análises disponibilizados pela FEPAM), o efluente hídrico da REFAP S/A medido na saída da Bacia de Aeração (BAE) tem apresentado, de forma sistemática, valores no intervalo de 2,5 micro-gramas/L (equivalente a 2,5 ppb) e menos de 0,02 micro-grama/L (equivalente a menos de 0,02 ppb, que é o próprio limite de detecção do método analítico empregado, resultado expresso na forma de ND – Não Detectado).

Como se pode observar de forma inequívoca, esses valores são bem inferiores ao limite de 9 micro-gramas/L (ou o equivalente a 9 ppb), estabelecido pela Licença Operacional (LO) da REFAP S/A e resume, de forma precisa e transparente, a robustez dos processos internos da REFAP S/A no que diz respeito ao controle da qualidade de seu efluente hídrico, em especial no que tange à questão do teor de mercúrio.

Gize-se, fortemente, que hoje se está diante não só de uma **nova empresa**, como também e principalmente de **uma nova planta industrial**, que muito pouco ou nada, em matéria ambiental, tem em comum com a planta que operava em 1997, quando da ocorrência com mercúrio, ainda sob a administração da Petrobras. O alegado temor de que ocorram novos episódios como o de 1997, portanto, não encontra apoio nem ressonância no atual

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

mundo dos fatos, com o que resta solapado eventual suporte para a concessão de antecipação de tutela.

Ante tais dados - idôneos e incontestáveis - levantados pelos laboratórios do próprio órgão fiscalizador – FEPAM, quedam-se destituídas de verossimilhança as alegações do Ministério Público, desfalcando de amparo legal o pedido de antecipação de tutela. Premente se mostra, portanto, na forma do parágrafo quarto, do art. 273 do CPC, a revogação da R. Decisão de fls. 923, para ao depois indeferir integral e definitivamente os pedidos de imposição de obrigações de fazer e de não fazer.

De outro lado, não se pode deixar passar em branco, por não guardar qualquer identidade com as regras, usos e costumes do comércio internacional, a pretensão de que o "petróleo contaminado" com mercúrio seja devolvido ao país de origem. Além de um tal procedimento não estar contemplado em nenhum dispositivo legal, mostra-se impossível na prática. **Não se conhecem formas de obrigar países independentes e soberanos a receberem de volta o que quer que seja**, até porque não se compra petróleo de um país, mas de empresas produtoras sediadas nas mais diversas partes do mundo.

Pensar, de outro lado, que seja possível resolver uma tal questão mediante a simplória inclusão nos contratos internacionais de previsão de devolução de petróleos que contenham mais de 20 ppb, é atestado de completa ignorância da realidade dos negócios no mercado internacional e em especial no mundo do petróleo. Uma tal disposição contratual, se fosse exigida, além de se tornar motivo para chacotas em nível internacional, inviabilizariam a indústria do petróleo, pois hidrocarbonetos com tal teor teriam de ser garimpados como se pedras preciosas fossem.

O que se mostra viável na hipótese é vender o produto para alguma refinaria localizada em outro País, como fez a Petrobras no passado, no que se refere ao petróleo Santa Cruz, que apresentava altos teores de mercúrio.

No tocante a devolução do petróleo há de se ter em mente não estarem envolvidos apenas aspectos comerciais, mas complexas e delicadas relações diplomáticas e de direito internacional que independem da simples vontade da compradora. Quanto a isso – devolução do petróleo ao país de origem - o pedido é juridicamente impossível, devendo desde logo assim ser declarado.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1031

Manter, por decorrência, a decisão judicial que o deferiu, implicará em dano irreparável à REFAP S/A, eis que, impossibilitada de devolver o petróleo ao país de origem, lhe poderá ser imputado o crime de desobediência à ordem judicial. Isto, para não se falar na possível incidência das sanções estabelecidas na decisão antecipatória de tutela. Evidente, portanto, o risco de prejuízo certo e irreparável, emerge vigorosa a necessidade de revogação da tutela antecipada, na forma do parágrafo quarto do art. 273, do CPC.

Especificamente quanto à obrigação contida no item "c" do pedido de tutela antecipada (fls. 21), alusivo à parada da refinaria, cabe enfatizar que as paradas emergenciais implicam em elevados riscos não só à segurança de pessoas, equipamentos e ao meio ambiente, como também ao normal abastecimento de combustíveis na região.

Para melhor ilustrar, pode-se dizer que a parada emergencial de unidades de processo está para a indústria do petróleo como o pouso forçado em alto mar está para a aviação. Destarte, considerando riscos como por exemplo o significativo aumento de emissões atmosféricas, o aumento na geração de resíduos e a possibilidade de incêndios e explosões, de parada emergencial, como medida última e heróica que é, só se deve cogitar quando todos os outros vários procedimentos de segurança tiverem falhado ou se mostrado ineficazes.

Por ilustrativo, atente-se para a cautelosa proposição do Assistente Técnico do Ministério Público Canoense (fls. 917):

> *"...por prevenção, é recomendável que a REFAP interrompa o refino de petróleo sempre que a emissão de mercúrio nos efluentes líquidos tornar-se sistematicamente maior do que o padrão correspondente (por exemplo, por duas semanas seguidas), e só volte a operar após a remoção e/ou segregação da fonte de contaminação."* (sublinhamos).

Esta proposta não só reconhece, como por vias transversas endossa o supra afirmado pela ora agravante no sentido de que a ultrapassagem de padrão, por si só, exige a gestão operacional para controlar e corrigir o padrão de emissão, só sendo recomendável a parada quando **"SISTEMATICAMENTE"**, como por exemplo num período de **"DUAS SEMANAS"**, não for obtido sucesso na correção do teor de mercúrio.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

205
1052

A despeito disso, no item de letra "c", às fls. 21, demonstrando, "concessa maxima venia", significativo grau de desconhecimento sobre a matéria, e contrariando a recomendação técnica de seu próprio Assistente, o autor da ACP pede em antecipação de tutela que seja determinada a IMEDIATA interrupção do refino (parada), isto é :

> *"**assim que constatada** a presença de mercúrio em níveis superiores ao padrão estabelecido."* (grifamos).

Vale ainda lembrar que, embora o art. 21 da Resolução CONAMA nº 20/1986 fixe em 10 ppb o limite de mercúrio em efluentes industriais (maior do que o estabelecido na Licença de Operação da REFAP S/A, exarada pela FEPAM - 9 ppb), logo adiante, no parágrafo único de seu art. 23, prevê que **o órgão competente poderá autorizar lançamentos acima dos limites estabelecidos** no anteriormente citado art. 21, para o que deverá fixar o tipo de tratamento e as condições para esses lançamentos.

Claro, portanto, como assevera o próprio Assistente Técnico do Ministério Público, que uma simples e episódica ultrapassagem no padrão de emissão - **prevista e até admitida** – nem remotamente tem o condão, como equivocadamente é pretendido pelo autor, de motivar a imediata interrupção das atividades industrias de uma empresa.

Assim, Excelência, "data maxima venia", de forma clara aqui também se faz presente o risco eminente de lesão de grave e de difícil reparação, pois uma parada súbita, precipitada, das unidades de processo, como quer o Ministério Público, coloca em sério risco não só meio ambiente, devido ao aumento de emissões, como também os trabalhadores e a própria comunidade, devido ao risco de incêndios.

Por todo o exposto, verifica-se não haver, data venia, razão para a manutenção da tutela antecipada, só concedida por ter esse Juízo sido induzido em erro pelo Ministério Público e seus Assistentes Técnicos, **que não consideraram, não avaliaram e não conhecem com a profundidade devida as reais condições de operação de uma refinaria de petróleo**, como de resto os resultados que a REFAP vêm apresentando em seus efluentes desde 1998, ou seja, com teor de mercúrio próximo a ZERO (vide análises laboratoriais da FEPAM).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1033

Igualmente não se vislumbra supedâneo para o deferimento das obrigações de fazer e de não fazer na exata medida em que não existe nenhuma orientação de caráter técnico, lei, norma ou regulamento que estabeleça ou determine que o petróleo deva ser analisado antes de seu processamento, ou que deva possuir menos de 20 ppb de Hg como condição para o seu processamento, ou ainda, que deva o refino ser interrompido *"assim que for constatada"* fuga no padrão dos efluentes.

Não havendo, portanto - no campo científico, tecnológico e legal - nada que assim estabeleça, queda-se fragilizada e até mesmo sem fundamento a decisão antecipatória da tutela, pois não está amparada em **prova inequívoca**, mas tão somente no Parecer do Assistente Técnico do MP (desacompanhado de Anotação de Responsabilidade Técnica – ART) no qual o próprio parecerista confessa possuir

> ***"incertezas e falta de conhecimento quanto ao comportamento do mercúrio no processo de refino"*** (fls. 915 – última linha).

Então, também por esses motivos, é imperioso o rechaço aos pedidos de imposição de obrigações de fazer e não fazer, devendo tutela antecipada ser revogada, para ao depois, indeferir-se tais pedidos em definitivo, por absurdos e destituídos de qualquer fundamento fático e jurídico.

DO INCIDENTE COM MERCÚRIO NA REFINARIA HISTÓRICO – AVALIAÇÃO - EVOLUÇÃO

À Fundação Estadual de Proteção Ambiental Henrique Luíz Roessler/RS – FEPAM, criada pela Lei Estadual nº 9.077, de 04.06.1990 e aprovada pelo Decreto nº 33.765, de 28.12.1990, no uso das atribuições que lhe são conferidas pela Lei nº 6.938, de 31.08.1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, regulamentada pelo Decreto nº 99.274, de 06.06.1990, cabe a expedição das Licenças de Operação - LOs.

As Licenças de Operação expedidas pela FEPAM - órgão a quem compete legalmente a fiscalização das atividades que tenham reflexos no meio ambiente - em favor da refinaria , desde o tempo em que a mesma era operada

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

pela Petrobras, prevêm que o estabelecimento deve controlar a qualidade do **efluente líquido** através de um Programa de Automonitoramento estabelecido pela Fundação, obedecendo os parâmetros, freqüências de análises, limites e padrões de concentração, que devem ser cumpridos na **saída** do equipamento industrial chamado Bacia de Aeração (BAE), que está ligada ao Arroio Sapucaia, corpo d'água receptor dos efluentes líquidos.

Mais uma vez se diga que a obrigação imposta lei, pelo ente licenciador e órgãos fiscalizadores, ao longo dos anos (vide as Licenças de Operação – LOs), é o **CONTROLE DOS EFLUENTES**, ou seja, dos resíduos líquidos resultantes do processo industrial. Portanto, **CONTROLE POSTERIOR** ao processo industrial. Nada há na legislação nem nas Licenças de Operação que exija o **controle prévio** ao processamento industrial de petróleos, com o que se apresenta sem fundamento legal o pedido de tutela antecipada nesse sentido (item "a", fls. 21), e atentatório ao princípio da legalidade (CF/88, art. 5º, inc. II) o seu deferimento pela R. Decisão agravada (fls. 923).

A presença de mercúrio é uma constante em todos os petróleos do mundo, como nos demais produtos naturais, e assim vinha se comportando o petróleo processado na refinaria, operada que foi pela Petrobras até dezembro de 2000. Por essa razão não era adotado como procedimento de rotina, como de resto até hoje não o é em toda a indústria do petróleo, a análise prévia do teor de mercúrio no petróleo encaminhado para o processo de refino.

Nesse cenário, ao final de 1995, foram detectados os primeiros sinais claros, embora esporádicos, de teores de mercúrio nos efluentes acima do que até então ocorria. A partir de então iniciou-se a busca intensiva das possíveis causas dessa anormalidade. Foram analisados todos os insumos utilizados na refinaria, tais como a soda cáustica, além dos diversos tipos de petróleo. Na época, análises efetuadas em alguns petróleos, mesmo aquele que posteriormente foi definido como o causador do desvio do padrão fixado pelo órgão ambiental, indicavam teores de mercúrio em níveis semelhantes aos normalmente aceitos, dificultando em muito a pesquisa.

Outro fator dificultador foi que, na época, a metodologia de determinação do teor de mercúrio ainda não estava consolidada, o que prejudicava em muito a interpretação dos resultados. Ressalte-se com ênfase que, no mundo do petróleo, até hoje, não existe uma metodologia que a comunidade científica classifique como segura para a determinação do teor de mercúrio.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1035

No segundo semestre de 1996 foi observado o aumento da incidência de mercúrio no efluente, mas apesar de todo o contínuo esforço que vinha sendo desenvolvido, não havia sido possível definir a causa da fuga do padrão mercurial estabelecido nas Licenças de Operação.

Pesquisa bibliográfica, análise de inúmeros petróleos e contratação de consultorias foram feitas, como de resto o rastreamento de todos os tipos de petróleo (mais de 15 principais). A partir do início de 1997 os técnicos, pesquisadores e cientistas da Petrobras conseguiram detectar os mais prováveis causadores. O trabalho logrou êxito em abril/maio de 1997, com a definição do petróleo Santa Cruz, originário da Argentina, que apresentava teores de mercúrio significativamente superiores aos usuais.

Uma vez detectado o agente causador do desvio de padrão – petróleo Santa Cruz – o fato foi imediatamente comunicado à FEPAM e implementadas pela Petrobras, dentre outras, as seguintes medidas:

- imediata interrupção do processamento do petróleo Santa Cruz;
- suspensão do contrato de compra do referido petróleo;
- operação da refinaria com menor nível de processamento – 20.000 para 15.000 m³/dia;
- limpeza dos equipamentos de processo;
- desvio de todo o efluente contendo mercúrio para tanques;
- limpeza da bacia de aeração, receptora dos efluentes e onde os mesmos recebem o tratamento derradeiro antes do despejo no Arroio Sapucaia;
- elaboração de projetos (hoje já implantados e em pleno funcionamento) visando a imediata melhoria do sistema de efluentes;
- aprimoramento dos procedimentos de liberação e manutenção de equipamentos;
- monitoração do ambiente, dos pontos críticos, nas unidades de processo, com aparelho adquirido para tal fim – JEROME;
- contratação de consultoria internacional, para assessorar nos assuntos pertinentes a avaliação ambiental, manuseio de produtos contaminados, tratamento de efluentes;
- monitoramento biológico e periódico de todas as pessoas envolvidas, inclusive contratadas, o que permitiu assegurar que não tinha havido, como realmente não houve, qualquer tipo de prejuízo à saúde dos trabalhadores;
- aquisição de equipamentos de proteção individual específicos para o caso;
- intensificação de programas de palestras de esclarecimento e conscientização educativa;

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1036

- retirada do estoque de petróleo Santa Cruz da refinaria em setembro de 1997, e remessa para o Rio de Janeiro, conforme a nota fiscal nº 040.984. onde foi vendido para uma refinaria norte-americana que o processou industrialmente (fls. 565);
- celebração de contrato com o SENAI para estudar e apontar a tecnologia mais adequada para tratamento dos resíduos contaminados com mercúrio(fls. 465/498);
- desenvolvimento e aperfeiçoamento pelos cientistas, engenheiros e técnicos da Petrobras dos sistemas operacional e de contingência, de modo a eliminar qualquer possibilidade de novo desbordamento do padrão mercúrio nos efluentes da refinaria;
- aquisição do equipamento "Analisador de Mercúrio", modelo SP-3D, da Nippon Instruments Corporation, para a análise de mercúrio em petróleo, de forma a possibilitar a avaliação do teor de mercúrio antes do processamento, o que faz com regularidade desde a época do evento
- contratação pela FEPAM, com financiamento da Petrobras, da Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ, para avaliar, detalhada e extensivamente, eventuais impactos causados por mercúrio no Arroio Sapucaia e no Rio dos Sinos (laudo de fls. 452/455), cujos resultados, como informa a FEPAM a fls. 423, ***"foram surpreendentemente pequenos".***

Como conseqüência dessa extensa malha de procedimentos e cuidados, o monitoramento dos efluentes da refinaria, intensificado desde junho/1997, **apresentou níveis médios em torno de 1 (um) ppb, muito inferior, portanto, ao limite estabelecido pela FEPAM na Licença de Operação, ou seja, de 9 ppb**. A propósito examinem-se os boletins de análise de águas naturais ou residuárias do efluente da REFAP, emitidos pelo **DEPARTAMENTO DE LABORATÓRIOS – DIVISÃO QUÍMICA DA FEPAM** (doc.....). Igualmente digna de nota é a declaração da FEPAM em expediente de sua lavra dirigido ao Ministério Público (fls. 422/423), onde constou:

> *"Com relação a emissão de mercúrio para o ambiente, no período de junho/97 à dezembro/97, os valores atendem ao padrão estabelecido por esta Fundação."*

No que se relaciona ao temor manifestado na inicial da ACP de que venham a ocorrer novos desvios ou ultrapassagens nos padrões de mercúrio nos efluentes da refinaria, circunstância que em tese colocaria em risco o meio

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ambiente, há de se chamar a atenção para o fato de a atual planta industrial diferenciar-se, e em muito, da planta que operava em 1996/1997.

A refinaria, insista-se, agora operada REFAP S/A (desde janeiro de 2001), efetuou vultosos investimentos, da ordem de quarenta milhões de Dólares norteamericanos, na aquisição de sofisticados equipamentos e de tecnologia de ponta, podendo-se afirmar que a refinaria de Canoas é hoje, ambientalmente falando, uma das mais modernas e seguras do mundo, sendo remotíssimas as possibilidades de voltar a ocorrer incidentes como o de 1997. Por ilustrativo, solicitamos atenção para os **documentos de nºs 12 a 25).**

Tais assertivas MM Juíza, não são fruto de nenhum tipo de ufanismo ou de retórica. Estão amparadas na **existência concreta de instalações modernissimas, já em operação – visitadas pela ilustre signatária da ACP e por seu Assistente Técnico - e em dados científicos e idôneos**, ou seja, **nas análises laboratoriais da FEPAM,** e no internacional reconhecimento da excelência da REFAP S/A em matéria de qualidade, controle ambiental, saúde e segurança, como atestam as invejadas certificações **ISO 9001** (qualidade) desde 1996, **ISO 14.001** (controle ambiental) desde 2001 e **OHSAS 18001**(saúde e segurança) desde 2001.

Sobre isso, alinha o Parecer Técnico já juntado aos autos, elaborado e subscrito por seis cientistas especializados em refino de petróleo, alguns com experiência internacional, sendo ilustrativo transcrever o seguinte trecho:

> *"Caso desejássemos avaliar a capacidade da REFAP em 'absorver' carga de petróleo com diferentes teores de mercúrio, precisaríamos ter em mente a substancial alteração ao nível de procedimento e de investimento nas instalações físicas corrida desde o evento do não atendimento do limite de mercúrio no efluente hídrico ocorrido em 1996/1997. Conforme será melhor explicitado no item a seguir,* ***a REFAP, em função de investimentos já realizados e outros em pleno andamento em sua estação de tratamento de despejos industriais (ETDI), já hoje está dotada de sistema de tratamento com o estado-da-arte da tecnologia****. Esse fato, associado ao conhecimento desenvolvido sobre a questão do mercúrio, permite hoje que a REFAP tenha total capacidade de controle de seu processo produtivo, conforme atesta sua*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

certificação do Sistema de Gestão Integrada de Qualidade, Segurança, Meio Ambiente e Saúde (QSMS) junto à DNV (Det Norske Veritas)para os processos de controle de qualidade (ISO-0.001/2.000) desde 1996, controle ambiental (ISO 14.001/96) desde 2.001 e saúde e segurança (OHSAS 18.001/99) desde 2001." (g.n.).

Como se vê, Ilustre Julgadora, não há nenhum substrato técnico ou científico que dê suporte ao estabelecimento das pleiteadas obrigações de fazer e não fazer, especialmente no que se refere a fixação de um teor máximo de mercúrio de 20 ppb no petróleo a ser processado. De resto, uma tal fixação de nada vale. O que importa, conforme o citado Parecer – elaborado por especialistas em refino de petróleo - são as medidas de tratamento da matéria-prima durante o seu processamento, de modo a evitar que os efluentes do processo industrial contenham concentrações excessivas de mercúrio. **Eloqüentes e comprovadoras disso são as análises laboratoriais da FEPAM, ao atestarem que o teor de mercúrio nos efluentes da REFAP, desde 1998, situa-se em torno de 10% do limite por ela mesma, FEPAM, exigido na Licença de Operação.**

Por ilustrativo, mais uma vez, respeitosamente, pede-se licença para transcrever os seguintes trechos do Parecer, nos quais são analisadas as novas condições da planta industrial da REFAP S/A, **não consideradas pelo Assistente Técnico do MP:**

Também foi ignorado no citado parecer a substancial modificação efetivada no sistema de tratamento de efluente da REFAP, que inclusive encontra-se atualmente em sua fase II de implantação. Das modificações implementadas de forma subseqüente ao evento do não atendimento do limite de emissão ocorrido em 1996/1997 e já em operação, que atuam no sentido de manter sob controle o nível de mercúrio no efluente da REFAP, destacamos :

- *implementação do tanque drenador (TQ-01 L), o qual recebe as drenagens dos tanques de petróleo e regula as drenagens finais para a estação de tratamento de efluentes industriais (ETDI), evitando sobre-cargas pontuais de mercúrio, tanto na forma disssolvida (elementar e iônica) como em suspensão, para o sistema de tratamento;*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1039

- *implementação de sistema regulador de vazão em condições de elevada precipitação pluviométrica, composta por tancagem intermediária dos esgotos de água oleosas (TAO) e de águas contaminadas (TAC), evitando sobre-cargas pontuais de mercúrio, principalmente na forma disssolvida (elementar e iônica);*

- *reconcepção operacional da bacia de aeração (BAE), dotando-a de duas secções distintas, a saber, mistura total e purificação por sedimentação, vindo a proporcionar condições de decantação do mercúrio presente no efluente final na forma em suspensão;*

- *identificação e segregação de correntes internas do processo de refino mais susceptíveis a evoluírem maiores concentrações de mercúrio, tanto na forma dissolvida como em suspensão, tanto em períodos normais de campanha como em períodos de parada programada, propiciando seu adequado condicionamento e posterior encaminhamento para o sistema de tratamento de efluentes da Refinaria em condições de controle, sem a ocorrência de sobre-cargas pontuais à ETDI;*

- *entrada em operação antecipada dos bio-discos de nitrificação, além de tanque de polimento, proporcionando redução do teor de mercúrio em suspensão por sistema de decantação adicional.*

Evidente fica assim que a REFAP possui um adequado tratamento da questão mercúrio, o que possibilita inclusive o recebimento, absolutamente de forma eventual, de cargas de petróleo ou condensado com valores acima da referência de 40 ppb.

(...)

Um fato que deve ser ainda enfatizado é que o estabelecimento de um limite de referência para o teor de mercúrio no petróleo a ser processado, por qualquer que seja esse valor, em realidade não se constitui, per si, em qualquer garantia que o

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1040

efluente da Refinaria esteja dentro do limite legal estabelecido pelo órgão ambiental. Isso porque, mais importante que o teor de mercúrio do óleo processado, o que em realidade irá determinar o teor de mercúrio no efluente de uma planta de processamento de óleo e gás é a forma como as correntes internas e resíduos gerados pelo processo industrial são administrados. Em outros termos : o mercúrio, sendo um componente natural à constituição do petróleo, óleos contendo baixíssimos teores de mercúrio geram resíduos, como qualquer outro óleo. Esses resíduos, dependendo da maneira como são tratados ou dispostos, podem evoluir teores elevados de mercúrio que, se não adequadamente manuseados, podem ter acesso ao sistema de efluente da unidade de processamento, vindo a sobrecarregá-lo momentaneamente, ou mesmo ter acesso ao corpo receptor final, gerando uma emissão de pico de mercúrio. Pelo conseguinte, evidencia-se que mesmo petróleos contendo menos de 20 ppb, conforme proposto no parecer, não se constituem, a priori, em qualquer garantia de que seus efluentes gerados terão, necessariamente, baixo teor de mercúrio.

Importante também destacar as obras em andamento de complementação da nova ETDI da REFAP, prevista no empreendimento da Segunda Expansão, a qual contempla instalação de equipamento adicional a montante , denominado flotador a ar induzido Esse equipamento, que visa a adequação do teor de óleo para a fase secundária (biológica) de tratamento da ETDI, possui ainda notável eficiência para a remoção de mercúrio em suspensão, com o que se constituirá em garantia adicional ao controle já existente da qualidade do efluente da Refinaria quanto ao atendimento do teor de mercúrio, dentre outros parâmetros a serem monitorados. Dessa forma, partículas em suspensão, contendo mercúrio, poderão ser mais facilmente removidas da carga de ETDI, reduzindo, por conseguinte, o teor de mercúrio total no sistema de tratamento secundário da ETDI e, por conseguinte, garantindo ainda mais a qualidade do efluente final da Refinaria quanto ao teor de mercúrio.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

214
1091

Não obstante essas significativas melhorias introduzidas visando a garantia do controle da qualidade do efluente hídrico da REFAP, que estão a exigir investimentos que totalizam cerca de US$ 40 MM, o citado parecer, de forma extremamente simplificada, desprezando complexas relações de interdependência das várias espécies químicas de mercúrio envolvidas na questão e detalhadas nos itens 2.1 a 2.3 do presente parecer, propõe, através de mera suposição, sem qualquer compromisso com a realidade dos processos físico-químicos envolvidos, que haja "uma relação linear entre a concentração de mercúrio no petróleo e a sua respectiva concentração nos efluentes". Baseada nessa simples suposição proposta no citado parecer, poder-se-ía questionar pela implementação de uma qualquer relação matemática, tipo quadrática, logarítmica, polinomial etc. Baseado ainda em valores pico de mercúrio no petróleo processado (2.900 ppb) e no percentual médio obtido do óleo Santa Cruz (20%), o relator do processo chega ao valor calculado de 40,8 ppb como a concentração limite a ser admitida nos petróleos a serem processados na REFAP.

Não satisfeito com o valor encontrado que, casualmente, praticamente coincide com o valor já praticado pela REFAP desde o ano de 2.003, conforme disposto na REFAP-IT-11-0039-1 já citada e, admitindo "incertezas e a falta de conhecimento quanto ao comportamento do mercúrio no processo de refino", o relator recomenda "que se utilize um fator de segurança elevado, reduzindo o valor obtido à metade, resultando em uma concentração limite de mercúrio total no petróleo acima do qual não é recomendável o seu processamento, por questões ambientais, de 20 ppb." Ou seja, não bastasse a quantificação de um valor máximo calculado por simples aplicação de relação algébrica extremamente simples, sem qualquer fundamentação técnico-científica afeta ao fenômeno em questão, o autor, ao mesmo tempo em que assume sua falta de conhecimento sobre o assunto, se auto elege em condições de aplicar um fator de segurança de 50%, reconhecido por ele mesmo como sendo "elevado". Assim sendo, da forma como foi estabelecido o limite de mercúrio para o processamento na REFAP, sob o ponto de vista

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

215
1042

estritamente técnico, não possui qualquer respaldo nos compêndios de engenharia química bem como da indústria mundial de refino do petróleo. " (sublinhamos).

Como já se disse - e excessivo não é repetir - os riscos de nova ocorrência com mercúrio nos efluentes da refinaria, dada a segurança e excelência dos sistemas de proteção ambiental hoje instalados, de forma alguma podem ser avaliados com base nas mesmas premissas (como fez o Assistente Técnico do MP) peculiares à planta industrial que operava em 1997, quando da episódica ocorrência de excesso de mercúrio nos efluentes da refinaria. Prova inequívoca de que a REFAP S/A tem total controle de seus efluentes, inclusive do padrão mercúrio, são os dados laboratoriais levantados e processados pela própria Fundação Estadual de Proteção ao Meio Ambiente – FEPAM, retro citados.

Acresce salientar ainda, que os resíduos sólidos e oleosos da refinaria, dela são retirados por empresa especializada, para tanto contratada e co-processados em indústria cimenteira **(docs.26 a 29).**

Não havendo risco de novas ocorrências com mercúrio, ou sendo remotíssima tal probabilidade, o que se refere como mero exercício de imaginação, está a REFAP S/A em face da tutela antecipada - além dos prejuízos diretos e imediatos já mencionados - exposta a outros, talvez de muito maior dimensão, tendo em vista a significativa repercussão desse tipo de situação no mercado financeiro, principalmente em nível internacional.

Como é consabido, os bancos e entidades de crédito internacionais são extremamente rigorosos e minudentes na análise cadastral dos candidatos à operações de crédito, como é o caso da REFAP S/A, obrigada que está a buscar recursos externos para a conclusão de suas obras de ampliação e modernização, inclusive na área ambiental (o valor estimado total da obra é de UM BILHÃO DE DÓLARES). Nessas operações, a procura e investigação por eventuais passivos, de qualquer natureza, são feitas à exaustão.

Num tal cenário, por demais severo, a constatação da existência de uma medida judicial dotada de força para até mesmo paralisar as atividades da REFAP S/A, sem dúvida será em muito valorizada por ocasião dos estudos de viabilidade com vistas a concessão de financiamentos. Desde já é possível vislumbrar dificuldades quase intransponíveis para se fechar qualquer

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1043

operação de crédito, o que impedirá ou em muito poderá atrasar a conclusão das obras de ampliação e modernização da REFAP S/A, cuja finalidade última é a de produzir derivados de petróleo com menor potencial poluidor.

Portanto, como extensivamente demonstrado, além de os pedidos de imposição de obrigações de fazer e não fazer e o deferimento deles em tutela antecipada em nada estarem contribuindo para a proteção do meio ambiente, está a multicitada antecipação tutelar causando prejuízos certos e de difícil ou impossível reparação, não só para a REFAP S/A e para a economia nacional, como também, ironicamente, ao próprio meio ambiente, na exata medida em que, inviabilizando-se os financiamentos internacionais que estão sendo negociados pela REFAP S/A, inviabilizada também ficará a instalação de outros equipamentos e sistemas cuja finalidade última é a proteção ambiental.

DA MATERIALIDADE DO ALEGADO DANO AMBIENTAL E DO DIREITO APLICÁVEL

No que se relaciona aos alegados e imaginários danos no Arroio Sapucaia, causados, supostamente, em conseqüência do episódico desbordamento do limite de mercúrio nos efluentes da refinaria no período de 1996/1997, vale transcrever as conclusões do Instituto de Biofísica Carlos Chagas Filho, vinculado ao Centro de Ciências da Saúde da Universidade Federal do Rio De Janeiro (fls. 453):

> ***"Os resultados de Hg em sedimentos de fundo mostram valores extremamente baixos principalmente nos pontos coletados no arroio Sapucaia. Os níveis obtidos no Rio dos Sinos mostram típicos de uma região industrial fraca a moderadamente poluída.***
>
> *Como houve uma concordância muito boa entre os resultados de Hg entre o laboratório da FEPAM e o nosso (UFRJ), podemos considerar corretos os valores previamente obtidos pela FEPAM em sua coleta de junho de 1996.* ***Os coeficientes de variação observados mostram-se pouco elevados e sem uma relação com a localização. Os percentuais de Hg metálico estiveram normais com um valor abaixo do normalmente encontrado em corpos d'água típicos da***

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1044

Amazônia, onde os lançamentos são tipicamente na forma metálica.

Aparentemente as fortes chuvas que atingiram a região tiveram efeito de transporte e deposição de outro tipo de material (talvez areia de construção ou solos desmatados) que pode ter soterrado os rejeitos contaminados previamente observados pela FEPAM.

Os níveis verificados nos peixes foram normais e baixos na maioria dos espécimes coletados *(peixes foram coletados apenas no Rio dos Sinos) com exceção apenas de dois indivíduos de uma mesma espécie coletados 2Km acima do arroio Sapucaia que apresentaram inclusive valores acima do máximo estabelecido pela legislação brasileira (500 ppb ou 0,5ppm). Não havia exemplares de indivíduos da mesma espécie coletados abaixo do arroio Sapucaia, o que seria necessário para comparações.* ***Os dados obtidos com os indivíduos da espécie 'Cyphocharax voga' coletadas acima e abaixo do arroio Sapucaia, não permitem identificar contaminação maior abaixo dos lançamentos.*** *Espécies situadas em níveis mais elevados na cadeia alimentar devem ser preferidas para esse fim.*

A comparação dos resultados obtidos pelos dois laboratórios para as amostras de peixe mostraram uma concordância razoável sendo a questão de homogenização das amostras e pesagem consideradas pontos críticos na análise.

Os percentuais de metilmercúrio observados podem ser considerados normais não mostrando uma possível contaminação com Hg inorgânico exclusivamente." *(g.n.)*

Qualquer eventual dúvida remanescente quanto a indiscutível inocorrência de dano ambiental no Arroio Sapucaia de pronto se esvai, por completo, à vista dos estudos e análises realizados, comentados que estão a fls. 13, do Parecer Técnico já juntado aos autos, e dos dados históricos registrados no Anexo IV, do mesmo Parecer. "Ad litteram":

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1095 218

"O autor ainda conclui no item 4 do multicitado parecer que 'houve degradação ambiental causada pela emissão de mercúrio pela REFAP' e que a 'degradação comprovada consiste na contaminação do Arroio Sapucaia e de seus sedimentos de fundo com mercúrio'. O fato de que o efluente da REFAP no período de 1996/1997 teve amostragens que superaram o limite de 9 ppb de mercúrio, vindo a determinar um aumento da emissão desse elemento no Arroio Sapucaia em relação ao previsto em sua Licença de Operação (LO) foi evidenciado por várias análises e sobre isso não cabe questionamento. Contudo, imputar a esse fato, ocorrido há sete anos atrás, um impacto permanente ao meio-ambiente é uma atitude sem qualquer sustentação técnica ou evidência objetiva. Antes pelo contrário, análises de acompanhamento da qualidade dos sedimentos do Arroio Sapucaia efetivadas a montante e a jusante do ponto de emissão do efluente hídrico da REFAP, por exigência da FEPAM, ***desde março de 1999, conforme demonstrado no anexo IV, estão a demonstrar a plena recuperação da qualidade do mesmo. Isso pode ser observado pelo teor de mercúrio na água superficial (valores máximos de 2 ppb, tanto a montante como a jusante do ponto de emissão da REFAP) como pelo teor de mercúrio no sedimento, o qual vem apresentando valores a jusante da mesma magnitude de a montante e, mais importante, da mesma magnitude que ocorria a montante do ponto de emissão da REFAP em 1996/1997. Com isso, fica caracterizado o fato da inexistência da alegada degradação ambiental aventada no citado parecer****."* (sublinhamos).

O exame da questão sob o ponto de vista jurídico, no que diz respeito a dano ambiental, necessariamente há de perpassar pela Constituição Federal que, sobre o tema específico dispõe:

"Art. 225 - ....

§ 3° - 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****."* (g.n.).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1046

A legislação infra constitucional, por sua vez, ao tratar de dano ambiental e sua indenização/reparação, estabelece (Lei nº 6.938, de 31.08.1981, art. 14, § 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 terceiro, afetados por sua atividade."* (g.n.).

Como se verifica, para que nasça a obrigação de reparar ou indenizar é **INDISPENSÁVEL QUE TENHA HAVIDO DANO E QUE O MESMO SEJA COMPROVADO**.O dano é elemento essencial e indispensável à pretensão reparatória/indenizatória, pois ausente este elemento não há como se cogitar da obrigação de reparar. O dano, concretamente existente **e provado**, pois, é pressuposto necessário e inafastável da obrigação de reparar ou indenizar e, por conseguinte, elemento imprescindível para estabelecer a responsabilidade civil, ainda que sob o prisma da objetividade.

Não é, todavia, qualquer dano que é passível de gerar responsabilidade civil e por decorrência o dever de reparar/indenizar. Como diz Paulo Affonso Leme Machado em seu clássico "Direito Ambiental Brasileiro"(Edit. Revista dos Tribunais, 1'982, p. 95) **"O PREJUÍZO A SER REPARADO DEVE SER GRAVE E PERIÓDICO".**

Não é, portanto, geradora de responsabilidade, toda a emissão de poluentes, mas tão somente aquela efetivamente danosa ou perigosa para a saúde humana, ou aquela que provoque mortandade de animais ou destruição (desaparecimento, extermínio) significativa da flora. Isto é, exige-se real lesão à saúde humana, extermínio de exemplares da fauna local, ou destruição expressiva de parcela representativa do conjunto de vegetais de uma determinada região. Nesse sentido não é desarrazoado afirmar que apenas devem ser consideradas como poluentes aquelas atividades que despejem na natureza substâncias em concentrações bastantes para produzir um efeito mensurável sobre o homem, os animais, os vegetais ou os materiais.

A Lei nº 6.938/81 faz menção a dano ambiental, mas não o define, nem dimensiona. A legislação correlata, entretanto, vem seu auxílio. Com efeito, a Lei nº 9.605, de 12.02.1998, no "caput" de seu art. 54, conduz ao entendimento que será danosa a poluição ***"em níveis tais"*** que resultem ou

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1047

possam resultar em **prejuízo à saúde humana**, ou que provoquem ***"mortandade de animais ou a destruição significativa da flora"***. Nesse sentido esclarecem Nicolao Dino de Castro e Costa Neto, Ney de Barros Bello Filho e Flávio Dino de Castro e Costa ("Crimes e Infrações Administrativas Ambientais", Brasília Jurídica, 2000, p. 243):

> *"Interessante frizar que a poluição ocorre a partir do momento em que é possível verificar o prejuízo à saúde, à segurança, ao bem-estar, ou ainda quando se constatar afetação desfavorável à biota além da afetação das condições estéticas e sanitárias e o estabelecimento de condições desfavoráveis ao exercício de atividades econômicas."*

Nesse contexto legal, em que se faz indispensável, em primeiro lugar, a constatação da ocorrência de dano, e em segundo lugar o seu dimensionamento *("em níveis tais)"*, vale também trazer-se por sua didática e clareza, o magistério de José Rubens Morato Leite ("Dano Ambiental do Individual ao Coletivo Extrapatrimonial", 2ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 103/104):

> *"Crê-se que a solução para à questão deve ser buscada na doutrina e na construção jurisprudencial em face da pouca contribuição to texto legal. Correa, ao examinar este ponto, argumenta que* ***os danos ambientais, para serem reparados, hão de ser graves****. Ademais, observa que* ***é a constatação da anormalidade do dano pela sua gravidade, que abre espaço para o direito de reparação****.*
> *Custódio, abordando o tema, afirma: 'Tratando- se da primeira característica, para os fins de reparação, o dano, decorrente de atividade poluente, tem como pressuposto básico* ***a própria gravidade do acidente, ocasionando prejuízo patrimonial ou não patrimonial*** *a outrem, independentemente de tratar de risco permanente, periódico, ocasional ou relativo'.*
> *Há, assim, que se avaliar quando se faz surgir a quebra de equilíbrio da qualidade ambiental, quer* ***na capacidade atinente do ecosistema, quer na sua capacidade de aproveitamento ao homem e a sua qualidade de vida, isto é, o exame da gravidade do dano ambiental é elemento necessário para a reparação.*** *Portanto, no exame do caso, e alicerçados*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

em perícias, quando necessário, é que se deve apreciar o ***limite da tolerabilidade aceitável****, para que, na ocorrência de intolerabilidade, venha surgir a imputação do agente que pratcou a lesão.* ***Sanchez entende da mesma forma, argumentando que a tolerância exclui a ilicitude e, em conseqüência, não deriva responsabilidade civil****.*
Da análise empreendida da lei brasileira, pode-se concluir que o dano ambiental deve ser compreendido como toda a ***lesão intolerável*** *causada por qualquer ação humana (culposa ou não) ao meio ambiente, diretamente, como macrobem de interesse da coletividade, em sua concepção totalizante, e indiretamente, a terceiros, tendo em vista interesses próprios e individualizáveis e que refletem no macrobem."* (g.n.).

Mais adiante acrescenta o mesmo autor (ob. cit., p. 190):

"Portanto, se verificado um ***dano tolerável, de acordo com as condições do lugar, não fará surgir a responsabilidade e, por conseguinte, não haverá um dano ambiental reparável****, conforme doutrina do direito de vizinhança, já analisada. Sanchez entende que a tolerabilidade exclui a ilicitude e não surge, portanto, a responsabilidade por dano ambiental.*
Sendim fundamenta que há dano ambiental, quando, ultrapassados os limites de segurança, redundem em perda de equilíbrio. O autor afirma que a ***'exigência de anormalidade situa-se essencialmente no plano fáctico e não no plano normativo: só uma lesão significativa do sistema ecológico e, principlamente, duradoura. Pode determinar uma perda de capacidade funcional do bem natural protegido pelo sistema jusambientalista'****."*

Importa, sim, examinar o caso concreto, se a alteração ambiental prejudicou ou não a capacidade de uso do bem ambiental ou a capacidade ecológica protegida pelo direito." (g.n.).

No caso em tela, como restou provado através dos aprofundados estudos e levantamentos realizados pelo Instituto de Biofísica Carlos Chagas Filho, vinculado ao Centro de Ciências da Saúde da Universidade Federal do Rio de Janeiro (fls. 453), NÃO FOI DETECTADO QUALQUER TIPO DE DANO

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

AO ARROIO SAPUCAIA OU AO RIO DOS SINOS, fato esse confirmado ao longo dos anos através das análises dos sedimentos do mencionado Arroio, consoante melhor se vê do anexo IV, do Parecer já juntado aos autos, intitulado "Limitação do Teor de Mercúrio do Petróleo Processado na Refap".

Não obstante isso, mesmo que se admitisse, unicamente para fins de raciocínio, que dano tivesse ocorrido em razão do episódico desbordamento do limite de mercúrio nos efluentes da refinaria, no já distante ano de 1997, obrigatória mostrar-se-ia a conclusão de que tal episódio nem de longe causou prejuízos a saúde de pessoas, ou mortandade de animais, ou destruição da flora. Muito ao contrário, além de todos esses importantes bens da vida terem ficado incólumes, prejuízo algum houve a normal e contínua utilização do Arroio Sapucaia.

Não tendo, pois, existido dano, e muito menos dano intolerável, cai na completa orfandade a pretensão de reparação, pois nada há para ser reparado Igualmente de indenização não há de se cogitar por falta de amparo legal e fático, na exata medida da inocorrência de seu pressuposto, qual seja a configuração de dano ou prejuízo ao meio ambiente.

Cogitar de reparação ou indenização em circunstâncias tais, indiscutivelmente implica em violação direta e frontal das disposições alinhadas no § 3°, do art. 225, da CF/88 e da Lei n° 6.938, de 31.08.1981, art. 14, § 1°.

A PETROBRAS E A PRIORIZAÇÃO DO LUCRO

Afirma o Ministério Público Canoense que a Petrobras teria priorizado o lucro de sua atividade em detrimento do meio ambiente

A análise de tão grave imputação exige o exame percuciente dos fatos.

Tal como referido na inicial, no período de 1996/1997 a refinaria de Canoas, então sob a administração da Petrobras, episodicamente ultrapassou em seus efluentes o limite do teor de mercúrio, tendo tal situação atingido grau mais elevado em **maio de 1997**. Em face disso, em **05.06.1997**, o Ministério Público instaurou o Inquérito Civil Público n° 09/97, para investigar o fato.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Até 05 de agosto de 1997 as atividades ligadas ao petróleo eram disciplinadas pela **Lei nº 2.004, de 03.10.1953**, revogada que foi pela Lei nº 9.478, de **06.08.1997**.

A Lei nº 2.004/53, dentre outros aspectos dispunha da seguinte forma:

> *"**Art. 1º** Constituem monopólio da União:*
>
> *I – a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e outros hidrocarbonetos fluídos e gases raros, existentes no território nacional;*
>
> *II – a refinação do petróleo nacional ou estrangeiro;*
>
> ***III – o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados de petróleo produzidos no Pais, e bem assim o transporte, por meio de condutos, de petróleo bruto e seus derivados, assim como de gases raros de qualquer origem.***
>
> ***Art. 2º** A União exercerá, o monopólio estabelecido no artigo anterior:*
>
> *I – por meio do Conselho Nacional do Petróleo, como órgão de orientação e fiscalização;*
>
> *II – **por meio da sociedade por ações Petróleo Brasileiro S. A. e das suas subsidiárias, constituídas na forma da presente lei, como órgãos de execução.***
>
> ***Art. 3º** O Conselho Nacional do Petróleo, órgão autônomo, diretamente subordinado ao Presidente da República, tem por finalidade superintender as medidas concernentes ao abastecimento nacional de petróleo.*
>
> *§ 1º Entende-se por abastecimento nacional de petróleo a produção, a importação, a exportação, a refinação, o*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1051

transporte, a distribuição e o comércio de petróleo bruto, de poço ou de xisto, assim como de seus derivados.

Art. 6º A Petróleo Brasileiro S. A. terá por objeto a pesquisa, a lavra, a refinação, o comércio e o transporte do petróleo proveniente de poço ou de xisto – de seus derivados bem como de quaisquer atividades correlatas ou afins." (g.n.)

Tem-se, pois, que na época dos fatos ensejadores da ACP, até 05 de agosto de 1997, o monopólio estatal do petróleo era exercido pela União através da PETROBRAS, cuja missão, à luz do § 1º, do art. 3º e art. 6º, era, basicamente, o **abastecimento nacional de derivados de petróleo.**

De plano, pois, dizer que a PETROBRAS priorizava o lucro em detrimento do meio ambiente, é a mesma coisa que dizer que a União assim procedia, já que a PETROBRAS nada mais era do que um órgão executante das políticas e estratégias da União, ou seja das políticas de Estado.. A afirmação do MP, portanto, para dizer o mínimo, é totalmente incoerente e intestinamente contraditória, na medida em que também compete a União, como integrante do Poder Público de que fala o art. 225 da CF/88, promover a defesa de um *"meio ambiente ecologicamente equilibrado"*.

A PETROBRAS, como **instrumento da União**, tem de priorizar o abastecimento nacional em detrimento do lucro empresarial. Tanto é assim que à Petrobras coube abastecer as mais inóspitas regiões do País, como por exemplo em localidades da selva amazônica, onde nenhuma outra empresa tem interesse de atuar devido ao altíssimo custo e o reduzidíssimo lucro.

Sobremais, como sabe qualquer cidadão minimamente informado, há muitos anos a PETROBRAS e suas subsidiárias – **instrumentos e representantes da União no segmento petróleo** - vêm subsidiando com recursos próprios os preços dos derivados de petróleo, chegando ao ponto de vende-los por preços inferiores ao custo de produção.

Para que se tenha uma pálida idéia da não identificação das afirmações constantes da inicial com a realidade dos fatos e do formidável erro do Ministério Público Canoense ao atribuir a PETROBRAS a priorização do lucro, veja-se o recentíssimo noticiário nacional, valendo citar como exemplo, matéria publicada em periódico isento e especializado, no caso o Jornal VALOR ECONÔMICO de nº 1145, de 26 de novembro de 2004, p. A4, a cuja

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1052

leitura remetemos esse MM Juízo **(doc. 30).** Vale, entretanto, ressaltar a seguinte matéria, parcialmente reproduzida abaixo:

> ***"ESTATAL PODE TER DEIXADO DE GANHAR R$ 4 BI***
>
> ***A Petrobras pode ter deixado de ganhar R$ 4bilhões este ano ao manter os preços da gasolina, diesel e GLP defasados em relação ao mercado internacional.*** *Esse é o cálculo do consultor Maurício Matínez, da consultoria Idea-Kaft, que estima em R$ 2 bilhões a perda com a venda de diesel por um preço mais barato do que o das importações brasileiras, das quais a Petrobras é responsável pela quase totalidade. A esse valor se somam o R$ 1,4% bilhão que a estatal deixou de ganhar ao vender mais barato o GLP e os R$ 400 milhões de perda na gasolina.*
> *Ao calcular a defasagem dos preços da Petrobras na Refinaria Duque de Caxias (REDUC), no rio, utilizando como referência os preços médios de importação informados pelo SISCOMEX, e considerando que a Petrobras responde por mais de 90% do volume transacionado no País, Matínez comprovou na prática o que vários analistas já tinham detectado.* ***Os preços ao longo do ano ficaram abaixo não só do mercado americano como também dos que ela própria pagou para importar ou exportar.***
> ***O consultor calcula que em setembro – último com dados disponíveis – o diesel vendido da Petrobras tinha defasagem de 15% comparado com os preços médios de importação do SISCOMEX, o sistema eletrônico que registra as importações e exportações do País. (...).***
> *Considerando a participação do diesel na receita da área de abastecimento – R$ 2,5 bilhões no último balanço trimestral – Matínez estima que no GLP a atual defasagem é de 31% em relação a Mont Belvieu, no Texas (EUA), mercado de referência. O Centro Brasileiro de Infra-Estrutura (CEIE) calcula em 40% a defasagem do GLP residencial em 33% o a granel."* (g.n.).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1053

Como se vê Exa., aí temos mais um eloqüente exemplo de que a contundente retórica da inicial não só está alheia ao mundo dos fatos, como em completo descompasso com a realidade da economia nacional.

DA FIXAÇÃO DO VALOR INDENIZATÓRIO

O exame dos critérios utilizados para o cálculo da valoração da degradação ambiental com vistas a uma possível (e absurda) indenização, arbitrada pelo Assistente Técnico do Ministério Público (fls. 908/915), desde logo revela ter o mesmo imaginando um suposto lucro líquido obtido pela PETROBRAS em sua refinaria de Canoas partir do processamento do petróleo Santa Cruz, no período de Julho de 1996 a Maio de 1997.

Não percebeu, ou não quis perceber o Assistente Técnico do MP que na época do processamento do petróleo Santa Cruz a REFAP não era uma empresa independente, e sim apenas um dos vários órgãos operacionais da PETROBRAS. Tal como eles contribuia para a receita daquela empresa e com custos compartilhados com todos os outros órgãos da PETROBRAS. Logo, a margem de lucro média de 2001 e 2002 da REFAP SA, utilizada como base para a valoração da degradação ambiental, corresponde a média do período em que esta já era empresa independente, não podendo, ser projetada para períodos anteriores a 2001.

Errado, absurdo e inútil por conseguinte, o cálculo de indenização elaborado pelo Assistente Técnico do MP, que desde logo deve ser rechaçado por não encontrar supedâneo em fatos e dados da época. Um laudo sério e idôneo não pode conter, como ocorre no caso, suposições e tentativas de adivinhação. Há, sim, de se fundamentar dados reais, sob pena de ferir de morte o art. 944 do Código Civil. Não havendo forma de "MEDIR" a extensão do dano, até porque dano não houve, resta que o valor indenizatório arbitrado não ultrapassa o 'status' de um mau-sucedido exercício de imaginação.

DA CONCLUSÃO

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

105

Isto posto, sem prejuízo das questões preliminares arguídas no corpo da contestação, reitera o pedido de revogação da tutela antecipada e de total improcedência da ação.

Requer a condenação do autor nas custas e honorários de advogado.

Provará o alegado pela oportuna juntada de outros documentos, perícias técnicas e testemunhas.

Canoas, 17 de dezembro de 2004.

CELSO MORAES DA CUNHA
OAB/RS 12.906

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

228

AÇÃO CIVIL PÚBLICA nº 802243053

PEÇAS DO INSTRUMENTO DE AGRAVO

DOC. 08

Contestação da Petróleo Brasileiro S/A - PETROBRAS

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.
PETROBRAS

EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA 4ª. VARA CÍVEL DA COMARCA DE CANOAS – ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

REF.: AÇÃO CIVIL PÚBLICA
PROCESSO nº 802243053
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL / RS
RÉ: PETRÓLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS

PETRÓLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS, sociedade de economia mista, regida pela Lei nº 9478, de 06 de agosto de 1997, inscrita no CGC/MF sob o nº 33.000.167/0001-01, com sede no Rio de Janeiro, na Avenida República do Chile, nº 65, Centro, CEP – 20035-900, onde receberá intimações, por seus advogados (documento em anexo), tendo sido citada para responder aos termos da **AÇÃO CIVIL PÚBLICA,** em epígrafe, que foi movida pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL/RS,** vem apresentar sua ***CONTESTAÇÃO***, pelos motivos de fato e de direito a seguir alinhados.

DA TEMPESTIVIDADE

Tendo sido juntada a Carta Precatória citatória aos autos em 23/11/04 (terça feira), o prazo possui termo inicial em 24/11/04 e como termo final, haja vista se tratar de litisconsórcio passivo, a data de 23/12/04, de maneira que constata-se ser absolutamente tempestiva a presente resposta, nos termos dos artigos 191 e 297 do Código de Processo Civil.

I- DOS FATOS – SEGUNDO A EXORDIAL

O Ministério Público Estadual em Canoas (RS), ingressou com a presente ação civil pública com pedido de Antecipação de Tutela, em desfavor das empresas PETRÓLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS e REFINARIA ALBERTO PASQUALINI S/A – REFAP, com base no Inquérito Civil Público nº 009/97, alegando como suposta causa de pedir, em síntese, o seguinte:

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

a) conforme o inquérito civil acima referido, em alguns momentos no período entre Jan-1996/Nov-1997, a refinaria instalada em Canoas (RS), que na época era operada pela PETROBRAS, teria, em algumas oportunidades durante este interstício, excedido o limite de mercúrio em efluentes oriundos do processamento de petróleo bruto, acima do fixado em Licença de Operação ;

b) que os supostos danos ambientais praticados pela ré teriam sido confirmados por dois laudos ambientais realizados no âmbito do Ministério Público (autor), conforme o primeiro de fls. 809-814 e 823-830 dos autos, e o segundo, às fls. 898-921;

c) pelo apurado no IC nº 09/97, no período teriam sido processados três milhões de metros cúbicos de petróleo contaminado por mercúrio, com efetiva (*gn)* degradação ambiental praticada pela Refinaria Alberto Pasqualini;

d) a partir do ano de 1996, a contaminação por mercúrio, segundo o autor, tornou-se sistematicamente visível *(gn)* nos efluentes líquidos gerados do processamento industrial do petróleo da Refinaria, tendo esta, no mínimo desde janeiro de 1996, constatado o fato, registrado nas planilhas de auto-monitoramento, acostadas aos autos;

e) somente na forma de efluentes líquidos teriam sido lançados pela Refinaria Alberto Pasqualini, de janeiro de 1996 a maio de 1997, cerca de 100 kg de mercúrio (Hg) no Arroio Sapucaia, tudo em conformidade com os dados constantes nos autos e cálculo pericial em anexo (não se precisam os tais docs. então referidos);

f) quanto ao restante do mercúrio (Hg) proveniente do petróleo contaminado, muito embora não existam dados para aferição já que apenas os efluentes líquidos da empresa foram monitorados*(gn)*, *distribuiu-se em quantidades diversas e não passíveis de quantificação(gn)*, entre incrustração nos equipamentos da empresa, emissões atmosféricas, produtos, etc, tudo em conformidade com o laudo de fls. (não se precisa qual o laudo referido);

g) A emissão de mercúrio no meio ambiente pela REFAP, considerando apenas os dados disponíveis referentes aos efluentes líquidos e ao período de 1996 a 1997, teria ocorrido em concentrações até quatorze vezes maiores do que o padrão correspondente, conforme extensamente(gn) demonstrado pelos dados de automonitoramento da empresa e indicado no laudo de fls. (mais uma vez não se precisa o documento referido);

h) No curso do inquérito civil teria restado comprovada a efetiva*(gn)*contaminação do Arroio Sapucaia e dos sedimentos do referido arroio, conforme análise do teor de mercúrio do arroio realizada pela FEPAM (fls.98 dos autos) e relatório das fls. 406 a 409 (este último da lavra da UFRJ, o qual, diga-se, demonstra a inexistência de dano a ser imputado à ré por lançamento de efluentes, como se demonstrará);

i) A Refinaria Alberto Pasqualini, por conseguinte, teria degradado o meio ambiente, causando efetivos e irreversíveis *(sic)* danos, via lançamento de efluentes líquidos contendo mercúrio no Arroio Sapucaia, isso sem mencionar asoutras formas de emissão e distribuição do mercúrio no processamento da atividade industrial, que não foram auferidas por falta de dados de monitoramento *(sic)*.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

j) Continua que "Sendo a Refinaria responsável por dano provocado ao meio ambiente, responde, objetivamente pelo dano provocado *(sic)*. Logo, ainda que não restasse provado *(sic)*, com os documentos que instruem a inicial, o dolo da empresa em poluir *(sic)*, ela seria responsável por indenizar os danos causados *(sic)*, sendo, na hipótese, o valor da indenização o de R$ 49.716.484,45 (quarenta e nove milhões, setecentos e dezesseis mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e quarenta e cinco centavos), conforme critério objetivo estabelecido no laudo pericial em anexo *(sic)*, que tem como método o custo da oportunidade *(sic)*, medindo as receitas perdidas caso a demandada tivesse optado, desde o primeiro momento em que constatada a presença de mercúrio em níveis altíssimos nos efluentes, em não processar o petróleo contaminado *(sic)*."

Após, relata a não comprovação de aquisição de aparelho analisador de mercúrio, não ter a ré comprovado no IC as medidas de mitigação e preventivas, não tratamento e destinação de resíduos contaminados, não comprovação quanto à limpeza do sistema de drenagem e segregação e armazenamento de resíduos contaminados (desprezando, diga-se, notas constantes de fls. 518/519 do IC, que dão conta da retirada do lote de Petróleo Santa Cruz da Refinaria). Como no IC não fora requisitada à PETROBRAS informação acerca da aquisição do aparelho analisador de mercúrio, a ré, nesta oportunidade junta "nota de compra", onde consta o recebimento do equipamento na REFAP, no dia 20/10/97.

Há que se atentar ao fato de que o autor seguiu o IC sem requisitar tais documentos à ré PETROBRAS S/A, encerrando o IC de forma totalmente prematura no sentido de apurar melhor o desiderato buscado naquele procedimento, portanto sem justa causa para a propositura da presente ação civil pública e total desrespeito ao contraditório e ampla defesa que também devem ser observados no âmbito daquele procedimento.

II – DOS FATOS – VERSÃO DA RÉ

A Refinaria Alberto Pasqualini, inaugurada em 1968, vem mantendo regularmente o cumprimento de toda a legislação ambiental aplicável, tendo sido surpreendida, durante alguns meses no ano de 1997, com a constatação da ocorrência de valores de concentração de Mercúrio no efluente líquido acima do padrão estabelecido pela legislação estadual do Estado do Rio Grande do Sul. Esclareça-se que a constatação foi realizada pela próprio Refinaria, através do programa de auto-monitoramento ambiental.

Diante da ocorrência, a REFAP (unidade fabril PETROBRAS), tomou duas linhas de procedimento:

1- identificar e gerenciar os riscos ambientais associados a essa ultrapassagem dos padrões de lançamento de efluentes líquidos, mantendo total transparência com as autoridades ambientais, assegurando que o meio ambiente não sofresse danos em função da exposição ao Mercúrio; e
2- realizar esforços intensos para identificar a causa da presença do Mercúrio em seus efluentes, com objetivo de bloquear de forma definitiva qualquer possibilidade de repetição da ocorrência.

A identificação das causas do desvio mobilizou especialistas da própria Refinaria e do Sistema Petrobrás, de consultores contratados e contou com o apoio da própria Fundação Estadual de Proteção Ambiental – FEPAM, envolvendo a pesquisa quanto à presença de Mercúrio nos mais diversos insumos e na matéria

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

prima processada, constituída de petróleos de diversas origens em muitos países fornecedores de Petróleo.

Como se sabe, o Mercúrio está presente, em doses diferentes, em diversos vegetais e animais e, por isso, está também presente, em doses variáveis, nos combustíveis fósseis, assim como o Carvão e o Petróleo. Registre-se que sua presença no Petróleo, no entanto, costuma se dar em níveis muito pequenos. Por isso, é muito pequeno o número de registros de ocorrências de problemas ambientais associados a mercúrio em refinarias de petróleo. Por isso, também, o teor de Mercúrio não costuma ser registrado entre as informações de qualidade do petróleo fornecidas pelos fornecedores aos compradores. Os próprios métodos de análise química para a determinação de Mercúrio em Petróleo ainda não estão plenamente desenvolvidos e uniformizados através de normas internacionais.

Surpreendentemente, apesar da imprevisibilidade registrada acima, a pesquisa determinou que a causa da ocorrência foi a presença de Mercúrio em um dos petróleos que a REFAP processou naquele ano. Essa imprevisibilidade justificou o tempo necessário para identificar-se a causa do problema.

Quanto aos riscos, havia que contrapor dois tipos de risco de contaminação do meio ambiente por Mercúrio:

1- o risco associado à presença do Mercúrio nos efluentes da operação da Refinaria em seu regime normal de operação; versus
2- o risco associado ao lançamento do Mercúrio nos efluentes nas condições de parada, envolvendo as necessárias operações de drenagem, purga com vapor, abertura e limpeza de equipamentos, os quais estavam potencialmente contaminados com Mercúrio, e não havia registros de procedimentos para a realização das tarefas acima que fossem aplicáveis aos equipamentos da REFAP e assegurassem assim a eficiente proteção do meio ambiente.

Para a tomada de decisão quanto à opção que melhor protegia o meio ambiente, a REFAP considerou que, se o Mercúrio estava saindo da Refinaria, o mesmo deveria ter entrado nos equipamentos e sistemas de processo.

Ora, a análise quanto à concentração de mercúrio nos mais diversos insumos do processo, à exceção da matéria prima (petróleo), é relativamente simples e foi realizada rapidamente, tendo revelado que não havia Mercúrio nos insumos, tais como os produtos químicos utilizados nos diversos processos, em concentração que pudesse gerar sua presença no efluente da Unidade. O mais provável assim, era que o Mercúrio fosse oriundo de algum Petróleo processado, mas qual deles?

Adicionalmente, se o Mercúrio estava saindo pelo efluente líquido, onde mais ele estaria?

Logicamente, tendo o Mercúrio entrado na Refinaria e, sabendo-se que o mesmo não é criado nem destruído pelos processos químicos, só havia duas possibilidades:

1- o Mercúrio poderia sair dos processos de refino como contaminante dos efluentes sólidos líquidos e gasosos das unidades e ainda, eventualmente, como contaminante dos produtos; e/ou
2- o Mercúrio estaria retido dentro dos equipamentos, na forma de depósito ou incrustação.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Quanto à presença do Mercúrio nos efluentes líquidos, a mesma, embora ultrapassando os padrões de lançamento de efluentes, encontrava-se pouco acima desses padrões e, como será discutido abaixo, envolvia quase nenhum risco de dar causa a danos ambientais.

Quanto à presença nos resíduos sólidos, a eliminação dos riscos de contaminação ambiental estaria automaticamente obtida através do confinamento dos mesmos, até que se caracterizasse a sua presença e se definisse, com o órgão competente, o destino aceitável ambientalmente para o mesmo. A REFAP tomou exatamente as providências acima.

Quanto à eventual presença nas emissões atmosféricas, a REFAP identificou os pontos de maior risco e analisou sua presença assegurando-se da manutenção de condições adequadas à presença humana.

Quanto, ainda na possibilidade 1 acima, à eventual contaminação dos produtos da Refinaria, as propriedades conhecidas do Mercúrio fazem com que o mesmo se evapore quando submetido a calor, assumindo, em sua maior parte, a forma de Mercúrio elementar.

Como todo o petróleo processado na Refinaria passa, como parte do processo inicial do mesmo na Refinaria, por um forno, sendo aquecido a altas temperaturas, a maior parte do Mercúrio seria convertido a Mercúrio elementar e, naquelas condições se evapora ao entrar na torre de destilação e acompanha as frações leves em direção ao topo da torre, onde o Mercúrio elementar, chegando ao sistema de resfriamento ali existente, é condensado, depositando-se internamente aos equipamentos presentes nesse sistema e separando-se dos derivados de Petróleo, que seguem para os processos seguintes.

Pelo processo descrito acima, se justifica que a concentração de Mercúrio nos derivados tenha se mantido muito abaixo dos valores que viessem a causar qualquer preocupação quanto à saúde ou ao meio ambiente. Análises químicas de produtos produzidos pela Refinaria naquela ocasião, conforme consta das folhas 101 do IC, evidenciam a veracidade dessa afirmação.

No que tange aos riscos associados à possibilidade 2 reportada acima, registre-se, inicialmente, que depósitos e incrustações em equipamentos fechados não constituem exposição do meio ambiente. O Mercúrio que estivesse depositado nos condensadores de topo da unidade de destilação, conforme mecanismo apresentado acima, por exemplo, não estaria expondo o meio ambiente a risco, uma vez que estaria dentro de um equipamento confinado.

Por outro lado, caso houvesse Mercúrio depositado ou incrustado em equipamentos e a REFAP promovesse as operações de drenagem, deslocamento de hidrocarbonetos com vapor, abertura de equipamentos, limpeza, entre outras executadas necessariamente em uma parada como essa, é evidente que os riscos de exposição do meio ambiente e da saúde do trabalhador seriam maiores.

Pelas razões acima, a REFAP e a FEPAM decidiram pela manutenção da operação da Refinaria.

A operação da unidade assim decidida foi acompanhada de várias ações destinadas a conter os riscos e a assegurar que não seriam causados danos ao meio ambiente.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Tendo-se determinado qual o Petróleo contaminado, a compra do mesmo foi imediatamente suspensa e o estoque do mesmo que existia na Refinaria à época, mesmo que estivesse misturado, por razões operacionais, com petróleos de outras procedências, foi imediatamente isolado e parou de ser processado, tendo sido posteriormente destinado a re-exportação, o que também consta no IC às fls 517 do IC

A promoção do retorno dos parâmetros de lançamento de efluentes e de qualidade ambiental pela PETROBRAS/UN-REFAP foi feita através de implantação de plano de ações, o qual começou a ser implementado naquela época, mas contempla investimentos de maior prazo de maturação, além de uma dinâmica de avaliação e introdução de melhorias e, assim, contempla ações que continuam em implementação até hoje, conforme consta do Parecer Técnico – Limitação do Teor de Mercúrio do Petróleo Processado na REFAP.

O plano supracitado envolve, segundo informações coletadas junto à REFAP S/A e disponíveis em procedimentos operacionais daquela refinaria:

- ✓ A realização de análises e registro do teor de mercúrio em petróleos quando da descarga de navios no Terminal Almirante Soares Dutra (TEDUT);
- ✓ O estabelecimento de um valor máximo de concentração na mistura de petróleos encaminhada para as unidades de processamento, limitando-se esse teor em 30 ppb de mercúrio;
- ✓ Implementação do tanque drenador (TQ-01 L);
- ✓ Implementação de sistema regulador de vazões;
- ✓ Reconcepção operacional da Bacia de Aeração;
- ✓ Identificação e segregação de correntes internas mais susceptíveis a evoluírem maiores concentrações de mercúrio;
- ✓ Implantação de biodiscos de nitrificação e de tanques de polimento

Algumas ações adicionais às listadas acima estão ainda em estágio de implantação, como é o caso da instalação do flotador a ar induzido, o qual envolve processos físico-químicos de coagulação, floculação e separação com ar, processos esses que são dotados de elevada eficácia para a separação de mercúrio em efluentes. As obras de construção e montagem desse flotador estão em andamento na Refinaria.

Desde a conclusão do episódio até hoje, nunca mais se registrou qualquer desvio no cumprimento da legislação ambiental aplicável.

III- PRELIMINARMENTE

III.1 - DA INCERTEZA E IMPRECISÃO DO PEDIDO

Cumpre argüir a ausência de certeza e precisão dos itens 1.1 e 1.4 do pedido, isto porque pleiteia o autor que a ré PETROBRAS seja condenada a:

- *condenar a Petróleo Brasileiro – Petrobrás S/A e a Refinaria Alberto Pasqualini – Refap S/A, solidariamente, a indenizar os danos causados ao meio ambiente, em valor de R$ 49.716.484,45 (quarenta e nove milhões, setecentos e dezesseis*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e quarenta e cinco centavos), ou outro valor maior a ser fixado a título de indenização, valor a ser depositado, devidamente corrigido por índice oficial de correção, na forma do artigo 1º, inciso I, e 13 da Lei nº7.347/85, junto ao Fundo Municipal do Meio Ambiente (Lei Municipal nº4.421/99);

- *condenar, solidariamente, a Petróleo Brasileiro – Petrobras S/A e a Refinaria Alberto Pasqualini – Refap S/A à obrigação de fazer consistente em destinar e tratar – em forma fixada em perícia ambiental, o lastro do petróleo contaminado com mercúrio remanescente da época dos fatos de que trata a presente ação, bem como todos os resíduos de limpeza do sistema de drenagem realizado à época do fato; ou, alternativamente, caso não existam mais armazenados em poder da(s) demandada(s) e não tenham sido (sic) comprovada e adequadamente destinados e tratados, indenizar, em acréscimo ao valor de que trata o item 1.1, os danos causados pelo lançamento destes no meio ambiente;*

Com efeito, os mencionados pedidos, por serem incertos e indeterminados, impossibilitam qualquer possibilidade segura de defesa por parte da ré que, pela sua generalidade, sequer sabe quais os limites objetivos da lide, ofendendo os princípios da ampla defesa e do contraditório, insculpidos no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, bem como implica na negativa de vigência ao artigo 286 do Código de Processo Civil, posto que se afigura inaplicável, ao caso concreto, qualquer dos incisos do citado artigo 286 da Lei Adjetiva, onde se admite a formulação de pedido genérico.

Tal situação de inadmissibilidade de pedidos indeterminados em sede de ação civil pública, com exclusão da incidência dos comandos dos incisos II e III, do artigo 286, do CPC, fica ainda mais evidente no caso do autor da presente ação, que consoante os termos da Lei nº 7.347/85, no artigo 8º, § 1º, têm à sua disposição o Inquérito Civil Público, através do qual poderiam requisitar documentos e realizar previamente avaliações, exames, diligências etc, para a averiguação prévia do objeto da ação civil pública que pretendiam ajuizar, inclusive, para a clara demarcação dos pedidos a serem plasmados.

O inquérito civil foi finalizado de forma precoce, acusando-se a necessidade de mais documentos e comprovação de fatos elucidativos sem a participação da ré PETROBRAS, a partir da constituição da REFAP S/A, numa nítida confusão entre essas pessoas jurídicas distintas pelos representantes do *Parquet*. A aludida confusão estabelecida pode ser facilmente notada na própria exordial, onde não se sabe onde se está falando de PETROBRAS, Refinaria Alberto Pasqualini (enquanto unidade fabril), ou REFAP S/A.

Nesta linha de inteligência, não há como admitir que, tendo o *parquet* à sua disposição, consoante disciplina a lei, todos os meios para a apuração dos fatos atinentes à ação civil pública, tenha ajuizado a presente ação sem declinar objetivamente seu pedido, formulando pleitos absolutamente indeterminados, quer em sua qualificação, quer em sua quantificação.

Em face de tal situação e diante do disposto no comando do artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil, não resta alternativa ao douto magistrado, se não, o indeferimento da inicial.

Desse modo, sendo os pedidos constantes dos itens 1.1 e 1.4, incertos e indeterminados, fica manifestamente evidenciada a ausência de constituição válida da relação processual, devendo ser a ação, neste aspecto, extinta

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

sem julgamento do mérito, com amparo no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, com o indeferimento, de plano, da exordial.

III.2 – INÉPCIA DA INICIAL

III.2.1. AUSÊNCIA DE CAUSA DE PEDIR

Faz-se necessário, inicialmente, alinhar-se a abalizada doutrina de José Carlos Barbosa Moreira[1] para afirmar que "todo pedido tem uma causa. Identificar a *causa petendi* é responder à pergunta: por que o autor pede tal providência? Ou, em outras palavras: qual o fundamento da sua pretensão"?

Isso porque, da leitura meramente perfunctória da peça vestibular não se depreende se o ora autor insurge-se contra a ré pela atividade que esta exerce, se por um ou mais fatos relacionados a lançamento de quantidade de mercúrio em efluentes acima do especificado na Licença, ou ainda se por conta de supostos danos ambientais contra a flora e fauna, o que não se indica objetivamente.

Com efeito, o autor inicia sua narrativa dos fatos reportando-se a inquérito civil instaurado pelo Ministério Publico do Rio Grande do Sul, à seu pedido, e no transcorrer de seu relato aduz sobre a suposição de ocorrência de contaminação de corpos d´água por mercúrio levado por efluentes, não apontando nenhum dano causado pelo fato declinado como ensejador ao pedido indenizatório.

No entanto, não se vislumbra, em nenhum momento, uma demonstração objetiva e específica de qual fato constitui o objeto da pretensão versada, ou seja, qual fato ou conjunto de fatos, a que o autor atribui a produção de um efeito jurídico, ocasionou dano ao meio ambiente. O que há nos autos é a mera menção abstrata das áreas que julga terem sido lesadas pela ora contestante através de sua unidade fabril nos idos de 1.996/1.997, bem como a singela alegação de que, consoante apurado em inquérito civil, tais danos seriam provenientes de efluentes lançados pela REFAP no Arroio Sapucaia.

Diga-se, ainda, que inexiste sequer a menção de quais os danos efetivos causados pela Petrobras a ensejar sua responsabilização, impossibilitando sobremaneira o exercício do contraditório e da ampla defesa, corolários do devido processo legal, norte a partir do qual se apóia todo o arcabouço jurídico pátrio.

Ou seja, o DD. Juízo singular, talvez induzido a erro, supôs que o autor havia especificado o dano e seu causador quando, na verdade, não o fez em momento algum do inquérito civil juntado, o qual foi encerrado sem o devido exaurimento quanto à busca de indícios de autoria e materialidade necessários a trazer a justa causa para acionamento das rés em ação civil pública, se dando por satisfeito apenas calcado no campo nebuloso das "suposições".

Posto isso, tendo em conta que a ação civil pública forma um processo subjetivo no qual os fundamentos jurídicos da demanda devem ser especificados, não sendo pois, um processo objetivo, típico do controle concentrado de

[1] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O novo processo civil brasileiro*. 22ª ed. rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 15.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

constitucionalidade, no qual se diz que a causa de pedir é aberta, pois não há pretensão propriamente dita, se requer o acolhimento da preliminar para julgar extinto o processo sem julgamento de mérito, na forma do art. 267, inciso I, c/c art. 295, inciso I, e parágrafo único, inciso I, do Código de Processo Civil, em razão da evidente inépcia da inicial, por faltar-lhe a causa de pedir.

III.2.2- DA NARRAÇÃO DOS FATOS NÃO DECORRE LOGICAMENTE A CONCLUSÃO

A exordial, como consabido, é a peça que instrumentaliza o processo, desempenhando o papel de dar formação e de definir seu objeto.

Desse modo, não só é preciso compor adequadamente o processo, mas a demanda deve ser alinhada com precisão em sua configuração tríplice – partes, causa de pedir e pedido.

Assim, determina a lei que a petição inicial, para não ser inepta, necessita indicar: "*o fato e os fundamentos jurídicos do pedido*" (*causa petendi*), e o "pedido com suas especificações" (*petitum*), **bem como, a conexão lógica que deve existir entre ambos.** O faz, em primeiro lugar, para definir os limites objetivos do litígio, sobre o qual o Juiz deverá se pronunciar. Em segundo lugar, porque somente uma descrição objetiva do que pretende o autor poderá permitir o desempenho do réu na sua defesa, atendendo, pois, à garantia constitucional do princípio do contraditório, consagrada pelo artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

Por conseqüência, é conclusão indelével que toda petição inicial deverá trazer todos os dados para o suficiente entendimento dos fundamentos que invoca e do pedido que deduz. Se o pedido for tangível, o juiz terá as condições necessárias para analisá-lo e estabelecer o provimento a ser dado, além de possibilitar ao demandado oferecer sua defesa adequadamente, sabendo do que se defende.

Na hipótese dos autos, o autor, como dito, não especificou nenhum evento capaz de provocar dano ambiental, fazendo apenas a alusão genérica a monitoramentos de efluentes onde haveria desconformidade com as normas que regem a matéria, desconformidades estas incapazes de causação, por si só, de dano ambiental, mesmo porque a própria Resolução CONAMA citada abre possibilidade de licenciar limites acima do estabelecido em regra, dentro de uma margem segura; **não descrevendo os danos ambientais para a pretensa recomposição ou indenização, não se estabelecendo, portanto, a necessária "causa de pedir", nem a correlação lógica entre esta e o pedido, conforme preconiza o parágrafo único do artigo 295, do Código de Processo Civil**.

Assim, vez que não há nos autos a descrição do dano material a reparar, não se pode cogitar em condenar a ré PETROBRAS a indenizar por suposta "ocorrência danosa" ao meio ambiente. O que, ademais, aponta para a inexorável inépcia da inicial.

Tal pleito é absolutamente descabido, sendo que nenhum pedido de condenação pode ter por base lei processual adjetiva (Lei nº 7.347/85), e sim, lei substantiva que o legitime, que confira a materialidade necessária ao direito subjetivo processual plasmado na exordial, o que não ocorre "*in casu*". Exemplo disso é a redação do artigo 944 do Código Civil Pátrio, vigente à época, onde se exige a

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

demonstração de extensão do dano a ser indenizado, o que efetivamente não se demonstrou.

Aliás, não são novidade, para os que militam em questões ambientais, os abusos cometidos em ações civil públicas. Há farta doutrina e jurisprudência a respeito.

Rogério Lauria Tucci, em sua tese intitulada "Ação Civil Pública e sua Abusiva Utilização pelo Ministério Público", consigna que:

> "Este estudo resulta da verificação, em nossa lide forense quotidiana, da multiplicação de propositura de ação civil pública, pelo MP, que parece querer transformar o importante instituto jurídico numa autêntica "panacéia" geral para todo em qualquer situação. "(Revista Forense – vol. 329 – pág. 6)."
>
> Para Arnoldo Wald:
>
> "...Conseqüentemente, a ACP não é instrumento de equidade, de direito alternativo, ou de proteção de interesses NÃO CONSAGRADOS PELA LEI. Por mais que a nossa legislação se refira a interesses difusos, aplica-se a lição de Cappelletti de acordo com o qual a Ação Civil Pública protege: "o interesse difuso, na medida em que A LEI SUBSTANTIVA O TRANSFORMA EM DIREITO" (Revista Forense – vol. 329 – fls. 07) – grifos e destaque agora)."
>
> Para Hely Lopes Meirelles:
>
> *"A Lei nº. 7.347 é unicamente adjetiva, de caráter processual, pelo que a ação e a condenação devem basear-se em alguma forma de direito substantivo ...". (R.F. vol. 329 fl. 07)*
>
> Para o Ilustre Ministro Sepúlveda Pertence:
>
> *"Não basta o equipamento processual para viabilizar a proteção daqueles interesses sociais que, sem lei que os converta em direitos coletivos, o juiz entenda merecedores de proteção, ou, o que é pior, contra a lei que os proteja em determinada medida." (C.A nº 35).*

Outrossim, as petições das chamadas "ações civis públicas", alcunhadas dessa forma pela Lei nº 7.437/85, que as rege, devem-se revestir da clareza e precisão que possibilitem a defesa e o julgamento, sob pena de inépcia.

Por visar esta ação civil pública à condenação por ato danoso supostamente causado ao meio ambiente, **na "causa de pedir" é indispensável a identificação do suposto dano, bem como a descrição da conduta da requerida, mas também, a exata descrição do nexo causal entre a conduta da ré e o dano alegado.**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Do contrário, **os limites da lide,** no que respeita ao pedido, **não são genéricos, mas sim ilimitados**, ficando a ré sem saber sua exata extensão, ou seja, qual o máximo a ser concedido em caso de procedência total da demanda.

Tal fato, é perceptível pela simples leitura da inicial, já que o autor alega genericamente que ocorreram fatos que provavelmente ocasionaram danos que supostamente teriam sido praticados pela ora defendente, **sem sequer apresentar razões para tão ampla afirmação, a não ser um laudo técnico parcial sem o menor suporte fático e técnico**, o que não encontra qualquer respaldo na ordem jurídica positiva.

Por outro lado, **em momento algum, determina o autor os efetivos danos que pretende ver indenizados, impossibilitando mesmo à requerida qualquer discussão sobre a possibilidade de reparação prescindível de indenização**.

Em verdade, **sem a descrição minuciosa da área afetada, das medidas necessárias a serem adotadas para a recomposição dos danos (se necessário), a descrição dos danos e o que efetivamente os causou, da conduta que se pretende impor ou abster, não tem a requerida, condições de se defender na ação, já que não há limites objetivos para tal desiderato, atentando, pois, a inicial, contra o princípio constitucional do contraditório, consolidado pelo artigo 5°, inciso LV, da Constituição Federal**.

Outrossim, em admitir-se a inicial como justa, estar-se-á, *concessa venia*, ferindo o princípio processual pelo qual não é lícito declinar para o juízo da liquidação o julgamento do ponto capital da ação.

Portanto, ainda que todo o ecossistema tivesse sido destruído, restaria saber, quais as espécies da fauna e da flora que sucumbiram em razão do evento (admitindo-se, por argumento, que tenham sucumbido), a fim de que, se pudesse pensar em reparação não natural e mesmo em indenização, no caso da impossibilidade da recuperação.

Dessa forma, um processo de conhecimento visando uma sentença condenatória de um determinado valor indenizatório, para ter um desenvolvimento válido e regular, que permita chegar ao processo de execução, tem que discriminar expressamente em seu "ponto capital", qual seja, na petição inicial, as condutas a serem adotadas ou as que se deve abster; os limites, os meios a serem empregados para o ressarcimento dito devido ao meio e, com base nesses, se comprovados e pertinentes, quantificados e valorados por prova pericial, para em execução, cobrar-se tal valor já fixado.

Desse modo, verifica-se, de plano, a inexistência da "causa de pedir", **bem como da correlação lógica entre esta e os pedidos referidos**, sendo, portanto, a petição inicial flagrantemente inepta.

Nesse sentido, vêm entendendo nossos Tribunais, como o comprovam as ementas que a contestante ora traz à colação:

> *"Inepta a petição inicial que não expõe com clareza os fatos, os fundamentos jurídicos do pedido e suas especificações." (RT 560/98)*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1529
240

"Petição Inicial – Obscuridade – Deficiência – Falta de causa de pedir – Decisão de plano – Recurso não provido.
Desde que ***é inepta a inicial que não descreve o que realmente pretende com base em ato ilícito da parte contrária****, jurídica foi a decisão que pôs termo ao processo, com base no nº I do parágrafo único do artigo 295, do Código de Processo Civil de 1973." (RT 477/244 – grifos nossos)*

Na última ementa colacionada, o Tribunal de Justiça do Paraná confirmou sentença que dera por inepta uma inicial: **"que não descreve o que realmente pretende com base em ato ilícito da parte contrária"**, pois, faltava a adequada descrição da causa de pedir e sua conexão lógica com o pedido esposado, **o que impede, obviamente, a defesa por parte do réu e a própria decisão do juiz**, consoante os exatos termos do comando do artigo 295, parágrafo único, do Estatuto Processual Civil Pátrio, que se invoca desde já para fins de prequestionamento da matéria de direito.

Assim, como têm salientado os Egrégios Tribunais pátrios, à unanimidade, um processo principiado por uma petição inicial que não atende os requisitos exigidos pela lei (artigo 295, Código de Processo Civil), deixa a parte adversa sem defesa e, por conseqüência, é um processo mal formado, que não deve prosperar.

Conforme ensina Nelton dos Santos[2], "a petição inicial é um ato de inteligência; deve ser coerente e lógica. Se o autor formula um pedido com base em determinados fatos e fundamentos jurídicos, é evidente que tais elementos deve haver respeito à lógica. **Se dos fatos não decorrer logicamente a conclusão, a petição inicial restará comprometida em sua compreensibilidade; nem o ré terá condições de defender-se, nem o juiz conseguirá instruir ou julgar a causa**" (grifos nossos).

Portanto, tendo em vista que pela confusa e frágil narração da inicial é impossível chegar à conclusão de necessidade de indenização de eventual dano ambiental irreversível, ou de qualquer dano ambiental que tenha sido causado pela ora ré, requer o acolhimento desta preliminar para, reformando a sentença, julgar extinto o processo sem julgamento de mérito, na forma do art. 267, inciso I, c/c art. 295, inciso I, e parágrafo único, inciso II.

III.2.3 - DA FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

Carece o autor de interesse de agir em relação ao pedido indenizatório constante dos itens 1.1 e 1.4 da petição inicial, à fls. 19, 20 e 21 da mesma, conforme restará demonstrado.

Ora, não obstante a inicial não especifique nenhum dano causado ao meio ambiente, restou provado nos autos a inexistência de qualquer dano irrecuperável à flora e à fauna marinha, conforme se verifica:

---

[2] MARCATO, Antonio Carlos, coordenador,. *Código de Processo Civil Interpretado*, São Paulo, Atlas, 2004, ps. 918/919.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

I – **pela manifestação do autor à fl. 4 da exordial**, quinto parágrafo, quando expressamente considera o laudo de fls.406/409 do inquérito, o qual é da lavra da UFRJ, onde se aponta não ter havido dano algum e nem forma de imputar-se qualquer dano à ré PETROBRAS;

II - **pelo perito do MP**, quando afirma, categoricamente, no laudo pericial de fls. 904 dos autos, **que "*Ou seja, mesmo que se admita que é difícil saber-se a quantidade exata de mercúrio emitida, pode-se afirmar que ela foi muito alta*".**
Ou, ainda no mesmo laudo, às fls. 908 do processo, quando conclui que ***"Diante dos dados apresentados, não restam dúvidas de que ocorreu degradação ambiental comprovada, que constitui, pelo menos, na contaminação por mercúrio, substância altamente tóxica e não-biodegradável, da água e dos sedimentos do Arroio Sapucaia."***

É indiscutível, em nosso direito positivo, que o autor, ao propor a ação, **deve necessitar da prestação jurisdicional que persegue, sob pena de ver seu pleito rejeitado sob o enfoque da falta de interesse de agir**; porquanto, ao Juízo será vedado conceder prestação jurisdicional, não cabível, por inexistência material do pedido pugnado. Significa falar: o pedido do autor há de ser útil e necessário na medida processual que faz ingressar em juízo.

Exigem a doutrina e a jurisprudência – e neste aspecto são valiosas as lições de Fábio Dutra Lucarelli, em seu artigo intitulado "Responsabilidade Civil por Dano Ecológico" – RT, vol. 700, pág. 7 e seguintes – que o dever de indenizar por dano ambiental, independentemente da teoria ou modalidade da responsabilidade adotada, requer a caracterização de três elementos essenciais, a saber: **comprovação da autoria; efetiva ocorrência do dano certo, presente e determinado; e o nexo de causalidade entre o evento suposto danoso e o apenado**.

O dever de reparar e indenizar por dano impõe a ocorrência de três requisitos básicos. São eles:

Anormalidade – leva-se em consideração a normalidade que decorre da atividade do pretenso responsável. A anormalidade ocorre quando há uma modificação das propriedades físicas e químicas dos elementos naturais, de tal grandeza, que estes percam parcial ou totalmente sua propriedade de uso. A anormalidade está diretamente ligada à gravidade do dano, decorrendo uma da outra, já que o prejuízo verificado deve ser grave e por ser grave é anormal.

Periódico – não basta a eventual emissão poluidora: deve ser periódica; mas essa periodicidade refoge a concepção comum de tal fenômeno, de que o evento deve verificar-se durante algum lapso temporal. Neste caso a periodicidade traduz-se na decorrência de tempo suficiente para a produção de um dano substancial e

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

grave, não se verificando, por exemplo, no caso de odores momentâneos, ou vazamento esporádico sem qualquer conseqüência ambiental.

Gravidade do Prejuízo – decorre da anormalidade do evento, consistindo na transposição daquele limite máximo de absorção de agressões, que possuem os seres humanos e os elementos naturais.

Assim, **é evidente que não estão presentes nos autos os requisitos supra**. Logo, se não há dano a indenizar, se não há qualquer necessidade reparação para retorno do ambiente supostamente deteriorado, às condições em que se encontrava antes da ocorrência do evento.

É dizer: **somente a existência de danos (e no caso de indenização, de danos irreparáveis ao meio) é que configurará o interesse de agir do autor**, nos moldes formulados na presente ação.

Isto porque, a teleologia orientadora da Lei nº 7.347/85, determina que **se houver a reparação natural do meio, nenhuma conduta se adotará**; se não houver possibilidade de reparação não natural, será o agente condenado à adoção de condutas (obrigação de fazer) para que se dê sua reparação; **e somente na impossibilidade de reparação, se imporá a indenização ao fundo que menciona a lei**.

Em não existindo danos irreparáveis ao meio, como no caso vertente, **falece ao autor o interesse de agir, devendo ser decretada a carência da ação, no que respeita a tal pedido, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Estatuto Processual Civil**.

A presente ação civil pública não se mostra nem útil, nem necessária, ao autor.

A inadequação da via eleita é flagrante, implicando na ausência de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

No precioso escólio de Ovídio Batista da Silva, colhe-se a lição acerca da mencionada condição da ação, *in verbis*:

"Pode haver, ainda, uma terceira hipótese de carência da ação. Quando falte ao autor "legítimo interesse" para estar em juízo. Trata-se, aqui do que a doutrina chama de "interesse processual" que não coincide com o interesse que tem, no plano do direito material, o respectivo titular do direito. O legítimo interesse de agir a que se refere o art. 3º do Código de Processo Civil, define-se como a necessidade que deve ter o titular do direito de servir-se do processo para obter a satisfação do seu interesse material, ou para, através dele, realizar o seu direito. Se o provimento judicial pretendido por aquele que pede a proteção jurisdicional não for idôneo para a realização do direito cuja proteção se requer, seria realmente inútil prosseguir-se no processo, até a obtenção de uma sentença que desde logo se sabe incapaz de proteger o respectivo interesse da parte. Daí dizer J. Frederico Marques, (Instituições de Direito

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Processual Civil, II, pág. 33) que "para que haja interesse de agir é necessário que o autor formule uma pretensão adequada à satisfação do interesse contido no direito subjetivo material. O interesse processual, portanto, se traduz em pedido idôneo a provocar a atuação jurisdicional". (*in* Curso de Processo Civil, volume I, Sergio Antonio Fabris Editor, p.88).

Sem o interesse não há a ação. "*Pas d'interêt, pas d'action.*".

Desse modo, patente é a ausência de interesse de agir do autor em relação ao pedido constante nos itens 1.1 e 1.4 da petição inicial (fls.19,20 e 21 da inicial), devendo, portanto, ser reformada a decisão de primeira instância, para que seja extinto o processo no que se refere a tal pleito, sem julgamento do mérito, com base no inciso VI, do artigo 267, do Código de Processo Civil.

IV – DO MÉRITO

IV .1 – DA RESPONSABILIDADE PELO DANO AMBIENTAL

Em sede ambiental, a questão da apuração do dano e da responsabilidade civil dele advinda, dada a sua relevância, merece análise de forma prudente e minuciosa, tendo em vista que nossos intérpretes, doutrinadores e tribunais, poucas vezes se pronunciaram sobre o assunto.

De acordo com o disposto no artigo 159 do Código Civil Brasileiro (aplicado à época do fato por tratar-se de direito material), entendia-se que todo aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, causar violação de direito ou prejuízo a outrem, ficaria obrigado a reparar o dano, após verificada a culpa e avaliada a responsabilidade de seu causador. Em sede ambiental, tal circunstância não se repete, pois, a responsabilidade, de natureza objetiva, prescinde da demonstração de culpa, gerando a obrigação de indenizar o dano causado, desde que impossível sua reparação ou sendo esta parcialmente possível.

Este conceito de "dano ambiental", como aquele que gera para o poluidor a obrigação de indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, independentemente da existência de culpa, surgiu na legislação brasileira como dano autônomo, distinto do dano acima descrito, conforme disposto no artigo 14, §1°, da Lei nº 6.938/81, que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente.

Há entretanto que se considerar que nem todo dano é ensejador de ressarcimento, mas, tão-somente, aquele que gera ofensa ou lesão, certa e comprovada, a bem ou interesse jurídico. Torna-se certo, portanto, que somente naqueles casos em que demonstrado o dano, bem como o *nexo causal* entre a materialidade do dano e sua autoria, seja por ação ou por omissão, é que haverá o dever indenizatório em questão. **Invariável e incondicionalmente, a composição entre o evento danoso e a ação que o produziu é que gerará a responsabilidade civil do agente, comumente chamada de responsabilidade civil objetiva.**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Posteriormente, corroborando o já aludido artigo 14, parágrafo 1º, da Lei nº 6.938/81, foi editada a Lei nº 7.347/85, Lei da Ação de Ação Civil Pública, que em seu artigo 3º dispôs ter aquela por objeto a "*condenação em dinheiro* ou o *cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer*", em mais uma demonstração de que o verdadeiro interesse público, havendo lesão ao meio ambiente, é na restauração do equilíbrio ecológico alterado ou desfeito pelo agente do dano, **no retorno do meio lesado ao *stato quo ante*, e não somente na indenização.**

Tal se deu porque, na prática, o que já vinha sendo observado ao longo dos anos por profissionais e agentes da proteção ambiental era que a indenização pecuniária paga pelo causador da lesão ambiental, na maior parte das vezes, não era suficiente para o retorno do ecossistema lesado ao seu estado original. Chegou-se à conclusão de que a sistematização de um direito ambiental, enquanto meio de dar plena executoriedade e eficácia às disposições protetivas ao meio ambiente, acabaria por tornar-se de todo abalada, se o poluidor pudesse tão-somente indenizar o dano ambiental por ele causado como forma de escusar-se de sua recuperação.

Esse também é o entendimento de nossa melhor doutrina, em matéria ambiental, como vejamos:

> **"... *Por isso é imperioso que analisem oportunamente as modalidades de reparação do dano ecológico, pois muitas vezes não basta indenizar, mas fazer cessar a causa do mal, pois um carrinho de dinheiro não substitui o sono recuperador, a saúde dos brônquios, ou a boa formação do feito* ..." (*in*, Direito Ambiental Brasileiro, Leme Machado, Paulo Afonso, Ed.Malheiros, 7ª edição, pág.276)**

No caso concreto, sequer foi identificado dano algum, não havendo, portanto, que se falar em reparação, e assim, muito menos em indenização (vide artigos 159 c/c 944 do CC, vigentes à época). Nem mesmo a farta documentação anexada à inicial foi capaz de comprovar a ocorrência de dano. Limitou-se o autor a afirmar a ocorrência de dano, sem especificá-lo, com base, principalmente, nas conclusões em laudos, os quais, *data maxima venia*, não apontam a ocorrência de dano algum, mas, tão-somente, identificam a possibilidade ocorrência desse dano em razão do incidente em questão.

Além disso, também não foi apontado *nexo causal* algum capaz de demonstrar materialidade de eventual dano (já que não identificado dano nenhum) e sua autoria, seja por ação ou por omissão, tendo em vista a total inaplicabilidade, no sistema jurídico brasileiro, da denominada "teoria do risco integral", por absoluta falta de amparo legal.

Assim, tanto as alegações dos autores como a documentação acostada aos autos não são capazes de gerar a obrigação de indenizar ou reparar dano algum, vez que além de não ter sido apontado, efetivamente, dano algum, não houve também uma composição entre eventual dano e a ação que o produziu, requisitos estes indispensáveis à caracterização da responsabilidade civil objetiva.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Deste modo, requer a Vossa Excelência, caso ultrapassadas as preliminares, o que não se crê, sejam julgados totalmente improcedentes os pedidos do autor, principalmente os contidos nos itens 1.1 e 1.4 da petição inicial, haja vista a não caracterização de dano irreparável ou parcialmente reparado, capaz de ensejar as aludidas indenizações, nem mesmo possibilidade de criação de obrigação de fazer na forma postulada.

IV.2 – DA AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PARA A CARACTERIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL (OBJETIVA)

Embora a PETROBRAS não tenha praticado qualquer ato ou se omitido para que o evento em questão efetivamente viesse a ocorrer, **o que, de per si, NÃO CARACTERIZA A RESPONSABILIDADE CIVIL DA RÉ, esta, de pronto, como confessa o próprio autor, tomou todas as medidas necessárias à mitigação do acidente e reparação de qualquer dano causado, disponibilizando, para tanto, o melhor contingente humano e técnico, disponível no mercado nacional e internacional, como restará demonstrado em item próprio.**

Destarte, sendo devidamente comprovada a autoria (ação/omissão) da PETROBRAS, além do nexo causal entre o SUPOSTO dano ambiental em questão e a ação/omissão da PETROBRAS, que teve como conseqüência o evento de lançamento de efluentes com a presença de mercúrio em nível acima do permitido, bem como o algum efetivo dano ao meio ambiente porventura ocorrido, não pretende a mesma refutar sua responsabilidade. O que refuta, sim, a PETROBRAS, é a possibilidade de ser compelida a SER CONDENADA A CUMPRIR OBRIGAÇÃO DE FAZER E/OU DE INDENIZAR aquilo que não é decorrente de ação ou omissão sua.

A PETROBRAS assumiu publicamente o compromisso de *reparar* ou de *indenizar* tudo aquilo que seja comprovadamente de sua responsabilidade, **em clara demonstração de honestidade no propósito de cumprir com a determinação legal de recuperar o meio ambiente degradado e se manter como orgulho de todos os brasileiros.**

Assim, contesta a ré veementemente a pretensão do autor de caracterização da sua responsabilidade civil em relação ao evento em tela, uma vez que, repita-se, não houve qualquer ação/omissão sua, **que tivesse como conseqüência a degradação do meio ambiente,** não tendo restado comprovado o efetivo dano ao meio ambiente, **além do necessário nexo causal entre a ação ou omissão e o dano ambiental.**

Desse modo, não há que se condenar a ré em obrigação de fazer ou de indenizar.

IV.3 – DOS LIMITES DA OBRIGAÇÃO DE REPARAR O DANO OU INDENIZÁ-LO (Lei nº 6.938/81, art.4º, VII e art.14, par.1º c/c art.3º da Lei 7.347/85)

Apenas, *ad argumentandum*, a considerar possam ser aceitos os pedidos condenatórios do autor, nos moldes em que foram proferidos, desconsiderando todo o esforço da empresa em PREVENIR qualquer

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

possibilidade de surgimento de dano ambiental – repita-se, por ação ou omissão que não praticou – **e o que EFETIVAMENTE ocorreu, a PETROBRAS estaria, na verdade, concordando em ser *PUNIDA INJUSTAMENTE por tentar reparar a lesão que não foi de sua autoria, o que não se afigura plausível.***

Exatamente em razão das normas legais basilares do direito ambiental, e em respeito ao princípio da *restitutio in integrum*, foi que a PETROBRAS, de pronto, tomou todas as medidas necessárias ao cumprimento das condicionantes contidas em sua Licença de Operação à época e à reparação de qualquer eventual dano ocasionado, disponibilizando, para tanto, o melhor contingente humano e técnico, disponível no mercado nacional e internacional, como como as alinhadas:

Uma vez detectado o agente causador do desvio de padrão – petróleo Santa Cruz – o fato foi imediatamente comunicado à FEPAM e implementadas pela Petrobras, dentre outras, as seguintes medidas:

- imediata interrupção do processamento do petróleo Santa Cruz;
- suspensão do contrato de compra do referido petróleo;
- operação da refinaria com menor nível de processamento – 20.000 para 15.000 m³/dia;
- limpeza dos equipamentos de processo;
- desvio de todo o efluente contendo mercúrio para tanques;
- limpeza da bacia de aeração, receptora dos efluentes e onde os mesmos recebem o tratamento derradeiro antes do despejo no Arroio Sapucaia;
- elaboração de projetos (hoje já implantados e em pleno funcionamento na REFAP S/A) visando a imediata melhoria do sistema de efluentes;
- aprimoramento dos procedimentos de liberação e manutenção de equipamentos;
- monitoração do ambiente, dos pontos críticos, nas unidades de processo, com aparelho adquirido para tal fim – JEROME;
- contratação de consultoria internacional, para assessorar nos assuntos pertinentes a avaliação ambiental, manuseio de produtos contaminados, tratamento de efluentes;
- monitoramento biológico e periódico de todas as pessoas envolvidas, inclusive contratadas, o que permitiu assegurar que não tinha havido, como realmente não houve, qualquer tipo de prejuízo à saúde dos trabalhadores;
- aquisição de equipamentos de proteção individual específicos para o caso;
- intensificação de programas de palestras de esclarecimento e conscientização educativa;
- retirada do estoque de petróleo Santa Cruz da refinaria em setembro de 1997, e remessa para o Rio de Janeiro, conforme a nota fiscal nº 040.984. onde foi vendido para uma refinaria norte-americana que o processou industrialmente (fls. 565);
- celebração de contrato com o SENAI para estudar e apontar a tecnologia mais adequada para tratamento dos resíduos contaminados com mercúrio(fls. 465/498);
- desenvolvimento e aperfeiçoamento pelos cientistas, engenheiros e técnicos da Petrobras dos sistemas operacional e de contingência, de modo a eliminar qualquer possibilidade de novo desbordamento do padrão mercúrio nos efluentes da refinaria;
- aquisição do equipamento "Analisador de Mercúrio", modelo SP-3D, da Nippon Instruments Corporation, para a análise de mercúrio em petróleo, de forma a possibilitar a avaliação do teor de mercúrio antes do processamento, o que faz com regularidade desde a época do evento, tendo a REFAP S/A dado continuidade;

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

247
1529

➢ contratação pela FEPAM, com financiamento da Petrobras, da Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ, para avaliar, detalhada e extensivamente, eventuais impactos causados por mercúrio no Arroio Sapucaia e no Rio dos Sinos (laudo de fls. 452/455), cujos resultados, como informa a FEPAM a fls. 423, ***"foram surpreendentemente pequenos".***

Como conseqüência dessa extensa malha de procedimentos e cuidados, o monitoramento dos efluentes da refinaria, intensificado desde junho/1997, **apresentou níveis médios em torno de 1 (um) ppb, muito inferior, portanto, ao limite estabelecido pela FEPAM na Licença de Operação, ou seja, de 9 ppb**. A propósito examinem-se os boletins de análise de águas naturais ou residuárias do efluente da REFAP, emitidos pelo **DEPARTAMENTO DE LABORATÓRIOS – DIVISÃO QUÍMICA DA FEPAM** . Igualmente digna de nota é a declaração da FEPAM em expediente de sua lavra dirigido ao Ministério Público (fls. 422/423), onde constou:

> *"Com relação a emissão de mercúrio para o ambiente, no período de junho/97 à dezembro/97, os valores atendem ao padrão estabelecido por esta Fundação."*

Destarte, uma vez demonstrado o nexo causal entre o dano ambiental em questão e a ação/omissão da PETROBRAS, não pretende a mesma refutar sua responsabilidade indenizatória, o que refuta, sim, é a possibilidade de ser compelida a INDENIZAR aquilo que, por imposição legal, já assumiu e honrou o compromisso de REPARAR, tendo inclusive ela mesma informado a detecção do nível de mercúrio à época (o que consta das cópias de IC juntadas), ao que, repita-se, não se comprovou restar disso nenhum dano a merecer reparação, quiçá indenização.

A considerar possam ser aceitos os pedidos indenizatórios dos autores, nos moldes em que foram proferidos, desconsiderando todo o esforço da empresa em PREVENIR/REPARAR qualquer lesão que pudesse advir e o que EFETIVAMENTE implementou em ações voltadas ao assunto em tela, a PETROBRAS estaria, na verdade, concordando em ser *PUNIDA DUPLAMENTE*: *uma por reparar a lesão e outra por tê-la causado.*

Ora, uma vez aceita esta dupla apenação, e considerando que o incidente em questão criará paradigmas jurídicos na matéria, qual o empreendedor que a partir de então terá interesse em restaurar aquilo que eventualmente degradou, se também será judicialmente condenado a indenizar aquilo que já reparou?

Assim, carece de razoabilidade e amparo legal os pedidos reparatórios e indenizatórios dos autores.

Como já dito, se o que o poder público efetivamente pretende ver indenizado é aquilo não pôde ser recuperado pelo degradador, há que se entender que, no cálculo da indenização devida, *devam ser considerados não só A PARCELA DO DANO JÁ RECUPERADO, OS INVESTIMENTOS GASTOS PARA AS RECUPERAÇÕES EM ANDAMENTO e a RECUPERAÇÃO NATURAL DE ALGUNS ECOSSISTEMAS, remanescendo daí o que EFETIVAMENTE NÃO TIVER CONDIÇÃO ALGUMA DE RECUPERAÇÃO NATURAL OU PELO DEGRADADOR.*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Por todo o exposto, *in casu*, os limites da condenação indenizatória a ser imposta à PETROBRAS, deverão estar alicerçados na demonstração das circunstâncias seguintes:

IV.3.1 – DO EFETIVO PREJUÍZO SOFRIDO PELO MEIO AMBIENTE E POR TERCEIROS EM VIRTUDE DO INCIDENTE.

Como demonstrado, não é possível que se pretenda ver indenizado aquilo que já foi reparado ou que não mais represente dano concreto ao meio ambiente, seja pela recuperação natural ou artificial dos meios atingidos pela ocorrência lesiva.

Assim, se o objeto da degradação já se encontra reparado de forma a que se diga que os recursos naturais atingidos já tenham retomado seu curso normal de existência e desenvolvimento, não há que se falar em indenização. Esse também o entendimento de nossa melhor doutrina, nacional e internacional, se não vejamos:

> *"... O prejuízo a ser reparado deve ser grave e periódico ..."*
> ...
> *"... O prejuízo deve ser anormal, e não necessariamente a atividade que lhe dá causa ... "*
> ...
> *(in, Direito Ambiental Brasileiro, Leme Machado, Paulo Afonso, Ed.Malheiros, 7ª edição, págs.277 e 278)*
>
> *"Um ruído ocasional, um odor momentâneo, a fumaça excepcionalmente expelida por uma combustão modesta não podem ser, adequadamente falando, qualificadas de normal, nem de poluição. O prejuízo aparece no plano ecológico não somente quando uma destruição se manifesta, mas quando, por sua repetição e insistência, ela excede à capacidade natural de assimilação de eliminação e de reintrodução dos resíduos nos ciclos biológicos."* (*in*, Girod, Patrick, Tese de Doutoramento)
>
> *"O prejuízo pode ser, contudo, imputável a um acontecimento único e de caráter acidental. É o que se pode dizer de anormalidade no estado puro. O caráter acidental dessa poluição não significa automaticamente o reconhecimento da força maior e impossibilidade de obter-se a reparação. Vê-se que o juiz não admite se não restritivamente esse tipo de causa de exoneração." (in, Le droit à L'environnement, Martin, Giles)*

No que diz respeito aos prejuízos causados a terceiros, há que se ressaltar que os mesmos deverão ser analisados, caso a caso, levando-se em consideração o efetivo prejuízo às comunidades ou populações

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

envolvidas no incidente, ou seja, considerando o que o degradador tenha conseguido minimizar com suas ações e medidas.

Se a situação anormal provocada pelo incidente, foi de tal forma contida pelas iniciativas do empreendedor, com segurança pode-se dizer que o incômodo transitório, de algumas horas ou dias, é que terá que ser contabilizado para fins de indenização e não a potencialidade lesiva como um todo, como veremos:

> ***"A receptividade pessoal da vítima deve ser analisada. Se o direito serve a assegurar um compromisso entre a liberdade dos indivíduos e as exigências sociais, se ele tem por objeto harmonizar as atividades e as personalidades das mesmas, parece correto que se deva levar em conta nessas atividades o incômodo que se causa aos vizinhos, tais como eles são e não como poderiam ser ... É lógico distinguir-se entre o uso normal e anormal do estabelecimento da vítima, se o direito cujo exercício é perturbado continua utilizável, ou se, ao contrário, é privado de certos atributos... O limiar da anormalidade é, portanto, ultrapassado quando a utilização do ambiente o torna parcial ou totalmente impróprio a outros usos." (in, La réparation du dommage écologique, Tunc e Martin, Giles, Le droit à Lènvironnement)***

E mais, o valor arbitrado para fins de indenização, no exorbitante e absurdo valor de R$ 49.716.484,45 (quarenta e nove milhões, setecentos e dezesseis mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e quarenta e cinco centavos centavos), além de não utilizar nenhum critério técnico-científico aceitável para tanto, não encontra respaldo algum no ordenamento jurídico brasileiro, motivo pelo qual também não pode ser considerado.

Sobre os ditos laudos ofertados pelo MP, serão tratados em tópicos próprios.

No âmbito da responsabilidade civil existe a obrigação de reparação, apenas, do dano efetivamente ocasionado, isto para que não haja enriquecimento ilícito pela parte prejudicada.

Nessa linha de raciocínio, o dever de indenizar não pode ter caráter punitivo, típico da responsabilidade administrativa, não comportando, desse modo, o valor da indenização ter como parâmetro as condições econômicas da ré (com base em suposto lucro líquido), conforme pretendido pelo autor.

Há que se atentar ao fato de que , conforme reza o Art.944 do Código Civil Brasileiro, "A INDENIZAÇÃO MEDE-SE PELA EXTENSÃO DO DANO", dano esse aqui não demonstrado, apenas suposto por documentos da lavra de técnicos ligados ao Ministério Público (autor), totalmente contrários aos fatos e documentos constantes do IC nº 009/97 e demais constantes dos autos como sê verá a seguir.

Ademais, o valor indenizatório não pode ter por base critério de caráter subjetivo, o que, por mais este aspecto, não guarda

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

consonância com a nossa melhor doutrina e jurisprudência acerca da responsabilidade civil.

Só que, não é essa a natureza da indenização ambiental veiculada no art. 14, §1º, da Lei nº 6.938/81, como salienta a doutrina de Paulo de Bessa Antunes[3], eis que: "a reparação visa fazer com que o lesado, através do recebimento de uma indenização, seja recolocado no *status quo ante*, como se a lesão não houvesse ocorrido", acrescentando que: "as sanções penais e administrativas, parece-me, têm a característica de um castigo que é imposto ao poluidor. Já a reparação do dano reveste-se de um caráter diverso, pois através dela busca-se uma recomposição daquilo que foi destruído, quando possível."

Nesse sentido manifestou-se com percuciência o E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região, em acórdão de que foi Relatora a então Des. Eliana Calmon, hoje com assento no Colendo Superior Tribunal de Justiça, proferido nos autos da Apelação Cível n.º 90.01.117330-6/PI, Quarta Turma, Unânime, tendo sido a ementa vazada nos seguintes termos:

EMENTA

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA - SENTENÇA CONDENATÓRIA - INDENIZAÇÃO - (LEI NÚMERO 6.938, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI NÚMERO 7.804/89).

1. O art. 14, par. 1 da lei específica, impõe indenização quando comprovada existência de danos passiveis de resgate.

2. Inexistência de infração pecuniária (multa), bem assim da possível recuperação do mal causado ao meio ambiente.

3. Cumprida prontamente a obrigação de fazer, retratou-se a ré do seu irregular proceder.

4. Recurso voluntário não conhecido - remessa oficial parcialmente provida." (grifos nossos)

Conforme já sobejamente dito, o autor afirmou na exordial a ocorrência de danos, sem os especificar, com base, única e exclusivamente, na ocorrência, **por si só**, de suposições acerca de processamento de petróleo e lançamento de seus efluentes em pareceres técnicos desacompanhados de ART – Anotação de Responsabilidade Técnica.

Desta forma, ficou a PETROBRAS impossibilitada de saber exatamente o efetivo dano que porventura teria causado, o que, como já afirmado, inclusive, impede o exercício de sua ampla defesa e do contraditório, consagrados no artigo 5º, inciso LV, Constituição Federal.

[3] BESSA, Paulo de. *Direito Ambiental*. 6ª ed. rev. amp. atu., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002, pg. 178 e 203.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Por todo o exposto, demonstra-se a improcedência absoluta dos pedidos indenizatórios expendidos pelo autor, o que requer seja declarado por esse douto juízo.

IV.3 – DO CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO COM BASE NO SUPOSTO LUCRO LÍQUIDO DA RÉ - CUSTO DA OPORTUNIDADE

Sustentam ainda os autores, que para que seja cumprida a função preventiva/pedagógica do direito ambiental, deve ser a indenização a ser paga pela ré, calculada com base na estimativa do lucro líquido da mesma no período entre julho/1996 a maio/1997, tendo em vista o suposto "lucro" obtido pelo causador do dano com sua atividade.

Ora, prescinde de maiores esclarecimentos e demonstrações o fato de que todo e qualquer acidente que envolva prejuízos ao meio ambiente, por definição, não seria capaz de gerar qualquer lucro, e sim, ao contrário, um grande PREJUÍZO à empresa.

Incidiu o autor em grave erro ao tentar relacionar a "capacidade indenizatória" da ré com o "lucro" obtido em suas atividades, na tentativa de demonstrar que a não interrupção das atividades da ré tenha sido capaz de gerar lucro e, conseqüentemente, aumentar a capacidade econômica de seu causador em detrimento do meio ambiente.

É preciso destacar que, não necessariamente, aquele que tem lucro aumenta sua capacidade econômica ou vice-versa. Uma empresa pode perfeitamente gerar lucro sem aumentar sua capacidade econômica, quando, por exemplo, investe parte do lucro obtido em suas atividades. Esta é exatamente a hipótese em que se enquadra a PETROBRAS: ela é sociedade de economia mista, cuja maior acionista é a União, revertendo-se então para esta parte dos lucros da Companhia que, ao final, serão ou não repassados para a Companhia.

Ademais, ainda que assim não fosse, de qualquer sorte a indenização há de ser calculada em função daquilo que o causador do dano não conseguiu reparar. Tal princípio está disposto no artigo 3º, da Lei nº 7.347/85, que estabelece a ação civil pública como o meio capaz de condenar o causador de dano ao meio ambiente ao cumprimento de obrigação de fazer, não fazer ou em dinheiro, em óbvia demonstração de que a *mens* do legislador comunga com o interesse social precípuo, qual seja, de *ver o meio ambiente degradado recuperado.*

Neste sentido cumpre transcrever o voto proferido no acórdão que julgou a Apelação Cível nº 038.450.5/4-00, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que teve como Desembargador Relator Sérgio de Moraes Pitombo

> *"A primeira preocupação do autor da ação de indenização deve ser sempre a de procurar, em juízo, buscar a recomposição, a volta à situação anterior, do meio ambiente deteriorado, sendo isso possível evidentemente. Subsidiariamente, na impossibilidade de*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

recomposição, só aí é que deverá ser pedida indenização pecuniária pelo dano ambiental ..." (g.n.)

"Por muito que se tenha falado sobre o assunto, a realidade é que, até hoje, não existe um critério para fixação do que, efetivamente, se constitui no dano ambiental e como este deve ser reparado. A primeira hipótese a ser considerada é a da repristinação do ambiente agredido ao status quo ante." (in, Direito Ambiental, Antunes, Paulo de Bessa, 3 edição, pg.155/156)

"Na verdade, o conjunto probatório leva à conclusão de que, no caso sob exame, é possível a recuperação espontânea, ainda que lenta e gradual, do meio ambiente. Além do mais, como visto, há evidências de que a ré adotou medidas de ordem técnica para acelerar a aludida recuperação ambiental, pelo que se demonstra insustentável a pretensão de condená-la ao pagamento de uma indenização".

Ocorre que, apesar da lei ser clara quanto ao objeto da Ação Civil Pública, pretender o autor inovar, cumulando pedido de reparação de danos com pleitos indenizatórios e criação de obrigações positivas e negativas de modalidades *sui generis*, não contempladas na doutrina ou jurisprudência pátrias.

Por mera análise perfunctória de sua natureza jurídica, chega-se à conclusão de que tais pedidos têm cunho PUNITIVO e não indenizatório.

Ora, se a indenização só é devida na hipótese da impossibilidade de reparação dos bens lesados, sendo, por determinação legal, seu *quantum* destinado para fundo específico, cujo objetivo será a recuperação de outros bens ambientais que não os apontados na petição inicial, não há como se exigir dita indenização quando ações efetivas, de cunho reparatório, já foram implementadas e outras ainda estão em andamento pelas rés.

Por assim ser, nos moldes em que foram pleiteadas, não encontram as indenizações pedidas pelo autor qualquer sustentação no sistema normativo pátrio.

Por fundamental, cumpre ainda destacar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão datada de março de 2000, por acórdão unânime da 1ª Turma, decidiu pela não cumulatividade do pleito de reparação com o pleito indenizatório, se não vejamos:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – OBJETO – ALTERNATIVA – FORNECIMENTO DE ÁGUA POTÁVEL – OBRIGAÇÃO TITULAR. Conforme o artigo 3º da Lei 7.347/85, não pode a ação civil pública ter por objeto a condenação cumulativa de cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer e dinheiro... Recurso provido. RE 247.162 –

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

São Paulo (2000/0009439-0) Rel.Min.Garcia Vieira. 28/03/2000) (g.n.).”

De mais disto, o evento declarado na exordial não foi causa de qualquer dano ambiental de caráter permanente. Isto porque, todas as condutas adotadas pela ré, previstas em seus Planos de Ação Emergencial e de Contingência, com todos os recursos materiais e humanos necessários e suficientes, foram adotadas no evento, inclusive sob a fiscalização e orientação dos órgãos ambientais (FEPAM), tendo sido eficientes para possibilitar a prevenção ou a reparação natural do ambiente, de modo que foram condutas adotadas sem necessidade de qualquer coerção, possibilitando, destarte, a manutenção do meio.

Esse também o entendimento já exarado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, se não vejamos :

MEIO AMBIENTE – Acidentes ecológicos causados pela PETROBRAS – Indenização por danos emergentes – Descabimento – Recuperação espontânea da natureza – Evidência, ademais, de que a ré empreendeu medidas saneadoras – Litigância de má-fé das autoras não caracterizada – Recurso voluntário e adesivo não providos (Apelação Cível 038.450.5/4-00)

Ainda que assim não fosse, e que pudéssemos deixar de considerar todo acima exposto, ou seja, a intenção precípua do legislador em reparar o meio ambiente e a impossibilidade de cumulação entre a reparação ao meio ambiente e a indenização, obrigações estas que, por disposição legal, são taxativamente alternativas, de qualquer sorte, carece o pedido inicial de qualquer fundamento jurídico, haja vista que as inúmeras medidas mitigadoras e reparatórias tomadas pela ré, foram eficazes a não permitir a ocorrência de efetivamente qualquer DANO QUANTIFICADO, capaz de subsidiar um pedido de indenização.

Ressalte-se que a necessidade de QUANTIFICAÇÃO do dano exatamente existe como forma de inibir que a indenização passe a ter natureza punitiva, furtando-se a seu caráter ressarcitório, dando ensejo então a que seus pretendentes se utilizem de artifícios outros, como os adotados pelos autores (da capacidade ressarcitória, do lucro bruto ou da receita líquida da empresa e de valor percentual sobre o volume de petróleo processado), como forma de satisfação do direito da coletividade que representam. Vejamos o entendimento de nossa melhor doutrina:

“É evidente que para a correta compreensão do assunto ora examinado, é fundamental uma definição de dano para que, a partir daí, se defina o dano ambiental. A toda evidência que não se pode definir qual o ressarcimento devido se o dano a ser reparado não estiver suficientemente classificado, especificado e quantificado. Com efeito, sem a existência do dano, inexiste responsabilidade... A doutrina civilista tem entendido, por maioria, que só é ressarcível o dano que preencha três requisitos, a saber: certeza, atualidade e subsistência.” (in, Direito Ambiental, Antunes, Paulo de Bessa, Ed. Lumen Juris, 3ª edição).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Apenas a título de argumentação, imaginemos a seguinte situação concreta: o abalroamento de um veículo em sua traseira por veículo cujo dono tenha baixa capacidade econômica, e, em sua lateral, por outro veículo cujo dono tenha alta capacidade econômica. A considerar possa ser aceita a tese dos autores, independentemente da extensão dos danos causados por um e outro motorista, invariavelmente o motorista mais "rico" pagaria indenização maior que o motorista mais "pobre", o que é fática e juridicamente absurdo!

Desse modo, mostram-se incabíveis os pleitos formulados pelo autor de caráter reparatório, em relação ao meio ambiente que, se afetado em 1996/1997, já foi efetivamente recuperado, até mesmo pelas demonstrações de monitoramentos posteriores ao período e que constam no inquérito civil juntado, e, indenizatórios, posto que a indenização só é cabível quando comprovada a impossibilidade de recuperação do meio ambiente, hipótese esta não existente.

V - DA MATERIALIDADE DO ALEGADO DANO AMBIENTAL – CONTRADIÇÃO COM O LAUDO DA UFRJ - FLS. 453 DO IC Nº009/97

No que se relaciona aos alegados e imaginários danos no Arroio Sapucaia, causados, supostamente, em conseqüência do episódico desbordamento do limite de mercúrio nos efluentes da refinaria no período de 1996/1997, vale transcrever as conclusões do Instituto de Biofísica Carlos Chagas Filho, vinculado ao Centro de Ciências da Saúde da Universidade Federal do Rio De Janeiro (fls. 453):

> "Os resultados de Hg em sedimentos de fundo mostram valores extremamente baixos principalmente nos pontos coletados no arroio Sapucaia. Os níveis obtidos no Rio dos Sinos mostram típicos de uma região industrial fraca a moderadamente poluída.
>
> *Como houve uma concordância muito boa entre os resultados de Hg entre o laboratório da FEPAM e o nosso (UFRJ), podemos considerar corretos os valores previamente obtidos pela FEPAM em sua coleta de junho de 1996.* ***Os coeficientes de variação observados mostram-se pouco elevados e sem uma relação com a localização. Os percentuais de Hg metálico estiveram normais com um valor abaixo do normalmente encontrado em corpos d'água típicos da Amazônia, onde os lançamentos são tipicamente na forma metálica.***
>
> *Aparentemente as fortes chuvas que atingiram a região tiveram efeito de transporte e deposição de outro tipo de material (talvez areia de construção ou solos desmatados) que pode ter soterrado os rejeitos contaminados previamente observados pela FEPAM.*
>
> ***Os níveis verificados nos peixes foram normais e baixos na maioria dos espécimes coletados*** *(peixes foram*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

coletados apenas no Rio dos Sinos) com exceção apenas de dois indivíduos de uma mesma espécie coletados 2Km acima do arroio Sapucaia que apresentaram inclusive valores acima do máximo estabelecido pela legislação brasileira (500 ppb ou 0,5ppm). Não havia exemplares de indivíduos da mesma espécie coletados abaixo do arroio Sapucaia, o que seria necessário para comparações. ***Os dados obtidos com os indivíduos da espécie 'Cyphocharax voga' coletadas acima e abaixo do arroio Sapucaia, não permitem identificar contaminação maior abaixo dos lançamentos.*** *Espécies situadas em níveis mais elevados na cadeia alimentar devem ser preferidas para esse fim.*

A comparação dos resultados obtidos pelos dois laboratórios para as amostras de peixe mostraram uma concordância razoável sendo a questão de homogenização das amostras e pesagem consideradas pontos críticos na análise.

Os percentuais de metilmercúrio observados podem ser considerados normais não mostrando uma possível contaminação com Hg inorgânico exclusivamente." *(g.n.)*

Qualquer eventual dúvida remanescente quanto a indiscutível inocorrência de dano ambiental no Arroio Sapucaia de pronto se esvai, por completo, à vista dos estudos e análises realizados, comentados que estão a fls. 13, do Parecer Técnico já juntado aos autos pela REFAP S/A, e dos dados históricos registrados no Anexo IV, do mesmo Parecer. "Ad litteram":

"O autor ainda conclui no item 4 do multicitado parecer que 'houve degradação ambiental causada pela emissão de mercúrio pela REFAP' e que a 'degradação comprovada consiste na contaminação do Arroio Sapucaia e de seus sedimentos de fundo com mercúrio'. O fato de que o efluente da REFAP no período de 1996/1997 teve amostragens que superaram o limite de 9 ppb de mercúrio, vindo a determinar um aumento da emissão desse elemento no Arroio Sapucaia em relação ao previsto em sua Licença de Operação (LO) foi evidenciado por várias análises e sobre isso não cabe questionamento. Contudo, imputar a esse fato, ocorrido há sete anos atrás, um impacto permanente ao meio-ambiente é uma atitude sem qualquer sustentação técnica ou evidência objetiva. Antes pelo contrário, análises de acompanhamento da qualidade dos sedimentos do Arroio Sapucaia efetivadas a montante e a jusante do ponto de emissão do efluente hídrico da REFAP, por exigência da FEPAM, ***desde março de 1999, conforme demonstrado no anexo IV, estão a demonstrar a plena recuperação da qualidade do mesmo. Isso pode ser observado pelo teor de mercúrio na água superficial (valores máximos de 2 ppb, tanto a montante como a jusante do ponto de emissão da REFAP) como pelo teor de mercúrio no sedimento, o qual vem apresentando valores a jusante***

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

da mesma magnitude de a montante e, mais importante, da mesma magnitude que ocorria a montante do ponto de emissão da REFAP em 1996/1997. Com isso, fica caracterizado o fato da inexistência da alegada degradação ambiental aventada no citado parecer." (sublinhamos).

VI – SOBRE O ELEMENTO "MERCÚRIO"

O Mercúrio tem sido exaustivamente estudado por diversos autores e esses estudos têm sido consolidados em documentos que se tornaram referência para pesquisadores, ambientalistas e autoridades. Entre os documentos acima, citam-se:

1. UNEP – Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente – "*Global Mercury Assessment*" – 2003, e
2. US EPA – Agência de Proteção Ambiental dos Estados Unidos da América – "*Mercury Study Report to Congress*" – 1997.

Nos estudos acima, registram-se várias constatações importantes para a compreensão das propriedades, das fontes de contaminação ambiental, dos modos de transporte e de interação com o meio ambiente e dos efeitos potenciais do mercúrio, entre as quais citamos as abaixo.

Sendo um elemento químico, o Mercúrio não pode ser criado nem destruído pela ação do homem. A mesma quantidade de Mercúrio está presente no Planeta desde que a Terra foi formada. O Mercúrio pode, entretanto, circular no meio ambiente, como parte dos processos naturais e como efeito das atividades humanas.

Uma vez liberado de seus estoques naturais, o Mercúrio se espalha pelo meio ambiente, de forma que, mesmo em regiões onde a emissão de mercúrio é pequena, como o Ártico, por exemplo, registra a presença de mercúrio pelo transporte transcontinental e global do Mercúrio.

O Mercúrio é persistente e circula globalmente no Planeta.

A forma ampla é o Hg 0 (vapor), predominantemente presente na atmosfera, o Hg 2+ , forma dominante em águas naturais e o metil-Hg que é a forma de maior importância ambiental devido a sua elevada toxidez a organismos superiores, particularmente mamíferos.

As emissões globais de Hg para a atmosfera são de cerca de 5.000 t./ano, sendo que 50% correspondem às emissões naturais, oriundas na reemissão de Hg depositado em solos, da emissão por vulcões e da vaporização na superfície oceânica. Dentre as principais fontes antropogênicas encontram-se a indústria química, eletro-eletrônica e a queima de combustíveis fósseis (Nriagu & Pacyna, 1988; Nriagu, 1989; Pirrone et al. 1996; 1998).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

VII – COMENTÁRIOS TÉCNICOS AOS LAUDOS TRAZIDOS PELO AUTOR A SUPEDANEAR OS PEDIDOS

VII.1 – COMENTÁRIOS À INFORMAÇÃO 32/00, CONSTANTE ÀS PAG. 809/814 DO PROCESSO – TRANSCRIÇÃO DE PARECER TÉCNICO 001/2005 DA LAVRA DE HUBMAIER LUCAS BERNARDES DE ANDRADE - ENGENHEIRO QUÍMICO PROFESSOR DA ESCOLA DE QUÍMICA DA UFRJ

"Do equipamento analisador de Mercúrio

Sob o item "VARIÁVEIS ECONOMICAMENTE QUANTIFICÁVEIS ASSOCIADAS AOS DANOS AMBIENTAIS", o ilustre Assessor indica, às fls. 810, que a REFAP teria causado riscos ao meio ambiente em função de não ter adquirido um analisador de mercúrio anteriormente e, mais, que teria auferido benefícios financeiros por não ter investido na compra do equipamento e, finalmente, que o risco ambiental possa ser valorado como equivalente aos "benefícios auferidos pela empresa ao não investir na compra do equipamento ora adquirido".

O equipamento a que se refere o ilustre Assessor Ambiental é um analisador de mercúrio, adquirido pela REFAP, que pagou pelo mesmo a soma de U$ 140.000,00 (cento e quarenta mil dólares americanos), conforme consta do Processo e conforme demonstra a Nota Fiscal Anexa.

Inicialmente, deve-se de pronto recusar a acolhida de uma variável como esta entre aquelas que se levasse em conta para a quantificação de um alegado dano ambiental.

O custo de um equipamento de análises químicas não guarda qualquer correlação com a magnitude ou qualquer outro atributo de um alegado dano ao meio ambiente. Esse parâmetro não serve para a estimativa da extensão, da duração, do valor econômico do recurso ambiental eventualmente impacto ou do valor de uso dos recursos naturais.

O objeto da valoração de um dano ambiental é o dano eventualmente causado ao meio ambiente, e não qualquer outra variável econômica.

Segundo ensina RAMON ARIGONI ORTIZ[1], Titular do Departamento de Economia e Desenvolvimento Internacional da Universidade de Bath, Inglaterra, no livro "*Economia do Meio Ambiente – teoria e prática*", a folhas 81 e seguintes,

> *"Um bem ou serviço ambiental qualquer tem grande importância para o suporte às funções que garantem a sobrevivência das espécies. De uma forma geral, todas as espécies animais dependem dos serviços ecossistêmicos dos recursos naturais para sua existência. Essa importância traduz-se em valores associados aos bens ou recursos ambientais, que podem ser valores morais, éticos ou econômicos.*
> *Entendemos que todo recurso natural tem um valor intrínseco, que, por definição, é o valor que lhe é próprio, interior, inerente ou peculiar. Há na literatura alguns métodos que procuram identificar valores intrínsecos de recursos ambientais de maneiras não relacionadas com a análise*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

econômica. Entretanto, do ponto de vista econômico, o valor relevante de um recurso ambiental é aquele valor importante para a tomada de decisão, ou seja, para um economista o valor econômico de um recurso ambiental é a contribuição do recurso para o bem-estar econômico e social.
Portanto, a valoração econômica ambiental busca avaliar o valor econômico de um recurso ambiental através da determinação do que é equivalente, em termos de outros recursos disponíveis na economia, que estaríamos (os seres humanos) dispostos a abrir mão de maneira a obter uma melhoria de qualidade ou quantidade do recurso ambiental.
Em resumo, a valoração econômica de recursos ambientais é uma análise de "trade –offs" (escolha entre opções).
Em outras palavras, as técnicas de valoração econômica ambiental buscam medir as preferências das pessoas por um produto ou serviço ambiental e, portanto, o que está recebendo "valor" não é o meio ambiente ou o recurso ambiental, mas as preferências das pessoas em relação a mudanças de qualidade ou quantidade ofertada do recurso ambiental. Essas preferências individuais em relação a mudanças de qualidade ou quantidade do recurso ambiental são traduzidas em medidas de bem-estar – variação compensatória, excedente do consumidor e variação equivalente – que podem ser interpretadas como a disposição a pagar (DAP) de um indivíduo por uma melhoria ou incremento no recurso ambiental ou como disposição a aceitar (DAA) uma piora ou decréscimo na oferta do recurso."

Não é possível admitir-se a acolhida do item proposto pelo ilustre Assessor Ambiental como componente de uma valoração de danos ambientais.

Como se evidencia, o custo de um equipamento de medição não tem qualquer correlação com a quantidade ou a qualidade dos recursos naturais ou dos serviços ambientais prestados pelo ecossistema. A seguir o raciocínio proposto pelo ilustre Assessor, se a empresa comprasse um equipamento inferior, mais barato, reduziria o valor calculado.

Adicionalmente, e isso se registra apenas para fim de fazer justiça à gestão ambiental da REFAP e da FEPAM no episódio de presença de mercúrio no efluente hídrico, uma vez que esse elemento de custo deve ser afastado de pronto do conjunto de alegados danos ao meio ambiente, é muito importante que se reconheça que não foi qualquer preferência pelo risco, ou qualquer amor ao lucro o responsável pela inexistência de equipamento de medição de teor de mercúrio em petróleo na Refinaria.

De acordo com o conhecimento disponível a respeito dos aspectos ambientais do petróleo, sabe-se que o mercúrio, por estar presente na composição de vegetais e mesmo de animais, costuma ser um constituinte do Petróleo, originário que este combustível fóssil é de organismos vivos depositados geologicamente no Planeta.

A presença de mercúrio em petróleos, entretanto, conforme Wilhem[2], à exceção de alguns campos de produção ou regiões do mundo, costuma

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ser muito pequena, a ponto de não fazer, tradicionalmente, parte das características usualmente analisadas pelos compradores. Da mesma forma, o teor de mercúrio não é usualmente analisado pelos produtores de petróleo quando do fechamento de contratos de compra e venda de petróleo.

A própria disponibilidade de métodos e equipamentos para essas análises ainda está em sua infância, a ponto de não se terem uniformizado os procedimentos através de normas técnicas internacionais.

A ocorrência de mercúrio em petróleo na REFAP foi absolutamente surpreendente e imprevisível, gerando caso histórico que figura entre os pioneiros da indústria de refino no mundo.

Por essa razão, gizando-se o fato de que não é técnica de valoração aceitável a consideração de custos de equipamentos de análise ambiental, justifica-se o fato de que a Refinaria não tivesse, à época da ocorrência, o equipamento mencionado.

Dos custos incorridos pelo Órgão de Controle Ambiental

Não tenho comentários técnicos

Do cálculo de lançamento de Mercúrio no Arroio

Registre-se que os cálculos efetuados para alcançar a quantificação de que 400 Kg de mercúrio tivessem sido lançados sobre o Arroio Sapucaia foram baseados, conforme referencia o Ilustre Assistente Ambiental, na comunicação "MONTAGEM DE UM BALANÇO DE FLUXOS DE MASSA DE MERCÚRIO – Estimativa da contaminação ocorrida na Refinaria de Canoas, RS, nos anos 1993-1997". Este documento encontra-se acostado às fls. 477 e seguintes do Inquérito Civil. O próprio autor do documento, Professor Osvaldo Seva, em vários pontos de seu trabalho faz menção ao fato de que seus cálculos são baseados em suposições e hipóteses.

O autor adota, por exemplo, a hipótese de que a Refinaria tivesse processado petróleos com alto teor de enxofre desde 1973.

Esta hipótese foi contrariada pelos dados disponíveis no Inquérito Civil pois, a considerar-se informação constante às fls. 100 e também às fls. 313 e seguintes do Inquérito Civil, a REFAP informa que:

> "Análise realizada em 1995 situou o petróleo Santa Cruz, em termos de teor de Mercúrio, no mesmo patamar dos demais petróleos..." e ainda
>
> "O primeiro indício de que o petróleo Santa Cruz apresentava teores de mercúrio elevado, em nível de parte por milhão ou ppm, ocorreu em fev/97, porém cargas posteriores não confirmaram esta contaminação. A contaminação do elevado teor aconteceu somente em maio de 1997, quando o seu processamento foi interrompido."

Outra hipótese adotada pelo ilustre Assessor Ambiental em seu trabalho, às folhas 810 do Processo, foi que o "valor econômico" da água seja "o valor correspondente ao custo do metal no mercado".

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Novamente, aplica-se a mesma consideração já apresentada, quanto à total ausência de qualquer fator de correlação entre o valor do mercúrio presente no efluente no efluente e o valor econômico da água.

A valoração econômica dos bens ambientais é tratada por LUIZ ANTONIO ABDALLA DE MOURA[3] em seu livro "Economia Ambiental – Gestão de Custos e Investimentos". À Pág. 3 de seu livro, editado pela Editora Juarez de Oliveira, nos ensina o mestre:

> "Um dos maiores problemas constatados ao se estudar economia ambiental é a dificuldade em se estabelecer valor para um bem ambiental (qualidade do ar, da água e dos recursos naturais, por exemplo). A maioria desses bens não é comprada ou vendida no mercado e, com freqüência, as próprias pessoas não querem que seja atribuído valor, ou seja, poucos aceitam pagar pela qualidade de vida, embora todos queiram uma elevada qualidade. Hoje, entretanto, há uma tendência a uma maior realização de discussões e **ao desenvolvimento de técnicas que possam avaliar, de forma confiável, o preço desses bens naturais, como é o caso da água, com valores que serão estabelecidos pelos Comitês de Bacias Hidrográficas, em função de sua escassez na bacia.**"

Como se percebe, a sociedade brasileira vem desenvolvendo as suas metodologias de negociação equilibrada e participativa, com vistas a estabelecer o valor de bens ambientais e, por extensão, numa hipótese de degradação desses bens, a Economia Ambiental vem oferecendo metodologias para esse cálculo.

E assim segue o texto do Professor Abdalla de Moura:

"O valor dos bens ambientais pode ser classificado em três categorias, segundo Pearce, citado por Marques e Comune:

a) **Valor de uso:** refere-se ao preço dos recursos naturais como os minérios, madeira de uma floresta, água (sua retirada vai passar a ser cobrada), alimentos (peixes, frutos, fibras vegetais), animais de caça, ativos da biodiversidade, produtos agrícolas em geral, entre outros. Esses valores também são referidos como sendo de "uso direto". O valor como "uso indireto" seria, por exemplo, o valor como uso recreacional (um lago para esportes aquáticos, natação, pesca de lazer, passeios pelas margens visando um bem-estar, etc.), o valor como receptáculo de efluentes e outros resíduos, o valor de uma floresta no tocante à reciclagem do CO_2 (seqüestro de carbono) e como fonte de nutrientes para o solo, controle de erosão, ações de regulação sobre o clima e outros efeitos ecológicos.

b) **Valor de opção:** refere-se à preservação do bem ambiental para usar no futuro, de forma direta ou indireta, ou seja, em uso potencial. Trata-se de um valor de não-uso do recurso no presente, essa escolha permitindo prever um ganho futuro. Valem os mesmos

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

exemplos do "valor de uso", lembrando-se que se compreende preservar esses bens para uso futuro.

c) **Valor de existência:** refere-se a um valor normalmente intangível, ou seja, de difícil mensuração. Trata-se, por exemplo, da satisfação em se saber da existência de uma floresta preservada (por exemplo, a Amazônia ou a Mata Atlântica), de uma determinada espécie protegida (por exemplo, as baleias, o mico leão dourado), embora as pessoas nunca pretendam usufruir daquele bem ambiental, nem hoje nem no futuro."

Como se verifica nos textos acima, a Economia Ambiental não aceitaria que valor de água contaminada por um agente contaminante fosse igual ao valor da massa do agente que a contaminou.

Do não atendimento a todos os padrões de emissão oficiais

Não tenho comentários técnicos.

Das variáveis economicamente intangíveis associadas aos danos ambientais

Inicialmente, cumpre levantar o tema mais importante de todos nessa questão da alegada existência de danos ambientais, os quais teriam alcançado, segundo o ilustre Assessor Ambiental, a todos os meios compreendidos pelo Ambiente Físico, pelo Ambiente Biótico e Ambiente Antrópico, à exceção do ar. Assim, haveria dano sobre a água, o solo, o sedimento, as aves, os mamíferos,os répteis, os insetos, os peixes, os crustáceos, a flora aquática e a saúde.

Ocorre que o ilustre assessor não aponta nem quais seriam os danos, nem qual a extensão dos mesmos.

As variáveis econômicas podem ser intangíveis, mas nenhuma das técnicas de valoração ambiental se aplica sobre danos não constatados.

Insista-se que o que deve ser objeto de indenização são danos reais, constatados, e não danos potenciais.

Verifique-se, da análise dos documentos disponíveis no Processo, que a alteração no teor de mercúrio nos efluentes teve uma duração limitada temporalmente, tendo, segundo consta à pagina 110, em documento da FEPAM, registrado desvios com relação ao padrão, durante a ocorrência, entre novembro de 1996 e abril de 1997, quando o desvio foi muito pequeno (9,12 versus 9,00) e, a partir daí, nunca mais se registrou um desvio.

Igualmente quanto aos outros meios alegadamente degradados. O Processo não aponta nenhuma constatação e sequer evidência de que aves, mamíferos, insetos, e outros "recursos" tenham sido degradados.

Levando em conta as constatações ora levantadas a partir da análise técnica da COMUNICAÇÃO, resta evidente que a mesma não pode ser adotada para o estabelecimento de eventual indenização sobre alegados danos ambientais.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Deve se considerar, principalmente, que os alegados danos não restam comprovados, haja vista, principalmente, que, segundo informações constantes no Processo, a PETROBRAS / UN-REFAP implementou, com acompanhamento da FEPAM, as medidas técnicas que levaram os efluentes a retornarem aos limites dos padrões de emissão estabelecidos, lembrando que tais padrões são fixados conservativamente exatamente para assegurar que o meio ambiente não fique vulnerável a cada ultrapassagem que qualquer indústria ou municipalidade registrasse uma ocorrência de ultrapassagem do padrão."

VII.2 –COMENTÁRIOS À INFORMAÇÃO 01/2001, CONSTANTE ÀS PAG. 823/830 DO PROCESSO – TRANSCRIÇÃO DO PARECER TÉCNICO 002/2005 DA LAVRA DE HUBMAIER LUCAS BERNARDES DE ANDRADE - ENGENHEIRO QUÍMICO-PROFESSOR DA ESCOLA DE QUÍMICA DA UFRJ

"Sobre os padrões de lançamento de mercúrio nos efluentes

O Ilustre Assessor Ambiental, após apresentar algumas definições de termos e também registrar que o Mercúrio apresenta toxicidade, declara, 'a página 825 do Processo que:

> "Considerando-se que o ambiente aquático é dinâmico, portanto, não estático e que, enquanto está ocorrendo lançamentos de efluentes fora dos padrões estabelecidos pelo órgão ambiental, na forma de padrões de emissões, o conjunto de organismos que compõem aquele ambiente está a interagir com os xenobióticos lançados, portanto, contaminando-os e transferindo-os para os elos seguintes da cadeia."

É bastante freqüente a confusão entre padrões de lançamento e a degradação da qualidade ambiental. É claro que o lançamento de matérias ou energias em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos, **potencialmente**, pode contribuir para a degradação ambiental. Entretanto, o lançamento acima não pode ser considerado como suficiente para aquela degradação.

Por que as legislações, internacionalmente, adotam os padrões de desempenho de fontes, também conhecidos como padrões de lançamento ou padrões de emissão?

O padrão de emissão, como ferramenta importante que é da gestão ambiental pública, não pode deixar de ser conservativo, ou seja, seu valor é sempre especificado de tal maneira que ofereça suficiente segurança à população e ao meio ambiente, além disso, vincular-se, também, aos conceitos de melhor tecnologia disponível.

Observe-se que padrões de emissão são sempre ligados a critérios estabelecidos a partir do conceito de disponibilidade das tecnologias de controle. Na Inglaterra, por exemplo, existe a figura da "Best available technology not entitling excessive costs", que corresponde à melhor tecnologia disponível, sem implicar em custos excessivos. Nos Estados Unidos da América, são consagrados critérios baseados em "best practical technology" e em "best available technology", ou seja "melhor tecnologia prática disponível" e " melhor tecnologia disponível", cada

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

critério desse sendo deflagrado em função de variáveis ligadas ou estado de degradação ou risco ambiental definidos regionalmente. No Brasil também existem vários exemplos de leis em que o estabelecimento de critérios para a fixação dos padrões de emissão é feito em função do conceito de "melhor tecnologia disponível".

Assim, entende-se que o estabelecimento de padrões busca levar as empresas a emitir cargas poluidoras que sejam sempre conservativas, em defesa do meio ambiente e da população. Tais padrões conduzem na prática, à adoção do princípio da prevenção, entendido como o compromisso de fazer todos os esforços viáveis para que as emissões de substâncias potencialmente poluidoras sejam as menores possíveis.

Verifique-se que os padrões de emissão, em grande número de países, são estabelecidos de forma mais rigorosa para fontes novas de que para fontes antigas.

As considerações acima são tão importantes e reconhecidas que a Resolução CONAMA 20/86 fixa, em seu Artigo23:

> "Art. 23 - Os efluentes não poderão conferir ao corpo receptor características em desacordo com o seu enquadramento nos termos desta Resolução.
>
> Parágrafo único - Resguardados os padrões de qualidade do corpo receptor, demonstrado por estudo de impacto ambiental realizado pela entidade responsável pela emissão, **o órgão competente poderá autorizar lançamentos acima dos limites estabelecidos no artigo 21, fixando o tipo de tratamento e as condições para esse lançamento.**"

Ora, se o Órgão competente para o controle ambiental pode, em processo de licenciamento ambiental de empreendimento novo, praticar conforme o estabelecido acima, quanto mais não poderia em se tratando de episódio acidental, imprevisível, de emissão temporária acima dos padrões.

Com efeito, lançamento em desacordo com padrões de emissão não pode ser confundido com degradação ambiental e nem ainda com dano ambiental.

Porque, então as autuações emitidas pelo Órgão de controle ambiental quando da ultrapassagem dos padrões?

A ultrapassagem dos padrões, em gestão ambiental, significa que algo não está acontecendo como programado e, por isso, serve de alarme, ou alerta, para que se identifiquem as razões e se tomem as providências necessárias para, entre outros objetivos:

- ✓ identificar os impactos reais e potenciais associados à ocorrência de ultrapassagem de padrões observada;
- ✓ mitigar os impactos eventualmente ocorridos;
- ✓ gerenciar os riscos de impactos identificados, de forma a proteger o meio ambiente e a saúde humana; e
- ✓ retornar à operação normal.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

A partir da identificação do problema, segundo consta dos autos, através das respostas da FEPAM e da REFAP às informações requisitadas pelo Ministério Público, a REFAP, em cumprimento das premissas da gestão ambiental para tais casos, tomou providências tais como:

- ✓ pesquisa e identificação da causa da contaminação como sendo associada à alteração súbita da qualidade do Petróleo Santa Cruz, durante o ano de 1996
- ✓ interrupção da compra do Petróleo Santa Cruz, bem como do seu processamento
- ✓ Reexportação de todo o estoque do Petróleo Santa Cruz existente na Refinaria
- ✓ Redução da carga de processamento e liberação programada dos equipamentos para limpeza
- ✓ Coleta segregada e estoque estanque de todos os resíduos contaminados
- ✓ Implantação de modificações de curto e de longo prazo nos sistemas de drenagem e tratamento de efluentes líquidos.

Registre-se que, acertadamente, do ponto de vista da gestão de riscos, a REFAP e a FEPAM não decidiram pela parada das operações da Refinaria.

Uma parada naquele momento seria parada geral, ou seja, todas as unidades de processo estariam tendo a operação interrompida simultaneamente e, como não se pode permitir a falta de circulação e o esfriamento dos produtos nos equipamentos, a REFAP só teria uma opção que seria a de, envolvendo um efetivo muito grande de trabalhadores, aplicar os procedimentos de drenagem, purga de equipamentos com vapor, abertura de equipamentos e limpeza dos mesmos, em todos os equipamentos da planta num curto período, o que poderia implicar em condições de risco de emissão involuntária do mercúrio contido dentro dos equipamentos da Refinaria. Ou seja o mercúrio que estivesse contido e confinado no interior de equipamentos tais como vasos de pressão e permutadores de calor, poderia ser posto em contato com trabalhadores e vazar para o meio ambiente.

Por isso, naquele momento, a decisão mais tecnicamente capaz de melhor proteger o meio ambiente só poderia ser a de manter a operação das unidades, mesmo que com menor carga de processamento, tomando-se as medidas necessárias para que o efluente voltasse, como efetivamente voltou, a atender os padrões de lançamento.

Com relação à matéria envolvendo constatação de danos, o ilustre Assessor Ambiental declara:

> "A empresa afirma que não causou dano (primeiro parágrafo), no entanto, prende-se ao fato de que os mesmos (danos ambientais) não foram apontados".
> No argumento apresentado, a empresa pleiteia que a sociedade diga quais foram esses danos, quando, na realidade, a empresa não mostra que no período em que houve os lançamentos irregulares, com parâmetros e padrões não atendidos, ela não poluiu."

Observe-se que a citação acima insiste na confusão entre lançamento e dano.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Adicionalmente, o ilustre Assistente Ambiental se refere a um intervalo de 150 dias (5 meses) para elaboração do relatório, acostado ao Inquérito Civil às páginas 406 e seguintes.

Registre-se que esse relatório, realizado pela Universidade Federal do Rio de Janeiro, foi coordenado pelo Professor Olaf Malm. No próprio texto do relatório, ao descrever as complexas técnicas de análise adotadas para a execução dos serviços, o Relatório menciona que o método de análise de metilmercúrio foi estabelecido no Laboratório de Radioisótopos Eduardo Penna Franca, do Instituto de Biofísica Carlos Chagas Filho, e que o desenvolvimento desse método só ocorreu no próprio ano de 1997.

A informação acima se contrapõe à afirmação de que a demora de 150 dias na elaboração do relatório pudesse ser entendida como negligência do fato e do tempo, como afirma o ilustre Assessor Ambiental. Leve-se em conta a necessária realização de ensaios complexos, cujos métodos foram desenvolvidos para atendimento daquela demanda específica, primeira que se apresentou na experiência daquele renomado Instituto de Biofísica.

O ilustre Assessor questiona, ainda, quanto ao prazo de 72 horas, estabelecido em auto de infração lavrado pela FEPAM, sob pena de interdição, entendendo que esta seria a prova da existência de riscos e/ou danos.

Conforme comentado anteriormente, a boa gestão ambiental determina que o Órgão Ambiental efetivamente autue o empreendedor na hipótese de ultrapassagem de padrões, uma vez que isso significa um sinal de que algo, no processo, não está ocorrendo como planejando.

No entanto, as informações constantes do processo não registram que, após análise mais cuidadosa dos dados e fatos, as autoridades competentes tenham se sentido movidas a promover efetivamente a parada das operações da refinaria.

Segundo registra informação prestada pela FEPAM, à pág. 98 do I.C., "**O Auto de Infração com possibilidade de INTERDIÇÃO, foi revertido muito rapidamente demonstrando a eficácia das ações empreendidas.**"

Com relação à estimativa de que 400 Kg de Hg tivessem sido emitidos para o Arroio Sapucaia, registre-se que tais cálculos foram baseados, conforme referencia o Ilustre Assistente Ambiental, na comunicação "MONTAGEM DE UM BALANÇO DE FLUXOS DE MASSA DE MERCÚRIO – Estimativa da contaminação ocorrida na Refinaria de Canoas, RS, nos anos 1993 - 1997". Este documento encontra-se acostado às fls. 477 e seguintes do Inquérito Civil.

O próprio autor do documento, Professor Osvaldo Seva, em vários pontos de seu trabalho faz menção ao fato de que seus cálculos são baseados em suposições e hipóteses.

O autor adota, por exemplo, a hipótese de que a Refinaria tivesse processado petróleos com alto teor de enxofre desde 1993.

Esta hipótese foi contrariada pelos dados disponíveis no Inquérito Civil pôis, a considerar-se informação constante às fls. 100 e também às fls. 313 e seguintes do Inquérito Civil, a REFAP informa que:

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

"Análise realizada em 1995 situou o petróleo Santa Cruz, em termos de teor de Mercúrio, no mesmo patamar dos demais petróleos..."

e ainda:

"O primeiro indício de que o petróleo Santa Cruz apresentava teores de mercúrio elevado, em nível de parte por milhão ou ppm, ocorreu em fev/97, porém cargas posteriores não confirmaram esta contaminação. A contaminação do elevado teor aconteceu somente em maio de 1997, quando o seu processamento foi interrompido."

Mais adiante, ao insistir na tese de que ultrapassar padrões signifique causar dano ambiental, o ilustre assessor cita o conceito de Carga poluidora admissível, como extraído da Norma Brasileira NBR 9896/63:

"**Carga poluidora admissível**: Carga poluidora que não afeta significativamente as condições ecológicas ou sanitárias do corpo receptor, estando tecnicamente dentro dos limites previstos para os diversos parâmetros de qualidade da água, do ar ou do solo."

Ora o padrão de emissão, como ferramenta importante que é da gestão ambiental pública, não pode deixar de ser conservativo, ou seja, seu valor é sempre especificado de tal maneira que ofereça suficiente segurança à população e ao meio ambiente, além de vincular-se, também aos conceitos de melhor tecnologia disponível, como já comentado.

Último registro no presente comentário, que se limita a aspectos de Engenharia Química e de Gestão Ambiental, refere-se ao fato de que, segundo análise dos documentos disponíveis no Processo, a alteração no teor de mercúrio nos efluentes teve uma duração limitada temporalmente, tendo, segundo consta à pagina 110, em documento da FEPAM, registrado, durante a ocorrência, desvios com relação ao padrão entre novembro de 1996 e abril de 1997, quando o desvio foi muito pequeno (9,12 versus 9,00) e, a partir daí, nunca mais se registrou um desvio.

Quanto às CONCLUSÕES apresentadas na INFORMAÇÃO DE CÁLCULO DE DANO AMBIENTAL Nº. 01/2001.

"1 - As alterações ambientais provocadas pelo lançamento irregular de mercúrio e de outras substâncias/elementos com parâmetros e padrões alterados, no Arroio Sapucaia e suas conseqüências, hoje, não podem ser identificadas, tampouco, mensuradas, em toda a sua extensão, apenas estimadas. Os danos ocorridos não puderam ser dimensionados face ao tempo transcorrido entre os lançamentos irregulares e as coletas feitas pela UFRJ. Portanto, os riscos e os danos praticados contra o meio ambiente e a sociedade, podem ser considerados como irreparáveis, o que sob o ponto de vista econômico, geraria para a empresa, uma dívida impagável"

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

A conclusão acima demonstra que não existe no processo nenhum registro ou identificação quer de alteração ambiental no Arroio Sapucaia, quer de conseqüência. A partir dessa impossibilidade de encontrar alteração ou conseqüência, o ilustre Assessor Ambiental entende que os riscos e danos praticados seriam irreparáveis. Por outro lado, os documentos constantes no processo, tais como as planilhas de auto monitoramento e as análises realizadas pela UFRJ, registram concentrações normais dos parâmetros que estiveram fora dos padrões no período entre novembro de 1996 e abril de 1997. Os documentos constantes do processo, portanto, demonstram que o risco decorrente da ocorrência foi gerenciado com sucesso e que não restaram danos ao meio ambiente.

Quanto à conclusão 2, o ilustre Professor Artur Renato Albeche Cardoso, baseando-se no texto de CARDOSO, Artur Renato Albeche(1). "A degradação Ambiental e seus valores econômicos associados – uma proposta", com as modificações propostas pelo Autor, apresenta cálculos subjetivos, baseados na suposição não constatada de que vários recursos tenham sido degradados, com valores base absolutamente arbitrários, alcança um valor para o "valor estimado de referência para os danos ambientais".

Recorrendo aos ensinos de RAMON ARIGONI ORTIZ(2), professor do Departamento de Economia e Desenvolvimento Internacional, da Universidade de Bath, na Inglaterra, conforme constantes do Capítulo 3 – Valoração Econômica Ambiental, no livro "Economia do Meio Ambiente – Teoria e Prática", publicado pela Editora Campus em 2003, encontramos:

> "Por outro lado, devemos alertar que a tarefa de medir o valor econômico de um recurso ambiental não é trivial, uma vez que, como veremos a seguir, seu uso é muito dependente dos dados e recursos disponíveis e também da escolha do método de valoração econômica mais adequado."

Passando a apresentar os métodos de valoração econômica ambiental, o autor elenca os métodos abaixo, que ao longo do capítulo serão estudados um a um:

1.	Métodos indiretos
1.1.	custo de viagem
1.2.	preços hedônicos
1.3.	custos de reposição
1.4.	gastos defensivos
1.5.	produtividade marginal
1.6.	transferência de benefícios
1.7.	capital humano ou produção sacrificada
2.	Métodos diretos
2.1.	valoração contingente
2.2.	ranqueamento contingente

Todos os métodos acima se aplicam em para recursos ambientais identificados e quantificados. A mesma demanda se aplica a passivos. Só se podem valorar danos ambientais para recursos identificados e quantificados.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1549

A valoração de um dano ambiental precisa estar alicerçada sobre constatações relativas ao impedimento provocado sobre o uso dos recursos naturais, o que não se verificou na INFORMAÇÃO do ilustre Assessor Ambiental.

VII.3 - COMENTÁRIOS AO PARECER CONSTANTE ÀS FLS. 898/921

Sobre este parecer técnico, de autoria do Eng. Químico Daniel de Deus Cunha, constante às fls 898 e seguintes do Processo, no qual o autor visivelmente priorizou como supedâneo ao pedido formulado na presente ação, prefere-se confrontá-lo, tecnicamente, com a juntada de parecer técnico da lavra do Engº Químico Hubmaier Lucas Bernardes de Andrade, professor de Gestão Ambiental da Escola de Química da UFRJ, onde, em síntese, concluiu-se o seguinte:
Da análise dos dados apresentados, as conclusões são;

- ✓ não ocorreu degradação ambiental em decorrência dos fatos ora analisados uma vez que, como consta do presente trabalho, os riscos ambientais foram analisados, mitigados e gerenciados de maneira tal que os recursos ambientais permanecem cumprindo os padrões ambientais, conforme demonstram os vários conjuntos de dados de monitoramento ambiental (REFAP, FEPAM, UFRJ) apresentados no Processo e, além disso, não se registrou qualquer dano à fauna, à flora ou à saúde humana.
- ✓ as estimativas de emissão de mercúrio apresentadas pelo autor do Parecer se basearam em suposições errôneas, a exemplo da consideração de que todo o petróleo Santa Cruz, processado pela REFAP desde 1993 estivesse contaminado, o que é demonstrado de forma totalmente diferente no Processo onde consta, por exemplo à pg. 100 do I. C. que o petróleo Santa Cruz teve sua composição alterada de maneira surpreendente e imprevisível apenas no ano de 1996, com ultrapassagem de padrão de lançamento do efluente final, em novembro/96 (fls. 109 do IC) e, adicionalmente, da consideração de que todo o mercúrio presente no petróleo se deslocasse para o meio ambiente, o que segundo as considerações apresentadas acima, sob o título 3.4 – Sobre o processamento de petróleo contaminado pela REFAP. Estas suposições errôneas resultaram em uma estimativa absolutamente irreal da quantidade de mercúrio transferida para o meio ambiente
- ✓ a REFAP, segundo informações prestadas pela FEPAM à folha 93 do I.C., só descobriu a presença de mercúrio no petróleo Santa Cruz em maio de 1997 e, segundo registra carta FEPAM às págs. 113 e 114 do I.C., tomou medidas para promover a adequação dos parâmetros do efluente ao padrão de emissão. Não se evidencia, portanto, que tenha sido assumido o risco de poluir
- ✓ a manutenção da unidade em operação, conforme análise técnica apresentada acima, sob o título "breve histórico de contaminações por mercúrio", foi a escolha para a redução de riscos de contaminação ambiental, uma vez que evitou os riscos associados a uma eventual transferência para o meio ambiente do mercúrio que estivesse confinado nos equipamentos no momento em que, em uma parada geral de refinaria, os procedimentos de drenagem, esgotamento com vapor abertura e limpeza de equipamentos estivessem sendo realizados, conforme é necessário nas paradas, por centenas de trabalhadores simultaneamente em vários equipamentos

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

- ✓ segundo consta às folhas 517 do I.C., não existe mais petróleo contaminado na REFAP, tendo sido o petróleo Santa Cruz residual retirado da Refinaria.
- ✓ A recomendação de que a Refinaria não processe petróleos com teor de mercúrio acima de 20 ppb não deve implementada, uma vez que os sistemas de drenagem e tratamento de efluentes, conforme consta à pág. 163, foram objeto de investimentos que fizeram parte das medidas de controle planejadas para a ampliação da REFAP e, com a implantação desses novos sistemas, a eficiência do sistema de tratamento é tal que todos os padrões vêm sendo cumpridos sistematicamente, como demonstram as planilhas de automonitoramento anexadas ao Parecer Técnico – Limitação do Teor de Mercúrio do Petróleo Processado da REFAP(doc. Anexo) . Por oportuno, registre-se que a REFAP vem limitando voluntariamente o teor de mercúrio na mistura de petróleos processada em 30 ppb.
- ✓ Tendo em vista que não se registrou degradação ambiental, não deve ser arbitrado valor correspondente.
- ✓ O arbitramento de indenização baseado em metodologia fundamentada no conceito de "custo de oportunidade", portanto, é descabida, uma vez que não se determinou qualquer dano ambiental.
- ✓ Mesmo que, apenas por exercício do raciocínio, se admitisse a possibilidade de arbitrar-se um valor de indenização com base na metodologia de "custo de oportunidade", a utilização de dados publicados das empresas PETROBRAS S/A e REFAP S/A, acompanhada do estabelecimento de fatores de correlação entre os lucros líquidos das duas empresas nos anos em que a REFAP S/A já existia e,portanto, publicava seus resultados, e a extrapolação desses dados para o período da ocorrência, considerando-se que a parada das unidades teria uma duração que, na pior das hipóteses chegaria a 15 dias, levou à estimativa de um valor equivalente a R$ 318.479,00 como correspondente à diferença entre os resultados associados às hipóteses básicas estabelecidas para a aplicação da metodologia, conforme se demonstra no presente parecer.

Dessa forma, deve o parecer técnico de fls.898/921, conforme se demonstrou tratar-se de documento eivado de imprecisões e premissas falsas, repita-se sem a devida ART, ser desconsiderado por V.Exa. como elemento de convicção e prova, sob pena de indução à erro e cometimento de injustiça à ré.

VIII – DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

Protesta-se pela não inversão do ônus probatório, conforme requerido pelo autor, por sua flagrante impossibilidade jurídica, eis que não se pode considerar o Ministério Público como hipossuficiente.

Aliás, nesse aspecto cabe transcrever decisão recente sobre caso análogo prolatada pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, através de sua 21ª Câmara Cível, em julgamento de AI nº 70007642077, da Comarca de São Leopoldo (RS), que, à unanimidade, assim se pronunciou:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA REQUERIDA PELO

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

MINISTÉRIO PÚBLICO. FACULDADE DO JUIZ. HIPOSUFICIÊNCIA INEXISTENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Vigésima Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento ao recurso, nos termos dos votos a seguir transcritos.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores DES. MARCO AURÉLIO HEINZ (PRESIDENTE) E DES.ª LISELENA SCHIFINO ROBLES RIBEIRO.

Porto Alegre, 05 de maio de 2004.

DES. GENARO JOSÉ BARONI BORGES,
Relator.

VOTOS

DES. GENARO JOSÉ BARONI BORGES (RELATOR)

Para evitar repetição de argumentos, adoto como razões de decidir as expendidas no despacho de fls. 376-7, que passo a transcrever:

A inversão do ônus da prova é técnica de facilitação da defesa operando-se quando ao juiz se mostre verossímil a alegação ou verifique a hiposuficiência. Por isso só é de se dar após o oferecimento e a valoração da prova, se e quando o julgador estiver em dúvida, sempre e sempre segundo seu livre convencimento.

Além disso, e como asseverou o Em. Desembargador Sergio Pilla da Silva no acórdão trazido pela d. decisão agravada, a "condição de hiposuficiência não pode ser atribuída ao Ministério Público, instituição que se mostra apta a produzir em juízo eventuais provas."

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

DES. MARCO AURÉLIO HEINZ (PRESIDENTE) - De acordo.

DES.ª LISELENA SCHIFINO ROBLES RIBEIRO - De acordo."

Assim, requer-se a negativa de deferimento da inversão do ônus da prova, conforme requerido pelo autor.

IX – DO PEDIDO

Por tudo que se expôs, considerando as relevantes alegações firmadas, é a presente contestação para requerer, inicialmente, o acolhimento das preliminares suscitadas, para extinguir o processo sem julgamento de mérito, ou, caso sejam rejeitadas, o que só se admite por apreço ao debate, no mérito seja recebida para, a final, reconhecer a improcedência dos pedidos formulados pelo autor, e condenação do mesmo a suportar o ônus da sucumbência, com os consectários lógicos e legais das custas, despesas e honorários advocatícios na base de 20% sobre o valor a ser atribuído à causa, bem como negar deferimento à inversão

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

do ônus da prova, conforme requerido pelo autor, com o que estar-se-á fazendo um ato da mais lídima Justiça.

Protesta-se por todos os meios de prova e contraprova em direito admitidas e que se fizerem necessárias na instrução do feito, especialmente pelas testemunhais, juntada de documentos, documentos novos e direito à contraprova em caso de realização de prova pericial.

Temos em que pede deferimento.

Rio de Janeiro, 23 de dezembro de 2004.

LEONARDO NUNES DA CUNHA FILHO
OAB/RJ 124.337

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

TABELIÃO Luiz Fernando C. de Faria
SUBSTITUTO Jaques Rezende Faria
13º ofício de notas

PROCURAÇÃO BASTANTE QUE FAZ:
PETROLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS
na forma abaixo:

Proc02
CERTIDÃO
LIVRO: 539 FOLHAS: 082 ATO: 65 DATA: 06/03/2003

SAIBAM quantos este público instrumento de procuração bastante virem que, no ano de dois mil e tres, aos seis (06) dias do mês de março, nesta cidade do Rio de Janeiro, Estado do Rio de Janeiro, neste cartório do 13º Oficio de Notas, sito na Av. Rio Branco nº 135/3º andar, perante mim, MARIA DE LURDES DA SILVA MARQUES, Escrevente Substituta, compareceu como Outorgante PETRÓLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS, Sociedade de Economia Mista com sede nesta Cidade, na Av. República do Chile, número 65, inscrita no CNPJ-MF sob o número 33.000.167/0001-01, neste ato representada por seu Presidente JOSÉ EDUARDO DE BARROS DUTRA, brasileiro, separado judicialmente, geólogo, portador da carteira de identidade da SSP/MG nº 699.943 e inscrito no CPF sob o nº 347.586.406-10, residente na SQS-305, Bloco E, apartamento 604, Brasília - DF; identificado por mim. Então pela Outorgante, por seu representante me foi dito que, por este público instrumento, nomeia e constitui, na forma do artigo 26 do Estatuto da Companhia, seus bastantes procuradores; NILTON ANTÔNIO DE ALMEIDA MAIA, brasileiro, solteiro, advogado, portador da carteira de identidade da OAB/RJ nº 67.460 e inscrito no CPF sob o nº 492.926.767-68, residente e domiciliado nesta cidade, na qualidade de Gerente Executivo do Jurídico, da Outorgante; NELSON SÁ GOMES RAMALHO, brasileiro, casado, advogado, portador da carteira de identidade da OAB/RJ nº 37.506 e inscrito no CPF sob o nº 344.289.927-34, residente e domiciliado nesta cidade, na qualidade de Gerente Jurídico de Serviços; GUILHERME RODRIGUES DIAS, brasileiro, casado, advogado, portador da carteira de identidade da OAB/RJ nº 58.476 e inscrito no CPF sob o nº 743.500.807-91, residente e domiciliado nesta cidade, na qualidade de Gerente do Apoio Jurídico; e ÉSIO COSTA JÚNIOR, brasileiro, solteiro, advogado, portador da carteira de identidade da OAB/RJ nº 59.121 e inscrito no CPF sob o nº 853.989.937-04, residente e domiciliado nesta cidade, na qualidade de Gerente do Jurídico de Contencioso; todos com escritório na Av. República do Chile, nº 65, 5º andar, nesta cidade, aos quais Outorga poderes da cláusula "ad judicia e et extra", inclusive para receber citações, notificações e intimações, reconhecer a procedência do pedido, requerer falências, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, efetuar depósito como garantia de instância ou levantá-los, receber, dar quitação e firmar compromissos, requerer cancelamento de protestos de título, ficando outrossim, investidos dos poderes para representar a Outorgante na fase de conciliação prevista no Artigo 477 do Código de Processo Civil, recebendo intimações para comparecer como representante da parte às audiências de instrução e julgamento, nelas podendo acordar e transigir com o que ficam os Outorgados qualificados para representar e defender a Outorgante em juízo e perante quaisquer pessoas naturais ou jurídicas, de direito público ou de direito privado, interno ou externo, bem como a União Federal, os Estados da

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Federação, o Distrito Federal e os Municípios, por seus diversos órgãos da administração direta ou indireta, aí abrangendo as autarquias, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e os delegados, concessionários ou permissionários de serviços públicos e habilitados para a prática de todos os atos de interesse da Outorgante junto às mesmas pessoas, entidades, órgãos e unidades da Outorgante e unidades administrativas, facultando, ainda, aos Outorgados, substabelecer aos chefes dos Órgãos Jurídicos Regionais, todos os poderes da presente procuração, com reserva de iguais para si, e substabelecer os poderes desta procuração, em parte, a profissionais integrantes do quadro de advogados da Outorgante, a estes exceto os poderes de receber citações, bem como, quando necessário, substabelecer a advogados, não pertencentes aos quadros da PETROBRAS, ou pessoas jurídicas prestadoras de serviços de advocacia, vedado, também substabelecer aqueles poderes de receber citações, tudo dentro das normas regulamentares da Companhia. A presente procuração revoga a anteriormente lavrada no livro 512 às folhas 168, no 13° Ofício de Notas em 14/1/2002, ressalvada a eficácia dos substabelecimentos outorgados com base nas procurações anteriores. Assim o disse, do que dou fé. E me pediu que em minhas Notas lhe lavrasse este instrumento, que sendo-lhe lido aceita e assina. Certifico que as custas deste ato serão recolhidas ao Cartório, de acordo com a portaria 2/2003 da Corregedoria Geral de Justiça do Rio de Janeiro, da seguinte forma: custas R$ 7.20 (tab7, 2a); informática R$ 2.03 (tab. 1,9); Microfilmagem R$ 2.71 (tab. 1,7); Mútua, Acoterj e Anoreg R$ 6.10. Recolhido o acréscimo de 20 % no valor de R$ 2.39 devido ao FETJ. Lavrado sob minuta apresentada. E me pediu que em minhas Notas lhe lavrasse este instrumento, que sendo-lhe lido, aceita e assina, dispensando as testemunhas, conforme Provimento da Corregedoria Geral de Justiça deste Estado do Rio de Janeiro, 92/84. E, eu MARIA DE LURDES DA SILVA MARQUES, Escrevente Substituta, lavrei, li e encerro o presente colhendo as assinaturas. E, eu LUIZ FERNANDO CARVALHO DE FARIA, Tabelião matricula do IPERJ n° 06/1774 a subscrevo. (AA) JOSÉ EDUARDO DE BARROS DUTRA**CERTIFICADA HOJE. Eu ___ a digitei. E, eu ___ a subscrevo e assino em público e raso.

13º OFÍCIO DE NOTAS
Mª de Lurdes Marques
Esc. Substituto
Av. Rio Branco, 135-3º And
Rio de Janeiro - RJ

CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA - RJ
SELO DE FISCALIZAÇÃO
CERTIDÃO
ATO
13º OFÍCIO DE NOTAS
CARTÓRIO
Av. Rio Branco, 135 - 3º And.
Centro - RJ

22º OFÍCIO DE NOTAS - NOTÁRIO WILHAMI DE OLIVEIRA
Matriz: Rua Senador Dantas, 39 - Centro - RJ - Tel.: 2544-92[illegible]
Certifico e dou fé que a presente cópia é reprodução fiel [illegible]
original que me foi apresentado. Cod: 07[illegible]9F90D22A (FRVP)
Rio de Janeiro, 11 de Novembro de 2004.
Serventia : [illegible]
80% P.Judiciário: 0.59
Total : 3.51

CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA - RJ
SELO DE FISCALIZAÇÃO
AUTENTICAÇÃO
CEM
DHK61859

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1554
274

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.
PETROBRAS

SUBSTABELECIMENTO

Substabeleço, com reserva, aos Advogados **SERGIO BARREIRA BELERIQUE**, brasileiro, casado, OAB-RJ 63.114, **ADRIANA DE OLIVEIRA VARELLA MOLINA**, brasileira, casada, OAB-RJ 117.522, **WALTER DE SÁ LEITÃO**, brasileiro, solteiro, OAB-RJ 15.802, **JOÃO DE CAMPOS GOMES**, brasileiro, casado, OAB-RJ 64.984, **ALEXANDRE LUÍS BRAGANÇA PENTEADO**, brasileiro, casado, OAB-RJ 88.979, **EZEQUIEL BALFOUR LEVY**, brasileiro, solteiro, OAB-RJ 60.574, **LUCIANO CLAUDIO LAGE GUIMARÃES MENDES**, brasileiro, solteiro, OAB-RJ 110.070-A, **ANTONINO MEDEIROS JÚNIOR**, brasileiro, solteiro, OAB-RJ 1758-B, **DIRCEU CANDIDO SILVEIRA JUNIOR**, brasileiro, solteiro, OAB-RJ 120.435, **LEILA MARIA COSTA DE CASTRO**, brasileira, divorciada, OAB-RJ 20.993, **JOSÉ ROQUE JÚNIOR**, brasileiro, casado, OAB-RJ 58.543, **LEONARDO NUNES DA CUNHA FILHO**, brasileiro, divorciado, OAB-RJ 116.503 e OAB-MS 5.412, **FLAVIA MEDINA VILHENA**, brasileira, casada, OAB-RJ 91.822, **FABIO MARQUES ARAGÃO DA SILVA**, brasileiro, casado, OAB-RJ 86.228, **MARIA ILHA E MAR RODRIGUES SOARES**, brasileira, solteira, OAB-RJ 40.355, **ELIANE MARIA CARVALHO DE CAMPOS**, brasileira, solteira, OAB-RJ 122.486, **DANIELE FARIAS DANTAS DE ANDRADE**, brasileira, solteira, OAB-RJ 117.360, **JULIANA DE SOUZA REIS VIEIRA**, brasileira, solteira, OAB-RJ 121.235, **LUIS CLAUDIO MARTINS DE ARAÚJO**, brasileiro, solteiro, OAB-RJ 116.997, **ANA PAULA MIONI ACUY**, brasileira, solteira, OAB-RJ 107.126, **DANIELA COUTO DA SILVA**, brasileira, solteira, OAB-RJ 115.470, **GUSTAVO RIBEIRO FERREIRA**, brasileiro, solteiro, OAB-RJ 104.339, **CARLOS CASTRO CABRAL DE MACEDO**, brasileiro, casado, OAB-RJ 116.763, **AUGUSTO MORAES HADDAD**, brasileiro, solteiro, OAB-RJ 120.162, **ANDREA DAMIANI MAIA**, brasileira, casada, OAB-RJ 113.985, todos com escritório na Av. República do Chile, nº 65 - 5º andar, nesta Cidade, e aos Advogados **CANDIDO FERREIRA DA CUNHA LOBO**, brasileiro, casado, com inscrição principal na OAB-RJ 49.659, **LENOIR DE SOUZA RAMOS**, brasileiro, casado, OAB-DF 3.492, **PEDRO LUCAS LINDOSO**, brasileiro, casado, OAB-DF 4.543 e **RUY JORGE RODRIGUES PEREIRA FILHO**, brasileiro, casado, OAB-DF 1.226, com escritório no Setor de Autarquias Norte – SAN – Rua N2 – Qd.01 – Blc. D – Edifício PETROBRAS – 6º andar, Brasília (DF) – CEP. 70040-901, os poderes a mim conferidos pela **PETRÓLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS**, na anexa procuração, lavrada em 06.03.2003, no livro 539, fls.082, Ato 65, no 13º Ofício de Notas da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro, exclusivamente os relativos à cláusula *ad judicia*, vedado o substabelecimento e o recebimento de citações.

Rio de Janeiro, 09 de julho de 2004

Nilton Antonio de Almeida Maia
OAB-RJ 67.460

22º OFÍCIO DE NOTAS - NOTÁRIO WILHAMI DE OLIVEIRA
Matriz: Rua Senador Dantas 39 - Centro-RJ - 2544-0277. Reconheço por semelhança a firma de: NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA
Cod: 075429A6D8A5 (FRVP)
Rio de Janeiro, 12 de Julho de 2004.
Em testemunho da verdade.
MARIA ANTONIA DE JESUS CARRETA-SUBSTITUTA
Serventia 2,80
20% P.Judiciário: 0,57
Total : 3,43
CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA-RJ SELO DE FISCALIZAÇÃO RECONHECIMENTO DE FIRMA
IKC59661

VISTO AJCAE

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

1555
275

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.
PETROBRAS

SUBSTABELECIMENTO

Substabeleço, com reserva, aos estagiários **FLÁVIA RODRIGUES DA SILVA**, brasileira, solteira, CPF nº 091.099.267-39 e OAB/RJ nº 130.458-E, com término do estágio previsto para 19/05/2006; **KLEBER DIAS MARTINS**, brasileiro, solteiro, CPF nº 028.003.107-66 e OAB/RJ nº 123.939-E, com término do estágio previsto para 20/04/2005; **BERNARDO DE OLIVEIRA SOARES**, brasileiro, solteiro, CPF nº 096.671.027-42, OAB/RJ nº 127.364-E, com término do estágio previsto para 31/01/2006; **FÁBIO COSTA REIS VIANNA**, brasileiro, solteiro, CPF nº 087.377.137-01, OAB/RJ nº 130.055-E, com término do estágio previsto para 31/12/2005; todos com escritório na Avenida República do Chile, nº 65 – 5º andar, Centro, Rio de Janeiro - RJ, os poderes que me foram outorgados pela **PETRÓLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS**, na anexa Procuração, lavrada em 6 de março de 2003, às fls. 082, Ato 65, do Livro 539, do 13º Ofício de Notas da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro, única e exclusivamente para consultar, fazer cargas e/ou providenciar cópias reprográficas de autos que tramitam perante a Justiça Estadual (Primeira e Segunda Instâncias); a Justiça do Trabalho (Primeira e Segunda Instâncias); a Justiça Federal (Primeira e Segunda Instâncias); o Ministério Público Federal , Estadual e do Trabalho; a Polícia Estadual (Civil e Militar) e Federal; e os Órgãos Públicos da União, Estados e Municípios e respectivas administrações indiretas.

Rio de Janeiro, 30 de agosto de 2004.

Nilton Antonio de Almeida Maia
OAB/RJ 67.460

CARTÓRIO DO 6º OFÍCIO DE NOTAS. Rua do Rosário, 173-A - Centro-RJ
2509-0334. Tabelião: Carlos Alexandre Brito Sousa. Reconheço Serv
a(s) assinatura a firma de: NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA (L:146/
Em testemunho, 31 de agosto de 2004.* Conf.* por:
Selo/Código: da verdade.
Carlos Alexandre de Britto

Serventia : 2.86
20% Fiducidiário: 0.57
Total : 3.43

SELO DE FISCALIZAÇÃO RECONHECIMENTO DE FIRMA ATO EKT22417

Autorizado Cláudio José d... Silveira
CTPS 74467 série 121/RJ

VISTO
ADJ JCAE

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

PJ - 34

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
SECRETARIA DA FAZENDA
GUIA DE ARRECADAÇÃO

1 CARIMBO - CGC/TE OU Nº CPF: 04207640/0001-28

2 GUIA Nº:

3 NOME DO CONTRIBUINTE: ALBERTO PASQUALINI - REFAP - SA.

4 REFERÊNCIA:

5 ENDEREÇO: TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS

6 PARCELA:

7 VENCIMENTO:

8 CEP/MUNICÍPIO/UF: PORTO ALEGRE - RS

9 TELEFONE:

10 EXERC. | 11 REGISTRO | 12 PLACA | 13 ANO/FAB | 14 TIPO | 15 FAIXA

16 CHASSI:

17 OBSERVAÇÕES:
AGRAVO DE INSTRUMENTO
PROCESSO Nº 802243053
CANOAS - RS

	CÓD.	VALOR
18	206	16,00
19		
20		
21		
22		
26		
28 TOTAL		16,00

23 USO DA REPARTIÇÃO

24 RESERVADO

25 ESPECIFICAÇÃO DA RECEITA: CUSTAS JUDICIAIS ESTATIZADAS

27 [illegible] MECANIZAÇÃO 030 [illegible] 16,00R

Impressão GLOBO Publicidade RS 01661515-1 - CNPJ 92.724.053/0004-16 - Caxias do Sul - RS - Inscrição Estadual nº 0
AUTORIZAÇÃO PARA IMPRESSÃO Nº 971/1998 - LIVRARIA DO GLOBO S/A - CNPJ 92.724.053/0004-16 - FONE (051) 477-7000

277

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL 4ADR
DIRETORIA PROCESSUAL - SECAO CIVEL

T E R M O D E R E C E B I M E N T O
R E V I S A O E D I S T R I B U I C A O

NA DATA INFRA, ESTES AUTOS FORAM RECEBIDOS, REGISTRADOS E A SEGUIR DISTRIBUIDOS POR PROCESSAMENTO ELETRONICO, NA FORMA DAS NORMAS REGIMENTAIS E DO DEMONSTRATIVO ABAIXO DISCRIMINADO:

NRO.PROCESSO: 70011770716 DATA: 19/05/2005
SUBCLASSE : DIREITO PUBLICO NAO ESPECIFICADO
1. CAMARA CIVEL
RELATOR: EXMO(A) DES CARLOS ROBERTO LOFEGO CANIBAL
TIPO: VINCULACAO
VOLUME(S): 2 FOLHAS(S): 276 APENSOS(S): 0
GUIA PREPARO: 276

NRO 1. GRAU: 802243053
PROPOSITURA: 18/10/2004 VLR ACAO: 49716484,45
VINCULADO(S) 1. GRAU: 802319937 802324010

CONEXO(S):70010175297

REMESSA A 1. CAMARA CIVEL

RECEBIMENTO E CONCLUSÃO
NA DATA INFRA RECEBI ESTES AUTOS E OS FAÇO CONCLUSOS AO EXMO. SR. DESEMBARGADOR RELATOR.
EM 19/05/05

.....
Ana Cristina Chiocchetta,
Secretária da 1ª Câmara Cível.

Segue decisão
Des. Roberto Lofego Canibal
Relator

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
1ª Câmara Cível

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Fls. 178
Porto Alegre

I
N
U
T
I
L
I
Z
A
D
O

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

JUNTADA

JUNTO A ESTES AUTOS :
( ) o Ofício nº _____;
( ) a Carta AR, registro nº _____ , SUPRA,
( )cumprida ( ) devolvida sem cumprimento;
( ) o Mandado de _____;
(X) a(s) Petição(ões) de Protocolo(s) nº(s) 2272749;
( ) _____;
QUE SEGUE(M),
EM 23 de 05 de 2005.

Ana Beatriz Salgado,
Secretaria da 1ª Câmara Cível

REFAP
Alberto Pasqualini - Refap S/A

EXMO. SR. DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.

T. J. PROTOCOLO-19-Mai-2005-15:41-050265-1/2

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 70011770716

Processo de origem – Ação Civil Pública nº 802243053

Autor: Ministério Público do estado do Rio Grande do Sul
Ré: Alberto Pasqualini – REFAP S/A
Interessado: Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS

ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A, nos autos do processo supra identificado, vem **REQUERER** a juntada da anexa Guia de Arrecadação, para comprovar o pagamento complementar relativo ao preparo do Agravo de Instrumento interposto.

Pede Deferimento.

Canoas, 19 de maio de 2005.

Denise Pimont Berndt Paro
OAB/RS 48.345B

PROTOCOLO
0022727549

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
SECRETARIA DA FAZENDA
GUIA DE ARRECADAÇÃO

1 CARIMBO - CGC/TE OU Nº CPF: 04 207 640/0001-28

2 GUIA Nº:

3 NOME DO CONTRIBUINTE: ALBERTO PASQUALINI - REFAP S.A.

4 REFERÊNCIA:

5 ENDEREÇO: TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS

6 PARCELA:

7 VENCIMENTO:

8 CEP/MUNICÍPIO/UF: PORTO ALEGRE - RS

9 TELEFONE:

10 EXERC. | 11 REGISTRO | 12 PLACA | 13 ANO/FAB | 14 TIPO | 15 FAIXA

16 CHASSI:

17 OBSERVAÇÕES:
AGRAVO DE INSTRUMENTO
PROCESSO Nº: 802243053
CANOAS - RS

18 CÓD. 206 — VALOR 796,40

19 CÓD.

20 CÓD.

21 CÓD.

22 CÓD.

26 CÓD.

23 USO DA REPARTIÇÃO

24 RESERVADO

25 ESPECIFICAÇÃO DA RECEITA: CUSTAS JUDICIAIS ESTATIZADAS

27 QUITAÇÃO MECÂNICA: 7702123 033

28 TOTAL: 796,40

Ref. 3002 - Rotaprint S.A. - Gráfica - CNPJ 91.104.758/0001-62 - AUTORIZAÇÃO PARA IMPRESSÃO Nº 06/1985

280

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CRLC
Nº 70011770716
2005/CÍVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO — PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL

Nº 70011770716 — COMARCA DE CANOAS

ALBERTO PASQUALINI REFAP S A — AGRAVANTE

MINISTERIO PUBLICO — AGRAVADO

PETROLEO BRASILEIRO SA PETROBRAS — INTERESSADO

DECISÃO

Vistos.

Recebo o recurso, visto que presentes os pressupostos de admissibilidade.

Confiro a este, outrossim, o pretendido efeito suspensivo, tendo em consideração que se mostram palpáveis os requisitos para tanto, previstos expressamente no artigo 558 do CPC, ou seja, relevância dos fundamentos e perigo de lesão grave ou de difícil reparação.

Isso porque, em princípio, ao menos nesta fase onde a cognição é sumária, limitada, tendente apenas à concessão ou não do efeito suspensivo, estaria em não reconhecer, por ora, a relação de consumo que pudesse autorizar uma inversão do ônus probatório.

Por outro lado, não se vislumbra qualquer tipo de hipossuficiência na relação travada nos autos, elemento que não pode ser olvidado ao invocar-se a regra atinente ao instituto da inversão do ônus da prova.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS - 287

CRLC
Nº 70011770716
2005/CÍVEL

ISSO POSTO, recebo o recurso em ambos os efeitos.

Intimem-se, sendo a parte agravada para, querendo, responder.

Oficie-se o primeiro grau para conhecimento e cumprimento.

Após, ao MP.

Dil.

Porto Alegre, 20 de maio de 2005.

DES. ROBERTO CANÍBAL,
Relator.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Of. nº 680/05 Porto Alegre, 23 de Maio de 2005.
1. CAMARA CIVEL

Espécie: **AGRAVO INSTRUMENTO**
Nº **70011770716** Nº 1º grau **802243053**
Partes: **ALBERTO PASQUALINI REFAP S A - AGRAVANTE**
MINISTERIO PUBLICO - AGRAVADO(A)
PETROLEO BRASILEIRO SA PETROBRAS - INTERESSADO(A)

Senhor(a) Juiz(a):

De ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador DES. CARLOS ROBERTO LOFEGO CANIBAL, **comunico** a Vossa Excelência **para que sejam adotadas as providências necessárias ao seu cumprimento** que, no processo acima mencionado, foi proferido o seguinte despacho:

"..Recebo o recurso em ambos os efeitos. Intimem-se, sendo a parte agravada para, querendo, responder. Oficie-se o primeiro grau para conhecimento e cumprimento. Após, ao MP... Des. Roberto Caníbal, Relator."

Segue cópia da decisão, na íntegra.

Cordiais saudações.

ENECILA BAEZ TRINDADE
Secretário(a) de Câmara Substituto(a)

EXMO(A) SR(A).
DR(A). JUIZ(A) DE DIREITO
4.VARA CIVEL
COMARCA DE CANOAS / RS

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

284
e

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. CAMARA CIVEL

CARTA DE INTIMAÇÃO PELO CORREIO
COM AVISO DE RECEBIMENTO Nº 680/05

Porto Alegre, 23 de maio de 2005.

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE CANOAS
Rua Lenine Nequete, nº 200 – Centro
Canoas - RS
Cep 92001970

Espécie: **Agravo Instrumento**
Nº: **70011770716**
Vara Origem: **4.VARA CIVEL** **do Foro de CANOAS / RS**
Nº 1º grau: **802243053**
Partes: Alberto Pasqualini Refap S a - Agravante,
Ministerio Publico - Agravado(a),
Petroleo Brasileiro Sa Petrobras - Interessado(a)Alberto Pasqualini Refap S a, Ministerio Publico, Petroleo Brasileiro Sa Petrobras

Ilmo(a) Sr(a). Agente Ministerial.:

Pela presente, cumprindo determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador CARLOS ROBERTO LOFEGO CANIBAL e nos termos do Ofício SUBINST Nº 441/04, de 25/08/04, do Subprocurador-Geral de Justiça para Assuntos Institucionais, **INTIMO** Vossa Senhoria para, querendo, manifestar-se, sobre os termos do feito acima qualificado, no prazo de 10 (dez) dias, em cumprimento ao disposto no art. 527,V, do CPC.

Segue cópia da petição inicial e despacho.

Cordiais saudações.

Enecila Baez Trindade
Secretário(a) de Câmara Substituto(a)

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

70011770716

C E R T I D Ã O

CERTIFICO, para ciência das partes interessadas, que em 25 de maio de 2005, expedi a Nota de Expediente n. 0218/2005 que foi publicada no Diário da Justiça n. 03113, edição e circulação de 31 de maio de 2005, com a sequinte decisão:

> 70011770716 - DIREITO PUBLICO NAO ESPECIFICADO - 4.VARA CIVEL-CANOAS (802243053) - ALBERTO PASQUALINI REFAP S A (ADV(S) CELSO MORAES DA CUNHA, DENISE PIMONT BERNDT PARO), AGRAVANTE; MINISTERIO PUBLICO , AGRAVADO(A); PETROLEO BRASILEIRO SA PETROBRAS (ADV(S) NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA, LEONARDO NUNES DA CUNHA FILHO), INTERESSADO(A).
>
> "..Recebo o recurso em ambos os efeitos. Intimem-se, sendo a parte aqravada para, querendo, responder. Oficie-se o primeiro qrau para conhecimento e cumprimento. Após, ao MP... Des. Roberto Caníbal, Relator."

Porto Aleqre, 31 de maio de 2005.

ENECILA BAEZ TRINDADE,
SECRETÁRIA DE CÂMARA SUBSTITUTA.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
1ª Câmara Cível

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Fls: 2
Porto Alegre

I N U T I L I Z A D O

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

JUNTADA

JUNTO A ESTES AUTOS :
( ) o Ofício nº _____;
(X) a Carta AR, registro nº 43873502, SUPRA,
(X) cumprida ( ) devolvida sem cumprimento;
( ) o Mandado de _____;
( ) a(s) Petição(ões) de Protocolo(s) nº(s) _____;
( ) _____;
QUE SEGUE(M).
EM 01 de 06 de 2005.

Ana Beatriz Salgado,
Secretária da 1ª Câmara Cível

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

PREENCHER COM LETRA DE FORMA

AR

(e-STJ Fl.293)

DESTINATÁRIO DO OBJETO / *DESTINATAIRE*

NOME COMPLETO / *NOM ET PRÉNOM* OU RAZÃO SOCIAL DO DESTINATÁRIO DO OBJETO / *NOM OU RAISON SOCIALE DU DESTINATAIRE*

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE CANOAS

ENDEREÇO / *ADRESSE*

Rua Lenine Nequete, nº 200 – Centro

Canoas - RS

CEP / *CODE POSTAL*	CIDADE / *LOCALITÉ*	UF	PAÍS / *PAYS*
Cep 92001970			

DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO (SUJEITO À VERIFICAÇÃO) / *DISCRIMINACION*

Carta de Intimação nº 680/05

Processo nº 70011770716

NATUREZA DO ENVIO / *NATURE DE L'ENVOI*

- ☐ PRIORITÁRIA / *PRIORITAIRE*
- ☐ EMS
- ☐ SEGURADO / *VALEUR DÉCLARÉ*

ASSINATURA DO RECEBEDOR / *SIGNATURE DU RÉCEPTEUR*

FORO CANOAS
Maria Itatiara dos Santos
Matrícula: 12133736 RG: 1020560288

DATA DE RECEBIMENTO / *DATE DE LIVRATION*

27/05/05

CARIMBO DE ENTREGA UNIDADE DE DESTINO / *BUREAU DE DESTINATION*

CDD MACAPÁ VELHO
27 MAI 2005
RS

NOME LEGÍVEL DO RECEBEDOR / *NOM LISIBLE DU RÉCEPTEUR*

Nº DOCUMENTO DE IDENTIFICAÇÃO DO RECEBEDOR / ÓRGÃO EXPEDIDOR

RUBRICA E MAT. DO EMPREGADO / *SIGNATURE DE L'AGENT*

MOACIR JORGE PACHE FARINA
Matr. 8.687.738-0

ENDEREÇO PARA DEVOLUÇÃO NO VERSO / *ADRESSE DE RETOUR DANS LE VERS*

75240203-0 FC0463 / 16 114 x 186 mm

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

CORREIOS
BRÉSIL

AVISO DE RECEBIMENTO

AVIS CN07

AR

(CÓDIGO DE BARRAS OU Nº DE REGISTRO DO OBJETO)

RC 4 3 8 7 3 7 5 0 2 BR

DATA DE POSTAGEM / *DATE DE DÉPÔT*

05/5/15

UNIDADE DE POSTAGEM / *BUREAU DE DÉPÔT*

C.Jom

TENTATIVAS DE ENTREGA / *TENTATIVES DE LIVRAISON*

__/__/__ : h	__/__/__ : h	__/__/__ : h

PREENCHER COM LETRA DE FORMA

ENDEREÇO P/ DEVOLUÇÃO

RETOUR

NOME OU RAZÃO SOCIAL DO REMETENTE / *NOM OU RAISON SOCIALE DE L'EXPÉDITEUR*

ENDEREÇO

CIDADE / LO

UF

BRASIL

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
1ª Câmara Cível
Av. Borges de Medeiros, 1565, sala 931
Porto Alegre – RS
CEP 90110-150

_____-___

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2020 às 11:18:21 pelo usuário: GRACIELE SILVA SOUSA

Vol. 3

PAUTA DE : ____/____
JULGADO : ____/____
PED. DE VISTA : ____/____
PELO MINISTRO : ____/____
SOBRESTADO : ____/____
DILIGÊNCIA : ____/____
RET. DE PAUTA : ____/____

PODER JUDICIÁRIO

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL

Relator, o Senhor Ministro

REsp 883656/RS

2006/0145139-9

Volume : 3/4 Autuado em 20/09/2006
Assunto : Ação Civil Pública - Dano ao Meio Ambiente
Complemento: Processual - Ônus da Prova
RECORRENTE : ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A
ADVOGADO : CELSO MORAES DA CUNHA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS
ADVOGADO : MICAELA DOMINGUEZ DUTRA E OUTRO(S)
Distribuição automática em 24/10/2006
RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

3º VOL.

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
DIRETORIA PROCESSUAL

70015131709

RELATOR : 29140 - PRIMEIRO VICE-PRESIDENTE
* VOLUME 3 *

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
1ª Câmara Cível

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Fls. 207
Porto Alegre

I
N
U
T
I
L
I
Z
A
D
O

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

JUNTADA

JUNTO A ESTES AUTOS :
( ) o Ofício nº _____;
( ) a Carta AR, registro nº _____ , SUPRA,
( )cumprida ( ) devolvida sem cumprimento;
( ) o Mandado de _____;
(X) a(s) Petição(ões) de Protocolo(s) nº(s) 23051154;
( ) _____;
QUE SEGUE(M).
EM 07 de 06 de 2005.

Ana Beatriz Salgado,
Secretária da 1ª Câmara Cível

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

288

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

1ª CÂMARA CÍVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.
AGRAVO DE INSTRUMENTO.
PROCESSO N.º 70011770716
VARA DE ORIGEM: 4ª VARA CÍVEL DE CANOAS, RS.
N.º 1º GRAU: 8002243053
AGRAVANTE: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. PETROBRÁS.
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO.
CONTRA-RAZÕES RECURSAIS, PELO MINISTÉRIO PÚBLICO.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA 03/JUN/05 10:4

EGRÉGIO TRIBUNAL,
COLENDA CÂMARA:

Cuida o presente de agravo de instrumento interposto pelo agravante acima nominado em razão de decisão proferida em ação civil pública n.º 802243053, em andamento 4ª Vara Cível da Comarca de Canoas, interposta pelo Ministério Público contra o agravante e a Refinaria Alberto Pasqualini – Refap, em razão de degradação ambiental provocada pelo lançamento de efluentes contendo altos níveis de mercúrio no arroio Sapucaia, em concentrações até quatorze vezes maiores que o padrão correspondente, no período de janeiro de 1996 até maio de 1997. Ataca o agravante, através do presente, decisão interlocutória do Juízo "a quo" que concedeu a inversão do ônus da prova requerida pelo Ministério Público na inicial.

Aduziu o recorrente, em síntese, que no caso em análise não estariam presentes os pressupostos de verossimilhança da alegação ou de hipossuficiência, na forma do artigo 6º, inciso VIII do Código de Defesa do Consumidor, argumentando que não restou demonstrada a vulnerabilidade da parte autora, nem sua hipossuficiência.

PROTOCOLO
00230511454

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Recebido o agravo em ambos seus efeitos, o Ministério Público foi intimado, indevidamente, via Aviso de Recebimento, para apresentar contra-razões, recebendo para contra-arrazoar tão-somente a cópia da inicial e da decisão que recebeu o recurso.

É o relatório.

Preliminarmente.

Da invalidade da intimação do Ministério Público via aviso de recebimento, desacompanhada de peças do agravo.

O Ministério Público foi intimado da decisão que suspendeu a liminar no presente agravo, bem como para ofertar contra-razões de agravo, por carta com aviso de recebimento, intimação que ocorreu em completa dissonância do teor do artigo 236, § 2° do Código de Processo Civil, que estabelece a prerrogativa da intimação pessoal do órgão de todos os atos do processo. Mais, a carta intimatória aportou à signatária desacompanhada das peças acostadas pelo agravante em suas razões recursais.

Assim, tem-se que a intimação para contra-arrazoar o presente recurso é inválida, pois fere frontalmente expresso dispositivo legal da Lei Adjetiva, não tendo sido oportunizado, igualmente, através dos documentos inseridos na intimação realizada, o completo conhecimento, por esse órgão, do teor do agravo e dos documentos acostados pelo agravante[1], o que, por si, dificulta o oferecimento de contra-razões, particularmente em se tratando de processo originário de Comarca do interior do Estado.

Do mérito:

[1] Conforme Nelson Nery Jr.: O ofício de intimação do agravado deve estar acompanhado de cópias da petição de interposição do recurso, da minuta (razões) do agravo e dos documentos juntados pelo agravante, a fim de que o recorrido possa apresentar a sua contra-minuta (contra-razões). Código de Processo Civil Comentado, p.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Não merece provimento o agravo de instrumento interposto pelo recorrente pelas razões de fato e de direito a seguir lançadas.

No que toca à inversão do ônus da prova postulada na inicial, deve-se evitar as interpretações equivocadas da questão eventualmente tomadas por parte da jurisprudência.

Hodiernamente, o direito pátrio, reconhecendo que a verdadeira igualdade se encontra em tratar desigualmente os desiguais, bem como reconhecendo a existência dessas desigualdades, buscou meios de reequilibrá-las, dentre os quais está o reconhecimento legal da hipossuficiência descrita no artigo 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor, o qual permite a inversão do ônus da prova em favor do consumidor.

Desta forma reconheceu o legislador a deficiência econômica e técnico-cientifica do consumidor frente ao fornecedor de produtos e serviços.

O conceito de hipossuficiência aplica-se inteiramente na hipótese de ação civil pública consumerista, cabendo aplicá-lo em defesa dos direitos dos consumidores lesados, já que os titulares dos direitos postos em causa- **que em nenhum momento confundem-se com o Ministério Público, como de forma absolutamente errônea parte da jurisprudência tem entendido** – evidentemente carecem de condições econômicas e técnico-científicas em relação ao fornecedor do produto ou serviço.

Necessário, portanto, ao analisar a questão da hipossuficiência, diferenciar o titular do direito posto em causa na Ação Civil Pública, do Ministério Público, que atua com legitimação extraordinária, por força da Lei, como mero substituto processual dos verdadeiros titulares dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos postos em litígio, como parte da doutrina e jurisprudência tem entendido, ou com legitimação ordinária *por força de lei*, conforme

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

entendimento que se começa a firmar na doutrina pátria[2], mas sempre em defesa de direitos cuja titulariedade não lhe pertence.

As circunstâncias autorizadoras da inversão do ônus da prova "ope judicis" na ação consumerista são as mesmas que ocorrem na ação ambiental: as vítimas do dano ambiental no mais das vezes são econômica e culturalmente inferiores ao gerador do dano, restando demonstrada à saciedade, a verossimilhança da alegação nos autos do inquérito civil público que fundamentou a presente ação.

Na ação civil pública onde foi proferida a decisão agravada busca-se a proteção de direito difuso relativo ao direito ao meio ambiente equilibrado.

A produção da prova na ação civil pública ambiental, no que pertine à prova do dano, oferece inúmeras dificuldades, diante da complexidade das perícias ambientais, da inexistência de padrões uniformes para cálculo do prejuízo ambiental e, especialmente, diante dos parcos recursos materiais à disposição dos legitimados à propositura da ação.

O conceito de hipossuficiência aplica-se inteiramente na hipótese de ação civil pública ambiental, já que o titular do direito difuso posto em causa, seres humanos e comunidade em geral prejudicada pela degradação ambiental, fauna e flora prejudicadas, etc. - que em nenhum momento confunde-se com o Ministério Público, como já exposto – evidentemente carece de condições econômicas e técnico-científicas em relação ao poluidor.

Autoriza a inversão da prova a adoção, pelo legislador, dos princípios poluidor-pagador, da prevenção e da precaução, bem como a **adoção da teoria do risco integral, pelo reconhecimento da responsabilidade objetiva do poluidor**, tema abordado de forma aprofundada no trabalho da lavra das Promotoras de

[2] Acerca do tema PAULO DE TARSO BRANDÃO, em **Ação Civil Pública**, p. 112-26 e RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO, em **Ação Civil Pública**, p. 118-19.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Justiça Ana Maria Maria Marchesan e Annelise Steigleder, que se segue em anexo, cujos fundamentos adota-se integralmente.

A inversão do ônus da prova tem sido reconhecida em recente decisões jurisprudenciais, conforme a seguir transcrito:

"Ação Coletiva. Defesa de interesses individuais homogêneos (...). Ônus da prova. Inversão. Possibilidade. Artigo 6, VIII, CDC, verificados os requisitos do art. 6, inciso VIII, CDC, impõe-se a inversão dos ônus probatórios" (sic.). TJRS, Agravo de Instrumento n.º 70002959997, Rel. Des. Jorge Luís Dall´Agnol, 2ª Câmara Especial Cível, j. 10.08.01.

"Inversão do ônus da prova. Perícia a apurar eventual dano ambiental em aterro sanitário. Reconhecimento da hipossuficiência do Ministério Público Estadual e da Associação de Moradores do Entorno". TJRS, Embargos de Declaração n.º 70002338473, Rel. Des. Welinton Pacheco Barros, 4ª Câmara Cível, j. 04.04.01.

"Inversão do ônus da prova. Art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor. Momento processual. 1. É possível ao Magistrado deferir a inversão do ônus da prova no momento da dilação probatória, não sendo necessário aguardar o oferecimento da prova e sua valoração, uma vez presentes os requisitos do art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, que depende de circunstâncias concretas apuradas pelo Juiz no contexto da facilitação da defesa dos direitos do consumidor". RESP 598620/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 18.04.05, p. 314.

"Como já decidiu esta Terceira Turma a 'regra probatória, quando a demanda versa sobre relação de consumo, é a da inversão do respectivo ônus. Daí não se segue que o réu esteja obrigado a antecipar os honorários do perito; efetivamente não está, mas, se não o fizer presumir-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor". RESP 579944/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Menezes Direito, DJ 17.02.2004, p. 528.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Transcreve-se, a seguir, por oportuno trecho de voto da lavra do Des. Ruy Rosado de Aguiar Júnior em julgamento de apelação proposta da ação civil pública n.º 589077148, que não trata da inversão do ônus da prova propriamente, mas do aproveitamento da prova coligida no âmbito do inquérito civil, particularmente a oriunda de órgãos públicos com atribuição na tutela ambiental, que gozam de presunção de legalidade:

"Essa prova pré-constituída, elaborada no âmbito da administração, judicializa-se na medida em que é submetida ao crivo do contraditório, como acontece também no âmbito criminal, quando as perícias realizadas na fase inquisitorial, sem o contraditório e a participação da defesa, servem de fundamento ao juízo final da condenação, pois, que submetida ao exame e à impugnação da parte, com a possibilidade de produzir contraprova.

Seria praticamente inviabilizar a eficácia da proteção dos direitos dos cidadãos, na área dos direitos civis, exigir-se que o Ministério Público, além de obter esses levantamentos prévios, ainda tivesse que repetir a mesma prova em juízo, o que significaria ônus excessivo e repetição desnecessária ao que já está provado nos autos".

Ainda, trilhando o caminho das decisões jurisprudenciais acima transcritas, cite-se, por exemplar, Hamilton Alonso Jr., em **Ação Civil Pública**, ÉDIS MILARÉ E OUTROS, p. 307:

"Sem se afastar do respeito ao princípio democrático informador do devido processo legal, fica a idéia de valorar a prova coligida no inquérito civil nas demandas ambientais. A realidade atual demonstra ser a prova nele produzida rica nos atributos da autenticidade, veracidade e tecnicidade, razão pela qual imprescindível posicioná-lo corretamente com demonstração de sua utilidade na fase processual (...). Inúmeras dificuldades práticas sentidas pelos legitimados processualmente à defesa do meio ambiente podem ser contornadas se a prova produzida no inquérito civil viabilizar, por exemplo, o julgamento antecipado (art. 427 do CPC) ou a inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII, do CDC)". (sic.)

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

294

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Divorciando-se dos entendimentos acima transcritos, estar-se-á praticamente inviabilizando a propositura de ações civis públicas, já que não dispõe o Ministério Público de verbas legalmente previstas capazes de fazer frente às custas das perícias judiciais necessárias. De fato, a inversão do ônus da prova não é apenas a decorrência lógica da leitura da Legislação pertinente ao tema, mas é, também, impositiva para a viabilização e concretização da ampla proteção dos direitos dos consumidores e do meio ambiente.

Consigne-se, de nada adianta o Ministério Público dispor dos poderes que lhe são reconhecidos constitucionalmente e na legislação infra-constitucional, bem como estar aparelhado a produzir laudos através de seu quadro técnico - argumentos utilizados pelo agravante em seu favor, ao debater a questão da hipossuficiência - se sequer reconhece-se a presunção de veracidade da prova pré-produzida em sede de inquérito civil.

ANTE O EXPOSTO, o Ministério Público, por sua agente signatária, no uso de suas atribuições legais, requer seja improvido o agravo de instrumento, com a manutenção integral da decisão agravada.

Canoas, 30 de maio de 2005.

Maria Augusta Menz,
Promotora de Justiça.

Seguem, com o presente, cópia da inicial da ação civil pública interposta, cópia de relatório do Instituto de Biofísica Carlos Chagas Filho, de termo de declarações prestados em sede de inquérito civil, de laudos produzidos em sede de inquérito civil, da réplica do Ministério Público às contestações, de pedido reiterando o pedido de inversão do ônus probatório, dos quesitos apresentados pelo Ministério Público, bem como cópia da decisão dos embargos de declaração, todas peças integrantes da ação civil pública onde foi interposto o presente recurso.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA NAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS POR DANOS AMBIENTAIS:

Ana Maria Moreira Marchesan,
Annelise Steigleder,
Promotoras de Justiça no Estado do Rio Grande do Sul

1. Introdução:

Há mais de dez anos em vigor, a chamada Lei da Ação Civil Pública pode ser reconhecida como um diploma bem sucedido, cujo emprego diuturno de seus institutos pelos operadores do Direito revela-se como testemunho fiel de sua utilidade social.

Como forte aliada na tutela do patrimônio ambiental [1], a Lei da Ação Civil Pública ainda se ressente de mecanismos que venham a militar em prol da efetiva proteção dos bens e interesses arrolados na sua ementa, apesar de o Código de Defesa do Consumidor (L. 8.078/90) ter-lhe agregado importantes inovações.

No tocante ao ônus da prova, o Código de Defesa do Consumidor avançou sobremaneira pois, em seu art. 6º, inc. VIII, admite a inversão do ônus da prova quando, a critério do juiz (*"ope judicis"*), for verossímil a alegação ou quando o consumidor/autor ostentar posição de hipossuficiência, segundo as regras ordinárias da experiência.

Esse dispositivo não está inserido dentre aqueles que o legislador responsável pela codificação consumerista estendeu aos demais bens-interesses tutelados pela Lei da Ação Civil Pública. Por enquanto, o reconhecimento da possibilidade de o juiz vir a determinar a inversão do ônus da prova em matéria ambiental decorre de uma construção jurídica pautada pelo bom senso e pela necessidade de se efetivar a prova do dano, imprescindível ao reconhecimento da responsabilidade civil na área ambiental.

Sempre atenta aos reclamos sociais, à ampliação do acesso à Justiça, a professora ADA PELLEGRINI GRINOVER historia ter integrado comissão de juristas encarregada de atualizar a legislação processual civil no tocante à proteção ambiental. Um dos aspectos destacados por essa comissão diz com a aplicação aos processos ambientais civis das

---

[1] Ao empregarmos a expressão MEIO AMBIENTE, sempre a faremos numa perspectiva abrangente, unitária, para nela compreender, além do meio ambiente natural, também o meio ambiente cultural. Como ensina CARLOS FREDERICO MARÉS DE SOUZA FILHO, em sua excelente obra "Bens Culturais e Proteção Jurídica", *"O meio ambiente, entendido em toda a sua plenitude e de um ponto de vista humanista, compreende a natureza e as modificações que nela vem introduzindo o ser humano. Assim, o meio ambiente é composto pela terra, a água, o ar, a flora e a fauna, as edificações, as obras-de-arte e os elementos subjetivos e evocativos, como a beleza da paisagem ou a lembrança do passado, inscrições, marcos ou sinais de fatos naturais ou da passagem de seres humanos. Desta forma, para compreender o meio ambiente é tão importante compreender a montanha, como a evocação mística que dela faça o povo"* (p. 9, obra editada pela Secretaria Municipal da Cultura de Porto Alegre).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

regras da Lei 7.347/85, com as modificações introduzidas pelo Código de Defesa do Consumidor, inclusive quanto à inversão do ônus da prova, a critério do magistrado [2].

296

2. Direito ao meio ambiente equilibrado como direito fundamental:

O direito ao meio ambiente sadio é um direito fundamental[3] da pessoa humana insculpido no Princípio 1° da Declaração de Estocolmo de 1972[4], e reiterado no Princípio 1° da Declaração do Rio, proferida na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento[5].

No plano do direito interno, a Constituição Federal de 1988 outorgou nota de fundamentalidade ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225)[6] [7], traduzindo uma nova projeção do direito à vida, na medida em que este direito abrange a manutenção daquelas condições ambientais que são suportes de nossa existência[8]. INGO SARLET adverte que, apesar de o direito ao meio ambiente equilibrado não se incluir no catálogo dos direitos fundamentais do art. 5° da Constituição Federal de 1988, trata-se de um direito dotado desse caráter, definido "como típico direito difuso, não obstante também tenha por objetivo o resguardo de uma existência digna do ser humano, na sua dimensão individual e social"[9].

---

[2] *Ações Ambientais de Hoje e de Amanhã*, artigo publicado na obra "Dano Ambiental - Prevenção, Reparação e Repressão", p. 253, Ed. Revista dos Tribunais, 1993.

[3] O termo "direito fundamental" aplica-se àqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, conforme entendimento de Ingo Sarlet, ("A Eficácia dos Direitos Fundamentais", 1ªed, Livraria do Advogado, 1998, p. 31). No mesmo sentido: Perez Luño, segundo o qual os direitos fundamentais "constituem o conjunto de direitos e liberdades institucionalmente reconhecidos e garantidos pelo direito positivo de determinado Estado, tratando-se, portanto, de direitos delimitados espacial e temporalmente, cuja denominação se deve ao seu caráter básico e fundamentador do sistema jurídico do Estado de Direito" ("Los Derechos Fundamentales", pp. 46-47, *apud* SARLET, ob. cit., p. 32).

[4] Princípio 1, da Declaração de Estocolmo: "O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade, e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio cuja qualidade lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar e tem a solene obrigação de proteger e melhorar esse meio para as gerações presentes e futuras".

[5] Princípio 1, da Declaração do Rio – "Os seres humanos constituem o centro das preocupações relacionadas com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva em harmonia com o meio ambiente" .

[6] Art. 225 – Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

[7] Antônio Herman Benjamin entende que a Constituição Federal de 1988 elevou o direito ao meio ambiente à categoria de direito fundamental do homem, ao caracterizar o equilíbrio ecológico como bem essencial à sadia qualidade de vida (in *Responsabilidade Civil pelo dano ambiental*, Revista de Direito Ambiental vol. 09, ano 3, janeiro-março, Ed. RT, 1998, p. 12.

[8] No sentido de que o art. 225 da Constituição Federal de 1988 acolhe um direito fundamental: ANTUNES, Paulo de Bessa. "Direito Ambiental", Lumen Juris, RJ, 1996, p. 22; SILVA, José Afonso. Direito Ambiental Constitucional, 2ªed., 2ª tir., SP, Malheiros, 1997, p. 36.;

[9] SARLET, I. Ob. cit., p. 123. Do mesmo sentir compartilha Luiz Régis Prado, segundo o qual o direito ao meio ambiente

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado integra a terceira geração (ou terceira dimensão[10], como prefere o constitucionalista PAULO BONAVIDES) de direitos fundamentais, ao lado do direito à paz, à autodeterminação dos povos, ao desenvolvimento, à conservação e utilização do patrimônio histórico e cultural e do direito de comunicação. Cuida-se, na verdade, do resultado de novas reivindicações fundamentais do ser humano[11], cuja nota distintiva reside basicamente na sua titularidade coletiva, muitas vezes indefinida e indeterminável.

Nessas condições, o art. 225 correlaciona-se estreitamente com outros valores fundamentais consagrados pela Carta Magna, como a dignidade da pessoa humana, a liberdade, a igualdade e a justiça (Preâmbulo, arts 1° e 5); bem como com os objetivos fundamentais de construir uma sociedade livre, justa e solidária; de garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos (art. 3°); e ainda com os direitos individuais e coletivos, tais como o direito à vida, à função social da propriedade e ação popular (art. 5°, *caput*, e incisos XXIII e LXXIII)[12].

Como norma de caráter teleológico, o art. 225 impõe uma orientação de todo o ordenamento infraconstitucional, ficando patenteado o reconhecimento do direito-dever ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, a obrigação dos poderes públicos e da coletividade de defendê-lo e de preservá-lo e a previsão de sanções para as condutas ou atividades lesivas. A preservação do ambiente passa a ser, portanto, a base em que se assenta a política econômica e social[13], pois, uma vez inseridas em um sistema constitucional, as normas relativas a outros ramos jurídicos, que se relacionam com o amplo conceito de meio ambiente, não podem ser aplicadas sem levar em conta as normas ambientais que impregnam a ideologia constitucional[14]. A variável ambiental, por imposição constitucional, há de ser considerada, em posição de destaque, na tomada das decisões que envolvam políticas que, de forma direta ou indireta, afetem o meio ambiente, quer no presente quer no futuro, dado o caráter solidarista ostentado pelo direito ao meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado.

Assim, haverá profunda influência dos preceitos ambientais sobre a propriedade privada, justificando-se a imposição de restrições em benefício dos interesses

---

ecologicamente equilibrado foi erigido a direito fundamental de cunho social dentro de uma perspectiva de melhoria da qualidade de vida e de bem-estar social ("A tutela constitucional do ambiente no Brasil", ob. cit. p. 85).

[10] A idéia de DIMENSÃO melhor expressa a complementaridade dos direitos em sua dinâmica evolutiva.

[11] SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais.* p. 51.

[12] PRADO, Luiz Régis, *A Tutela Constitucional do Ambiente.* Revista dos Tribunais, São Paulo, vol. 675, 1992, p. 85.

[13] Veja-se que o art. 170, inciso VI, da Constituição Federal de 1988, prevê que "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, observado o princípio da defesa do meio ambiente".

[14] FARIAS, Paulo José Leite. "Competência Federativa e Proteção Ambiental", Sérgio Antônio Fabris Editor, Porto Alegre, 1999, p. 226. O autor refere que a ideologia adotada pela Constituição Federal de 1988 permite que se fale em Estado de Direito Ambiental, o que impregna todas as normas que se relacionam com o vasto leque do domínio normativo da expressão "meio ambiente".

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

difusos inerentes à defesa ambiental, com o surgimento da noção de função sócio-ambiental da propriedade[15].

Também o princípio da liberdade de exploração econômica sofre a interferência da necessidade de preservação ambiental, dando ensejo à noção de "desenvolvimento econômico sustentável"[16] e autorizando a transferência de todos os riscos que a atividade produtiva causar danos ambientais para o empreendedor.

3. A nova função da responsabilidade civil:

A imposição dos riscos da atividade econômica para o poluidor implica na redefinição da responsabilidade civil. Evolui-se do sistema de responsabilização civil subjetiva para o sistema objetivo, hoje consagrado no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei 6938/81 (art. 14, parág. 1°) e pela Constituição Federal de 1988 (art. 225, parág. 3°) .

Essa transformação de paradigma decorre de uma nova consciência, alinhada com o reconhecimento de que a degradação do meio ambiente não raro tem causadores plúrimos, quando não incertos (com múltiplas causas contribuindo para um efeito singular e causas singulares produzindo múltiplos efeitos), vítimas pulverizadas e por vezes totalmente anônimas, e danos de manifestação retardada ou de caráter cumulativo, atingindo não apenas a integridade patrimonial ou física de indivíduos, presentes e futuros, mas também interesses da sociedade em geral ou até a realidade abstrata do meio ambiente (dano ecológico puro)[17].

Portanto, impõe-se um regime especial de responsabilidade civil, que, na seara ambiental, exerce funções diferenciadas, tais como: (a) a compensação das vítimas, (b) prevenção de acidentes; (c) minimização dos custos administrativos do sistema e (d) retribuição.

A respeito deste tema, sustenta HERMAN BENJAMIN que

"na proteção do meio ambiente, o instituto vê suas finalidades básicas mantidas, mas certamente redesenhadas, passando a prevenção (e, pelas mesmas razões, até o caráter expiatório) a uma posição de relevo, pari passu com a reparação. Percebe-se, então, que além de olhar para trás

---

[15] Em razão de o valor ambiental permear todo o sistema jurídico, a doutrina, a partir da concepção da função social da propriedade, prevista no art. 5°, inc. XXIII; art. 170, inc. III; art. 182, parágrafo 2° e art. 186, incisos I e II, elaborou a concepção da "função social ambiental" da propriedade, que consiste em uma atividade do proprietário e do Poder Público exercida como poder-dever em favor da sociedade, titular do direito difuso ao meio ambiente.

[16] O conceito de desenvolvimento econômico sustentável, conforme restou definido na ECO 92, é aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem as suas próprias necessidades, podendo a expressão conter, ainda, o significado de melhorar a qualidade de vida humana dentro dos limites da capacidade de suporte dos ecossistemas. Esse princípio está associado umbilicalmente ao caráter intergeracional do Direito Ambiental.

[17] BENJAMIN, Ob. cit., pp. 12-13.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

(juízo post factum), a responsabilidade civil tem agora o cuidado de não perder de vista o que vem pela frente. Vai, pois, além da simples reparação da danosidade passada (limpeza de sítios contaminados por substâncias tóxicas, p. ex.) para atacar, de uma só vez, também a danosidade potencial. Ou seja, trabalha já não mais somente no domínio estreito do dano como fato pretérito, mas inclui a preocupação com custos sociais que possam ocorrer no futuro"[18].

Por isso é que BENJAMIN destaca que

"o Direito Ambiental procura, ao redefinir as linhas gerais do instituto da responsabilidade civil, estabelecer pressupostos de sua eficácia, utilizando, para tanto, de vários mecanismos: ampliação do rol dos sujeitos responsáveis, adotando-se a solidariedade entre eles e abrindo-se a possibilidade de desconsideração da pessoa jurídica; flexibilização do universo de eventuais vítimas, reconhecendo-se o interesse de sujeitos intermediários; permissivo para o afastamento integral da exigência da culpa; ***facilitação da prova da causalidade (inclusive com inversão do onus probandi)****; redefinição do conceito de dano e instituição de formas inovadoras para a sua liquidação; enxugamento das hipóteses de exclusão; modelagem peculiar para os remédios reparatórios, enfatizando-se a reconstituição do bem lesado; um regime próprio para a prescrição e decadência; seguro obrigatório ou mecanismo similar em algumas atividades perigosas; facilitação do acesso à justiça para os prejudicados por danos ambientais; instituição de fundos compensatórios de futuras vítimas; e multa civil"*[19].

A inversão do ônus da prova, tema objeto deste estudo, decorre da transferência do risco para o potencial poluidor. Em virtude do acolhimento da teoria do risco integral, defendida por Antônio Herman Benjamin[20], José Afonso da Silva[21], Fábio Dutra Lucarelli[22], Nelson Nery Júnior[23] e Édis Milaré[24], dentre outros, transfere-se para o empreendedor todo o encargo de provar que sua atividade não enseja riscos para o meio ambiente, bem como a responsabilidade de indenizar os danos causados, bastando que haja um nexo de causalidade provável entre a atividade exercida e a degradação.

A transferência de riscos impõe, portanto, duas conseqüências fundamentais. De um lado, a imposição do ônus da prevenção dos danos, decorrência, ainda, da aplicação dos

---

[18] Idem, p. 15.

[19] BENJAMIN, A. H. *Responsabilidade Civil pelo Dano Ambiental.* P.21.

[20] Idem, p. 21.

[21] SILVA, José Afonso da, *Direito Ambiental Constitucional,* 2ª ed., 2ª tir, São Paulo: Malheiros Editores, 1997, p. 215.

[22] LUCARELLI, Fábio Dutra. *Responsabilidade civil por dano ecológico*, RT vol. 700, p. 14.

[23] NERY JÚNIOR, Nelson. *Responsabilidade civil pelo dano ecológico e ação civil pública,* Justitia, vol. 126, pp. 168-189, 1984.

[24] MILARÉ, Édis. *A tutela jurídico-civil do ambiente*, Revista de Direito Ambiental, n. 0, Ed. RT, p. 26.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

princípios da prevenção e da precaução[25]. De outro, a responsabilização civil objetiva quando já consolidado o dano, objetivando-se a reparação integral da degradação.

4. A atenuação do nexo de causalidade e as presunções:

A inversão do ônus da prova decorre, ainda, da redefinição de alguns dos requisitos para a responsabilização civil objetiva, ante a constatação da extrema relevância do objeto jurídico protegido e das dificuldades inerentes às peculiaridades do dano ambiental (caráter fluido, incerto, com projeções no futuro, de difícil mensuração e avaliação) e à prova do nexo causal.

Dentre os requisitos para a imputação de responsabilidade – atividade danosa, dano e nexo causal – merecem comentários os dois últimos.

O dano ambiental, cujo conceito parte da qualificação jurídica de meio ambiente e de poluição (da Lei 6938/81), caracteriza-se por seu caráter difuso e autonomia em relação aos danos impostos aos diversos elementos que integram o meio ambiente (ar, água, solo, vegetação). Agride-se a natureza propriamente dita, na sua dimensão supra-individual e inapropriável. Além disso, o dano ambiental reveste-se de incerteza, pois os efeitos da contaminação são complexos e variam de intensidade e imediatez. Como alerta LUCÍA GOMIS CATALÁ, "deve-se levar em conta que o dano ambiental afeta os ecossistemas, provocando, ao longo do tempo, efeitos acumulativos ou de sinergia"[26]. O lançamento de substâncias contaminantes no meio ambiente pode assemelhar-se à queda de uma pedra na água, que provoca uma série de ondas que se expandem.

Se o ônus da prova da existência e intensidade do dano – cujo custo costuma ser imenso ante as especificidades científicas, gerando desequilíbrio econômico - fosse repassado ao autor da ação, via de regra não haveria como lograr o objetivo de reparação.

Sobre o perigo de ser imposto o ônus da prova ao prejudicado, já alertava SALVATORE PATTI: *"uma visão realista do problema não pode, todavia, prescindir da dificuldade que o indivíduo encontra no momento de fazer a prova do dano e, às vezes, de individualizar o responsável. Em outros termos, não se deve subvalorizar a conseqüência da disparidade de poder econômico entre quem provoca o dano – normalmente uma empresa – e quem o sofre. É fato notório que muitas vezes a decisão das lides ambientais é extremamente dependente dos resultados de difíceis e custosas averiguações técnicas. Se compreende então como a possibilidade de sucesso do indivíduo que age se reduz consideravelmente em conseqüência do ônus probatório".*[27]

---

[25] O princípio da precaução foi contemplado pela Declaração do Rio de Janeiro de 1992 e tem o seguinte teor: *"Para proteger o meio ambiente, medidas de precaução devem ser largamente aplicadas pelos Estados, segundo suas capacidades. Em caso de riscos de danos graves e irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não deve servir de pretexto para procrastinar a adoção de medidas visando a prevenir a degradação do meio ambiente".*

[26] CATALÁ, Lucía Gomes. *Responsabilidad por daños al medio ambiente.* p. 74.

[27] LUCARELLI, Fábio Dutra. *Responsabilidade Civil por Dano Ecológico*, p.11.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Assim, diante do princípio da precaução e da internalização dos riscos, inerentes à responsabilização objetiva, deverá o réu provar a inexistência ou irrelevância dos danos. Ao autor bastará provar a potencialidade lesiva da atividade, podendo-se presumir a ocorrência de danos futuros.

A potencialidade do dano é uma figura que rompe com a doutrina tradicional que exige o requisito da certeza do dano, para fins de reparação civil. Trata-se de uma questão fundamental em matéria de dano ecológico puro. CATALÁ leciona que "*la complejidad de los efectos del daño ambiental debe conducirnos además a afirmar que el riego de daño se incluirá en el concepto global de daño al medio ambiente y será necesario, por tanto, aplicarle el mismo régimen de responsabilidad que al daño cierto*"[28]. Refere que o governo holandês e, de certa forma, também o britânico se manifestaram a favor da proteção do dano potencial em sua resposta ao Livro Verde da Comissão sobre a reparação do dano ecológico[29]. No Direito norte-americano, a C.E.R.C.L.A.[30] contempla expressamente a responsabilidade pelas emissões atuais ou potenciais que provenham de estabelecimentos que contenham determinadas substâncias perigosas; e no Canadá, a Lei de Québec de 1990 sobre a qualidade do meio ambiente faculta que o Ministro ordene a restauração do meio ambiente quando se constata a presença de um contaminante que supera os limites permitidos ou é suscetível de provocar um prejuízo à qualidade do solo, da vegetação, da fauna ou dos bens[31].

A autora espanhola defende a inclusão do dano potencial no conceito de dano ambiental sob o argumento de que são precisamente as situações de risco as que podem desembocar, se não solucionadas a tempo, em danos irreparáveis ao meio ambiente ou em danos crônicos. Também haverá o problema de estabelecer, quando o risco de dano for praticamente inevitável, o custo dos danos ambientais futuros. Imagine-se, por exemplo, que se produza o lançamento de efluentes contaminados em um rio.

Existe o risco de que estes produtos possam causar danos à flora e fauna, direta ou indiretamente, mas não será possível averiguar o alcance exato deste dano, particularmente os efeitos indiretos a longo prazo. Com suficiente informação sobre o ecossistema local, é possível formar uma imagem dos possíveis efeitos mas, qualquer valoração estará mais amparada nos riscos de danos do que no dano real provado.

LUCARELLI compartilha do entendimento de que o dano futuro não pode ser excluído do ressarcimento devido ao prejuízo causado que só se manifestará em tempo futuro e incerto. Aponta que, na Itália, a legislação permite que seja incluída na sentença, em análise do montante efetuada de maneira eqüitativa, o dano que não pode ser provado ou quantificado, mas é provável. Porém, esta possibilidade é vinculada à certeza ou alta

---

[28] CATALÁ, L. G. Ob. cit. p. 79.

[29] Comunicação da Comissão ao Conselho e Parlamento Europeu e ao Comitê Econômico e Social: Livro verde sobre reparação do dano ecológico (Com (93) 47 final, 14 de maio de 1993, (LCEur 1993, 2313), in CATALÁ, ob. cit, p. 79.

[30] Comprehensive Environmental Response Compensation Liability Act, de 1980, modificada pela S.A.R.A. (Superfund Amendements and Reauthorization Act), de 1986..

[31] CATALÁ, ob. cit., p. 82.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

probabilidade de ocorrência deste dano, o que, em se tratando de dano ambiental, é de rara demonstração. Refere o entendimento de Salvatore Patti, segundo o qual "*o conceito de prejuízo futuro tem particular relevo na problemática do ambiente, porque somente a ciência está apta a prever com razoável certeza os efeitos danosos de determinada atividade. O dano futuro relativo ao ambiente deve ser, pois, distinto dos danos ulteriores e eventuais que outros bens juridicamente tutelados possam sofrer em conseqüência do mesmo evento que causou a lesão ao ambiente*"[32].

Muitas vezes o mero descumprimento de uma norma de emissão poderá ensejar a presunção da ocorrência de um dano ambiental. MARCOS MENDES LYRA entende que, embora a ocorrência de dano ambiental não dependa da violação de padrões normativamente estabelecidos, a violação destes cria uma presunção absoluta de violação do equilíbrio garantido pelo art. 225 da Constituição Federal[33].

Nos Estados Unidos, a C.E.R.C.L.A. submete o estabelecimento da responsabilidade pelo dano ecológico à violação de regras que imponham padrões de qualidade. No mesmo sentido é a Lei italiana 349/86.

PAULO AFFONSO LEME MACHADO aponta que, na Itália, os tribunais estão propensos a ligar o dano – do ponto de vista causal – às atividades ou situações que resultam disciplinadas pelas regras da responsabilidade objetiva. Diz o autor que, em relação à poluição, foi decidido na App. Genova de 12.7.89, que 'diante da violação de um *standard* previsto em relação ao lançamento de agentes potencialmente poluidores na água de um rio, o dano que seja derivado da alteração da água será ligado, como causa, à mencionada violação."[34]. Este enfo11111 importante porque o Tribunal satisfez-se com a produção de duas provas: descumprimento de uma norma de emissão ou *standard* e a ocorrência de dano. Não foi necessário que se produzisse uma terceira prova – a de que o descumprimento da norma de emissão ocasionou o dano. Essa terceira prova não foi requerida, segundo o tribunal italiano, porque é presumida no caso da aplicação concreta da responsabilidade objetiva.

No Brasil, a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (6938/81) inclui no conceito de poluição o lançamento de "matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos"[35], mas os Tribunais brasileiros não reconhecem o mero descumprimento de normas de emissão como suficiente para a responsabilização do infrator. Paulo de Bessa Antunes, criticando uma decisão do Tribunal Federal de Recursos, na Apelação Cível 88.556/87[36], refere que assim o Tribunal está admitindo "um perigo socialmente

---

[32] LUCARELLI, F. D. Obra citada,. p. 11.

[33] LYRA, Marcos Mendes. *Dano Ambiental*. P. 53.

[34] MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. P.279.

[35] Art. 3°, inc. III. Alínea *e*, Lei 6938/81.

[36] Ap. Cível 88.556/87, TFR: "A simples alegação de dano ao meio ambiente não autoriza a concessão de liminar suspensiva de obras e serviços públicos prioritários e regularmente aprovados pelos órgãos técnicos competentes, pois a aprovação pela Administração de uma determinada obra gera uma presunção *iuris tantum* de adequação desta às exigências ambientais, e tal presunção só poderia ser desfeita através de um amplo processo probatório e não nos estreitos limites de uma medida liminar"(ANTUNES, Paulo de Bessa, ob. cit., p. 120).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

aceitável", já que não considera a infração, por parte das indústrias, de normas de zoneamento urbano, como causadora de danos ambientais, potenciais ou atuais, exigindo-se do autor que prove, além do risco, o próprio dano[37].

O outro requisito a merecer especiais comentários diz respeito ao nexo de causalidade, eis que é o pressuposto onde se concentram os maiores problemas relativos à responsabilização objetiva e reparação do dano ambiental. Isso porque o dano ambiental pode ser resultado de várias causas concorrentes, simultâneas ou sucessivas, dificilmente tendo uma única e linear fonte[38]. *"É o império da dispersão do nexo causal, com o dano podendo ser atribuído a uma multiplicidade de causas, fontes e comportamentos, procurando normalmente o degradador lucrar com o fato de terceiro ou mesmo da vítima, com isso exonerando-se"*[39].

A fim de contornar o problema, FERNANDO NORONHA destaca que o risco de empresa é tão importante como fator de atribuição de responsabilidade que, em casos especiais, **chega a justificar que se prescinda de um nexo de causalidade entre o fato praticado no âmbito da empresa e o dano acontecido**. Serão casos em que o empresário responderá por danos não causados pela sua organização, mas que ainda guardam uma conexão tão estreita com a atividade desenvolvida que ainda podem ser considerados riscos próprios des[illegible] Nestas hipóteses, Noronha aponta para uma responsabilidade objetiva agravada[40].

---

[37] A este respeito, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, na Ap. 1171 julgada pela sua 5ª Câmara Cível, sentenciou que: 'A pura infração de normas de zoneamento urbano não importa necessariamente a configuração de dano, atual ou potencial, ao meio ambiente. A condenação da empresa a abster-se da atividade industrial não pode repousar na simples existência de riscos". Certamente que outra teria sido a conclusão da e. Corte se já em vigor o Estatuto da Cidade (L. 10.257, de 10 de julho de 2001), o qual incluiu dentre os bens-interesses passíveis de defesa por via da ação civil pública a ordem urbanística (art. 54).

[38] Antônio Herman Benjamin vislumbra dois problemas distintos de causalidade: 1. As dificuldades na determinação da fonte poluidora entre as tantas possíveis fontes de poluição da mesma substância. Aqui cuida-se da comprovação da relação causal entre fonte e dano (= identificação, entre os vários possíveis agentes, daquele cuja ação ou omissão está em conexão com o dano). O fato de muitas dessas substâncias não serem sequer visíveis ou perceptíveis pelos sentidos comuns, o caráter sorrateiro e inconsciente da exposição e o longo período de latência, tudo contribui para que a identificação do autor seja um objetivo remoto, nem sempre podendo o autor afirmar, com certeza, onde e quando a exposição ocorreu[38]. 2. Dificuldade de determinação da origem do dano amb[illegible]al ou dos males que a vítima apresenta. Raramente só um agente tóxico é a única fonte de um determinado dano ambiental ou doença. Neste segundo estágio, o que se quer saber é se aquela substância ou atividade particular, previamente identificada, foi mesmo causa efetiva do prejuízo: é a verificação do 'nexo causal entre substância perigosa ou tóxica e dano'(= identificação do *modus operandi* da causação do dano pela conduta do agente) ("Responsabilidade...", p. 44).

[39] BENJAMIN, Antônio Herman. *Responsabilidade Civil pelo Dano Ambiental.* P.44.

[40] NORONHA, Fernando. Trabalho não publicado sobre responsabilidade civil, divulgado no curso de especialização em Direito Civil. UNISINOS, 1998. p. 384. O autor diferencia a responsabilidade objetiva normal da agravada. Na primeira hipótese, a responsabilidade cessa caso se comprove que o dano é devido a fato que, em relação ao agente, seja externo, imprevisível e irresistível – ou, por outras palavras, quando se prove que o dano se deve a caso fortuito ou de força maior, em sentido amplo, incluindo aqui fatos de terceiro e até fatos do próprio lesado. Refere que são exemplos de responsabilidade civil objetiva normal: a do patrão ou comitente por atos ilícitos do empregado ou preposto, praticados no exercício do trabalho ou por ocasião dele, mesmo que exorbitem de suas funções, consubstanciada na Súmula 341 do Supremo Tribunal Federal; a do morador de casa por objetos que dela caírem ou forem lançados (art. 1.529, Código Civil); a do proprietário de animal ou imóvel (arts. 1527 e 1528); a do proprietário do

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

JOSÉ AFONSO DA SILVA leciona que, se houver uma multiplicidade de focos poluidores, que dificulte a identificação dos responsáveis, deve-se aplicar a regra da "atenuação do relevo do nexo causal, bastando que a atividade do agente seja potencialmente degradante para sua implicação nas malhas da responsabilidade"[41].

FÁBIO DUTRA LUCARELLI também preceitua a diminuição do significado do nexo causal a ser comprovado, em caso de danos ao meio ambiente, exigindo apenas "*que haja uma potencialidade de dar causa ao prejuízo na atividade do agente que se pretende responsabilizar, estabelecendo-se, então, uma presunção, que se deve, sobretudo, à inspiração romana de eqüidade, pela qual aquele que lucra com uma atividade deve responder pelo risco ou pelas desvantagens dela resultantes, evitando-se a chamada 'socialização dos riscos*" [42].

No caso da responsabilidade civil objetiva agravada, a obrigação de indenizar persiste perante infortúnios, hipóteses de força maior, fatos de terceiros e fatos do próprio lesado, que possam ser considerados riscos próprios da atividade que estiver em causa. Noronha refere que nestes casos a responsabilidade se dá pelo risco integral, embora prefira utilizar o termo "responsabilidade objetiva agravada"[43]. Nestas situações, o agente é obrigado a indenizar, independentemente de haver um nexo de causalidade adequada entre a sua atividade e o dano acontecido. Fala-se em dano acontecido porque, a rigor, nestes casos não se poderá falar em dano causado pela pessoa responsabilizada. "*São situações em que será necessário, para que o indigitado responsável se liberte da obrigação de indenizar, provar que não existe conexão entre o fato acontecido e a atividade por ele exercida. É nestas hipóteses que verdadeiramente se pode dizer que o indigitado responsável tem uma obrigação de garantia, ou, ainda melhor, uma obrigação de incolumidade (...). A obrigação de garantia também seria fundada no risco, mas prescindindo do nexo de causalidade e exigindo apenas conexão entre a atividade do responsável e o dano acontecido*"[44].

É o âmbito de proteção de certas normas que justifica a responsabilidade objetiva agravada. Normalmente o âmbito de proteção é invocado para restringir a responsabilidade, fazendo com que esta não alcance todos os danos que possam ser considerados conseqüência adequada do fato imputado ao responsável. Aqui, na responsabilidade agravada, o escopo da norma será invocado para impor responsabilidade

---

veículo automóvel por danos materiais causados a outrem; por último, a responsabilidade do fabricante, do produtor, importador, construtor e do comerciante pelos danos causados por produtos defeituosos (arts. 12 e 13 do Código de Defesa do Consumidor) e a do fornecedor de serviços também defeituosos (art. 14 do mesmo Código).

[41] SILVA, José Afonso. *Direito Ambiental Constitucional.* P.219.

[42] LUCARELLI, F. Obra citada, p. 12. Em idêntico sentido são as opiniões de Paulo Affonso Leme Machado , Darlan Rodrigues Bittencourt e Ricardo Marcondes e Antônio Herman Benjamin.

[43] Idem, p. 389.

[44] Idem, p. 389.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

mesmo por fatos não imputáveis ao agente[45].

Para a atenuação do nexo causal, o dano deverá estar intrinsecamente ligado à atividade profissional do responsável. Na verdade, é esta condição que delimita o alcance da responsabilidade objetiva agravada, porquanto não são todos os danos ocorridos no exercício de atividade empresarial que serão indenizáveis, mas apenas aqueles que possam ser considerados riscos próprios dessa atividade, por terem estreita conexão com ela. Como aponta Noronha, "deverão ser considerados riscos estranhos à atividade e, portanto, serão causas excludentes da responsabilidade, aqueles fatos que, por estarem desvinculados de atividade desenvolvida, representem verdadeira *infelicitas facti*; as conseqüências desses azares deverão, portanto, recair sobre as pessoas que forem atingidas"[46].

Desta forma, não abdicando da existência de um nexo causal entre a ação e o dano, a responsabilidade civil por danos ambientais vem fundar este elo em juízos de probabilidade séria, consubstanciados na experiência social (normalidade e adequação) e apoiados no conhecimento científico, abandonando a procura de uma causalidade certa e absoluta a que lhe é negado o acesso.

Na Alemanha, a Lei de 10.12.90 (BGBI, 1990 I, S. 2.634) sobre responsabilidade civil concernente às atividades perigosas para o meio ambiente, no parágrafo 6 (1), prevê com caráter geral uma presunção de causalidade para os casos em que a prova do nexo causal é especialmente difícil, facilitando a posição da vítima. De acordo com esta norma, se presume *iuris tantum* que uma instalação é a causa do dano cuja reparação se pretende se esta instalação é "intrínsecamente adequada" para causar o dano[47]. Assim, provada essa adequação intrínseca, é o próprio demandado que tem que provar a inexistência de relação de causalidade entre sua atividade na instalação e o dano causado. A doutrina alemã também prevê que se o demandante reclama indenização de diversas empresas e há uma substância contaminante que se considere intrinsecamente adequada para causar o dano produzido, presume-se que haja nexo causal entre a atividade relativa a esta substância e o dano, sendo o demandado em questão que deve provar a inexistência do nexo causal.

Em atenção às peculiaridades do caso concreto, deverão ser

---

[45] Noronha leciona que a responsabilidade objetiva agravada depende de três condições, que não são unânimes na doutrina, quais sejam: 1) que se tratem da danos à pessoa, e não a coisas; 2) que normalmente se tratem de danos acontecidos no exercício de uma atividade empresarial, ou quando se trate de pessoa jurídica pública, no exercício do serviço público; 3) que tais danos sejam devidos a fatos que, embora não possam ser considerados causados pelo responsável ou pela atividade exercida, ainda guardem conexão com tal atividade, podendo ser fatos de terceiro e excepcionalmente do próprio lesado, e até, mas só em hipóteses especialíssimas, casos fortuitos ou de força maior, em sentido estrito. No entanto, o próprio Noronha admite que existem situações em que se justifica a tutela também de danos a coisas, como nos casos em que as dificuldades de prova do nexo de causalidade seriam quase insuperáveis para o lesado. Este tipo de responsabilidade agravada é designado de obrigação de incolumidade. Do ponto de vista da proteção da pessoa humana, esta designação é a de incolumidade físico-psíquica. No caso da proteção a coisas, a designação acolhida pela doutrina é de obrigação de garantia.

[46] Idem, p. 392.

[47] PERALES, Carlos de Miguel, *La Responsabilidad Civil por Daños al Medio Ambiente*. P.197.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

consideradas, por exemplo, a distância do lugar onde a emissão teve início em relação ao local onde se produziram os danos; e a existência, ou não, de meios capazes de permitir sua difusão, como seriam os casos da água e do vento. No parágrafo 7°, da mesma lei, há, ainda, casos de exceção à presunção caso se demonstre haver outra circunstância também intrinsecamente adequada para ser a causa do dano. São previstas como causas de exceção: (1) se a instalação vem sendo utilizada adequadamente. Entende-se que uma instalação é utilizada adequadamente, quando tenha sido dado cumprimento aos deveres especiais de utilização e não tenha havido nenhuma interrupção no negócio; (2) são deveres especiais de utilização aqueles impostos por autoridades administrativas, ordens e regulamentos imperativos, quando seja seu propósito prevenir os tipos de impactos ambientais que podem ser considerados causa do dano; (3) caso a autorização, ordens ou regulamentos imperativos que requeiram a observância de um dever especial de utilização exijam um controle, presumir-se-á o cumprimento desse dever de utilização se: (a) os controles foram realizados durante o período em que o impacto ambiental em questão pode ter sido provocado pelas emissões da instalação, e desde que estes controles tenham levado à conclusão de não haver violação ao dever de utilização; ou (b) ao tempo da demanda tenham se passado mais de dez anos desde a ocorrência do impacto ambiental.

Conseqüentemente, é fundamental o surgimento de mecanismos que facilitem a produção da prova do dano, como a inversão do ônus da prova, já prevista no art. 6° do Código de Defesa do Consumidor, a fim de evitar que a vítima e a própria sociedade fiquem sem reparação devido à dificuldade ou à impossibilidade de prova de determinados fatos[48]. Este procedimento é imprescindível, por exemplo, no caso dos danos futuros, onde caberia ao agente poluidor provar que a degradação não terá efeitos nefastos ao meio ambiente, afetando o direito das futuras gerações. Isso porque, para a vítima, ou para o Ministério Público, que não detêm conhecimento científico sobre as instalações e sobre o processo produtivo, se afigura muito difícil senão impossível avaliar os efeitos futuros em concreto de uma determinada atividade de risco.

5. Inversão do ônus da prova e os princípios da prevenção e da precaução:

Esses princípios são por vezes identificados isoladamente pela doutrina, como se desdobrando em dois. Autores há que os reúnem em um só, usando indistintamente ambas as expressões.

Segundo o jusambientalista espanhol, LOPERENA ROTA, o princípio da precaução, que se faz presente no Tratado da Comunidade Européia em Matéria ambiental, exige que quando uma dúvida razoável surja em relação à periculosidade de qualquer atividade de repercussões ambientais, seja ela evitada, ou se tomem as medidas pertinentes para que esse eventual dano, cientificamente não comprovado ainda, não chegue a produzir-se[49].

Já, para o mesmo tratadista, o princípio da prevenção se projeta sobre conseqüências prejudiciais certas de algumas atividades. Escreve ele, *"in literis"*:

---

[48] SAMPAIO, Francisco José Marques. *Responsabilidade Civil e Reparação de Danos ao Meio Ambiente.* P.231.

[49] *Los Principios del Derecho Ambiental*, p. 92, Ed. Civitas, Madrid, 1998.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

"El tratar de evitarlas com anticipación es una exigencia de la racionalidad. El ejemplo más típico de procedimiento tendente a evitar consecuencias no deseables es el de la evaluación del impacto ambiental"[50].

Na verdade, entendemos que os dois princípios, simplificados por ÉDIS MILARÉ no princípio da prevenção, são complementares e ambos se acham incorporados no texto constitucional de 1988, quando, no art. 225, "caput", está consagrada a defesa e a preservação do ambiente para as presentes e futuras gerações.

Como bem aponta ÉDIS MILARÉ, o princípio da prevenção é basilar em Direito Ambiental, "*concernindo à prioridade que deve ser dada às medidas que evitem o nascimento de atentados ao ambiente, de molde a reduzir ou eliminar as causas de ações suscetíveis de alterar a sua qualidade*"[51].

De outro lado, impende lembrar que a ótica preventiva no Direito Ambiental teve significativo reforço com a "Conferência da Terra" (ECO 92), que, em seu Princípio 15, consagrou o postulado da precaução.

Pois é por decorrência dos princípios da precaução e da prevenção[52] do dano ambiental que entendemos haver razão clara para a possibilidade de, a critério do juiz, ser invertido o ônus da prova e, corolário disso, também possível se nos apresenta a inversão dos **custos da prova**.

Se poucas informações científicas pairam sobre determinada atividade potencialmente poluidora; se há dúvidas sobre os riscos gerados por essa mesma atividade à saúde humana, animal, ao meio ambiente e se essa atividade é colocada em cheque através de uma ação civil pública, como imputar ao autor, normalmente desprovido de meios adequados de prova, o encargo de provar seus malefícios ?

Um exemplo atual dessa dificuldade probatória diz com as emissões eletromagnéticas geradas pelas estações de rádio-base de telefonia celular, as quais vêm sendo judicialmente questionadas através de ações civis públicas ajuizadas pelo "parquet" e por associações de moradores vizinhos a tais equipamentos. Não se tem, até o momento, prova científica cabal dos malefícios dessas radiações não-ionizantes. Mas a dúvida milita em favor do meio do ambiente – *in dubio pro ambiente.* Nessas demandas o correto é impor às companhias-rés, normalmente dotadas de condições plenas para o custeio da prova pericial, que demonstrem a inofensividade das emissões.

Se os princípios da prevenção e da precaução possuem matriz

---

[50] Ob. Cit., p. 94.

[51] *Princípios Fundamentais do Direito do Ambiente*, Revista dos Tribunais, 756/61.

[52] Gradativamente, a jurisprudência vem reconhecendo a força normativa dos princípios e, em especial, do princípio da prevenção. Nesse sentido, dois arestos do e. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, a saber: apelação cível/reexame necessário nº 598080984 e agravo de instrumento 597204262, tendo ambos como Relator o Desembargador ARNO WERLANG.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

constitucional e como estão umbilicalmente ligados ao direito fundamental ao meio ambiente sadio, devem irradiar efeitos no campo processual, sob pena de sofrerem injustificável mutilação.

A propósito, o ambientalista PAULO DE BESSA ANTUNES já sinaliza com essa correlação, ao criticar a posição majoritária dos Tribunais brasileiros. Diz ele:

"Os Tribunais brasileiros têm tido uma compreensão extremamente restritiva do conceito de dano ambiental e, por conseqüência do bem jurídico meio ambiente. Em geral, eles têm adotado uma postura que exige o dano real e não apenas o dano potencial. Parece-me que não tem sido aplicado e observado o ***princípio da cautela*** *em matéria ambiental que, como se sabe, é um dos princípios básicos do Direito Ambiental. Ao exigirem que o autor faça prova do dano real, os Tribunais, de fato, impõem todo o ônus da prova judicial para os autores, enfraquecendo, a responsabilidade objetiva do poluidor. Ademais, é importante que se observe que o Direito Ambiental exerce a sua função protetora, também, em relação às gerações futuras, resultado do conceito de eqüidade intergeracional que é um de seus principais aspectos. Ora, o* ***dano futuro,*** *muitas vezes, não pode ser provado de plano, vindo a materializar-se, somente, com o decorrer do tempo"*[53]..

A nosso sentir, o principal argumento a favor da possibilidade de inversão do ônus da prova em matéria ambiental diz com a aplicação, o mais abrangente possível, dos princípios acima indicados, os quais são de ordem pública e de aplicação inarredável pelo operador do Direito, especialmente pelo julgador, e pelo gerenciador de atividades que afetem o meio ambiente.

6. Do princípio do poluidor-pagador:

Segundo o mestre ANTONIO HERMAN BENJAMIN, o princípio do poluidor-pagador é aquele que determina ao poluidor o dever de arcar com as despesas de prevenção, reparação e repressão da poluição, estabelecendo que seu causador deve ser o responsável principal pelas conseqüências de sua ação ou omissão. Sintetiza ele:

"é o princípio que visa imputar ao poluidor os custos sociais da poluição por ele causada, prevenindo, ressarcindo e reprimindo os danos ocorridos, não apenas a bens e pessoas, mas também à própria natureza"[54].

A possibilidade de se impor ao poluidor demandado os custos de uma perícia ambiental parece-nos clara como corolário do princípio suprainvocado, que está legalmente insculpido na Lei que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente[55]. A internalização dos custos da atividade deve ser o mais abrangente possível, de molde a também comportar o custeio de provas a serem produzidas nas demandas sofridas pelo poluidor em

---

[53] Direito Ambiental, p. 148, Ed. Lumen Juris, segunda edição.

[54] "O Princípio do Poluidor-Pagador e a Reparação do Dano Ambiental", artigo publicado na obra coletiva intitulada "Dano Ambiental: Prevenção, Reparação e Repressão", p. 234 , Ed. Revista dos Tribunais, 1993.

[55] L. 6.939/81.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

decorrência da atividade degradadora ou potencialmente degradadora.

Nesse sentido, aliás, propõe o já citado BENJAMIN, quando, em seu artigo sobre o princípio do poluidor-pagador, discorre sobre as deficiências do sistema legal e o princípio *in dubio pro ambiente*:

"Finalmente, há todo um quadro de deficiência material e pessoal, em especial quanto a perícias, que dificulta, quando não impede, o sucesso de ações civis públicas ambientais reparatórias. Soluções para esses problemas apontados são urgentes. Assim, por exemplo, o reconhecimento – e os Tribunais podem fazê-lo per se – do princípio ***in dubio pro ambiente,*** *assim como do princípio da inversão do ônus da prova da extensão do dano e do nexo causal"*[56].

7. Aplicabilidade da inversão do ônus da prova em matéria ambiental com base no CDC:

O Código de Proteção e Defesa do Consumidor[57] não se restringiu à tutela dos interesses consumeristas. O Título III desse importante diploma contém dispositivos de ordem processual que extrapolam o seu âmbito e se aplicam aos demais bens-interesses defensáveis via ação civil pública. Assim, todas as disposições processuais constantes do Código de Defesa do Consumidor, no Título III, por força do disposto no art. 117 do CDC, que acrescentou o art. 21 da Lei n. 7.347/85, com o seguinte teor:

> *"Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da Lei n. 8. 078, de 11.09.90, que instituiu o Código de Defesa do Consumidor".*

Em pioneiro artigo publicado na Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul[58], Sílvia Cappelli, Mauro Loch e Álvaro Azevedo Gomes já defendiam a extensão da previsão contida no art. 6°, inc. VIII, do CDC às ações civis públicas voltadas à proteção do meio ambiente.

Após discorrerem acerca de princípios hermenêuticos, os ilustres colegas de Ministério Público gaúcho concluem pelo descabimento, no caso, da interpretação restritiva, porquanto se criaria uma incongruência inexplicável. Em ação civil pública voltada a proteger o consumidor, demonstrada sua hipossuficiência, haveria a possibilidade de o juiz inverter o *onus probandi*. Se restritiva a interpretação, a mesma ação civil pública, dessa vez defendendo o patrimônio ambiental, ao magistrado não seria lícito tal inversão. E concluem os autores:

> *"Assim, apenas aparentemente a norma do art. 21 da Lei 7.347/85 limita ao Título III da Lei 78.078/90 o aproveitamento das disposições processuais.*

---

[56] Ob. Cit., p. 235.

[57] Lei n. 8.078/90.

[58] Revista do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul nº 34/94.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Tal dispositivo deve ser entendido, ajustado seu real alcance, como permissivo da utilização de todos os direitos processuais do Código de Defesa do Consumidor na ação civil pública, independentemente de estarem materialmente localizados ou não no Título III do CDC".

A propósito, FRANCISCO JOSÉ MARQUES SAMPAIO[59], em monografia a respeito da responsabilidade civil em matéria ambiental, observa:

"O princípio que norteia a inversão do ônus da prova no Código do Consumidor é, em tese, aplicável à responsabilidade civil por danos ambientais, pois as razões que justificam a inversão do ônus da prova são comuns em ambos os casos".

A extensão da norma contida no CDC aos demais bens-interesses tutelados pela Lei da Ação Civil Pública decorre da necessidade da processualística atual se adaptar à proteção dos interesses transindividuais[60]. Como bem observa ADA PELLEGRINI GRINOVER[61], os institutos do processo civil ortodoxo não atendem às necessidades da problemática dos interesses difusos e coletivos, de sorte que o processualista moderno deve buscar meios outros para assegurar a efetividade do processo. A idéia de acesso à Justiça não se restringe ao acesso aos tribunais, e sim de viabilizar o acesso à ordem jurídica justa[62] .

Nesse contexto, a possibilidade "ope juris" de inversão do ônus da prova afigura-se como precioso instrumento para assegurar a efetividade da proteção aos interesses difusos e coletivos, em especial ao meio ambiente, em cujas demandas a questão probatória é de fato o verdadeiro "calcanhar de Aquiles" a dificultar os juízos de procedência.

O Ministério Público, que tem sido historicamente no país o autor da maior parte das ações civis públicas em matéria ambiental, não está dotado de corpo técnico para realização das inúmeras perícias multidisciplinares que podem se revelar necessárias aos desfechos das ações civis públicas em matéria ambiental. Mesmo que dotado estivesse de um corpo técnico mínimo, sempre surgiria uma perícia em área específica que demandaria a contratação de um profissional ultraespecializado (ex. engenharia de tráfego; hidrogeólogo; engenheiro de restaurações, etc.). Igualmente não possui o Ministério Público dotação orçamentária própria para o custeio dessas perícias .

As associações legitimadas, com raras exceções, sobrevivem sob escassos orçamentos que não possibilitariam o custeio dessas provas.

Assim, a conclusão óbvia é no sentido de que há necessidade da adoção de

---

[59] *Responsabilidade Civil e Reparação de Danos ao Meio Ambiente*, p. 232.

[60] Nesse sentido, Plínio Lacerda Martins em tese defendida no IV Congresso do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, publicada da Revista de Direito do Consumidor 31/75.

[61] *A tutela jurisdicional dos interesses difusos*, Revista Forense, vol. 268, n. 5.2.

[62] GRINOVER, Ada Pelegrini, *Processo em Evolução*, p. 115, Ed. Forense Universitária, 1998.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

mecanismos inovadores em matéria de prova para a real defesa do bem ambiente[63], sob pena de se transformar o art. 225 da Constituição Federal em letra morta, com a perda da noção de meio ambiente hígido como direito fundamental.

8. Conclusões:

Razões expostas, resulta clara a possibilidade de se agregar ao processo civil ambiental o instituto da inversão do ônus da prova, mesmo ainda não existindo texto expresso de lei em tal sentido.

O direito ambiental material contém normas suficientemente claras e protetivas de molde a influenciar o direito processual (que só existe e encontra razão de ser na tutela substantiva) para que seja reconhecida como imperiosa a prática da inversão do ônus da prova em ações civis públicas voltadas à tutela do meio ambiente.

Dita possibilidade, que abarca também a da inversão dos custos da prova, decorre das características do bem-jurídico envolvido; da nova função da responsabilidade civil, com a atenuação do nexo causal, em matéria ambiental; dos princípios da prevenção, da precaução e do poluidor-pagador e da aplicação analógica do art. 6°, inv. VIII, do CDC.

O direito processual deve moldar-se às características do bem de vida tutelado, considerada sua peculiar plasticidade.

---

[63] Em acórdão no qual analisava recurso de apelação interposta por réu em ação civil pública fundada em poluição sonora, ajuizada pela Coordenadoria das Promotorias de Defesa Comunitária de Porto Alegre, o Des. Sérgio Pilla da Silva, em lúcido voto, assim se pronunciou: *"Aliás, em matéria de meio ambiente, o ônus da prova inverte-se; não é a sociedade que deve provar que uma atividade é poluidora mas o exercente da atividade é que deve fazê-lo, a partir do momento em que constatado o dano e se presume ser ele o autor. Há, nesse caso, um conflito entre o interesse coletivo e o individual, devendo o primeiro preponderar por um princípio geral e primário de direito. Por isso, provando a sociedade apenas o dano que fere o interesse coletivo e a possível relação de causa e efeito com o exercício de uma atividade individual, passa, o exercente desta, a ter o dever de fazer a prova de inexistência de responsabilidade sua pelo dano já produzido, e que, como no caso de poluição, permanece se produzindo"* (Apel. Cível n° 589077148 da 5ª Câmara Cível do TJRS, julgada em 20.03.90).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

BIBLIOGRAFIA

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1996.

BENJAMIM, Antônio Herman. *Responsabilidade Civil pelo Dano Ambiental.* Revista de Direito Ambiental, São Paulo, vol. 09, pp. 5-52, 1998.

_____. *O Princípio do Poluidor - Pagador e a Reparação do Dano Ambiental.* In: *Dano Ambiental: Prevenção, Reparação e Repressão.* BENJAMIN, Antônio Herman (coord.).pp. 226-236, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

CAPPELLI, Sílvia, LOCH, Mauro e GOMES, Álvaro Azevedo. *Três Idéias a Respeito do Ônus da Prova na Ação Civil Pública Ambiental.* Revista do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul , São Paulo, n. 34, pp. 94 -108, 1995.

GOMIS CATALÁ, Lúcia. *Responsabilidad por daños al medio ambiente.* Elcano, Navarro Editorial, 1998.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *A Tutela Jurisdicional dos Interesses Difusos.* Revista Forense, Rio de Janeiro, vol. 268, p. 67, 1979.

_____. *O Processo em Evolução.* Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998.

_____. *Ações Ambientais de Hoje e Amanhã.* In: *Dano Ambiental – Prevenção, Reparação e Repressão.* BENJAMIN, Antônio Herman (coord.). pp. 250-256. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 253, 1993.

FARIAS, Paulo José Leite. *Competência Federativa e Proteção Ambiental.* Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1999.

LYRA, Marcos Mendes. *Dano Ambiental.* Revista de Direito Ambiental, São Paulo, n. 08, pp. 49-83, 1997.

LUCARELLI, Fábio Dutra. *Responsabilidade Civil por Dano Ecológico.* Revista dos Tribunais, São Paulo, vol.700, pp. 7-26, 1994.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro.* 8.ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

MARTINS, Plínio Lacerda. *A Inversão do Ônus da Prova na Ação Civil Pública Proposta pelo Ministério Público em Defesa dos Consumidores.* Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, vol. 31, p. 70-79, 1999.

MILARÉ, Édis. *A Tutela Jurídico – Civil do Ambiente.* Revista de Direito Ambiental, São Paulo, n. 0, pp. 26-72, 1995.

_____. *Princípios Fundamentais do Direito do Ambiente.* Revista dos Tribunais, São Paulo, vol. 756, p.53 - 68, 1998.

NERY JÚNIOR, Nelson. Responsabilidade Civil pelo Dano Ecológico. Justitia, São Paulo, vol. 126, pp.168-189, 1984.

PERALES, Carlos de Miguel. *La Responsabilidad Civil por Daño al Medio Ambiente.* Madrid: Civitas, 1993.

PRADO, Luiz Régis Prado. *A Tutela Constitucional do Ambiente.* Revista dos Tribunais, São Paulo, vol. 675, p. 83, 1992.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais.* Porto Alegre: Livraria do

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Advogado, 1998.
SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional.* 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.
ROTA, Loperena. *Los Principios del Derecho Ambiental.* Madrid: Civitas, 1998.
SAMPAIO, Francisco José Marques. *Responsabilidade Civil e Reparação de Danos ao Meio Ambiente.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

EXCELENTÍSSIMO(A) SR.(ª) DR.(ª) JUIZ(ª) DE DIREITO DA VARA CÍVEL DA COMARCA DE CANOAS, RS.

URGENTE – PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

O **MINISTÉRIO PÚBLICO**, por sua agente signatária, no uso de suas atribuições legais, através da 1ª Promotoria de Justiça Especializada de Canoas, com fundamento no disposto nos artigos 129, inciso III da Constituição Federal, artigos 1ª, inciso I, 3º, 4º, 5º, 11 e 12 da Lei n.º 7.347/85, com base nos elementos coligidos nos autos do inquérito civil público n.º 009/97, em andamento na 1ª Promotoria Especializada de Canoas, vem a juízo propor a presente **AÇÃO CIVIL PÚBLICA** contra

1. PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. – PETROBRÁS, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Av. República do Chile, n.º 65, Centro, Rio de Janeiro, RJ, e

2. REFINARIA ALBERTO PASQUALINI – REFAP S.A., pessoa jurídica de direito privado, com sede na Av. Getúlio Vargas, 11.001, em Canoas, **pelos fatos e fundamentos a seguir descritos**:

I – DOS FATOS:

Em 05 de junho de 1997 foi instaurado, mediante Portaria, na 1ª Promotoria de Justiça Especializada de Canoas, o inquérito civil público n.º 009/97, com a finalidade de apurar danos ambientais causados pela demandada Refinaria Alberto Pasqualini - na época dos fatos unidade fabril da primeira demandada, Petróleo Brasileiro S.A., hoje empresa de sociedade anônima - no exercício de sua atividade industrial, diante de notícias veiculadas nos jornais Zero Hora e Correio do Povo, datadas de junho de 1997, acerca da contaminação por mercúrio (Hg) do meio ambiente praticada pela empresa, fls. 03 a 08.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

No curso do inquérito civil instaurado, constatou-se que, de fato, a Refinaria Alberto Pasqualini passou a processar petróleo Santa Cruz, identificado posteriormente com a origem da contaminação por mercúrio (Hg), no ano de 1993, tendo sido referido petróleo processado até maio de 1997, havendo evidência de processamento do lastro de petróleo Santa Cruz em novembro de 1997.

Os danos ambientais praticados pela empresa foram confirmados por dois laudos ambientais realizados no âmbito do Ministério Público, o primeiro em 28.09.00, fls. 760 a 765 e 774 a 781, o segundo autuado recentemente, em fls., sendo que todos os dois laudos foram consistentes em afirmar a efetiva ocorrência de dano ambiental de responsabilidade da Refinaria, sendo realizado o segundo laudo por outro perito, para maiores esclarecimentos, particularmente em relação ao critério para cálculo do valor da indenização devida.

Conforme dados constantes nos autos do inquérito civil público em anexo, **no período foram processados três milhões de metros cúbicos de petróleo contaminado por mercúrio, com efetiva degradação ambiental praticada pela Refinaria Alberto Pasqualini.**

De acordo com a projeção aproximada realizada pelo assistente técnico do Ministério Público, em conformidade com o segundo laudo elaborado, no período em que se processou o petróleo contaminado, teriam sido lançados no meio ambiente pela Refinaria Alberto Pasqualini, aproximadamente **entre 1,7 toneladas a 6,8 toneladas de mercúrio (Hg), com uma estimativa média intermediária de 3,3 toneladas de mercúrio (Hg) lançadas nas águas, no ar e no solo.**

A partir do ano de 1996, a contaminação por mercúrio tornou-se sistematicamente visível nos efluentes líquidos gerados do processamento industrial do petróleo da Refinaria, tendo esta, **no mínimo desde janeiro de 1996**, constatado o fato, registrado nas planilhas de automonitoramento, acostadas aos autos. Anteriormente, é de se destacar, **no ano de 1992 a empresa demandada já havia colhido**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

dados em seu processo industrial indiciários da contaminação por mercúrio (fls. 35 e 91 dos autos), tendo apresentado também, em julho de 1995, lançamento de efluentes contendo mercúrio em níveis superiores ao padrão (vide fls. 97 e 98).

Somente na forma de efluentes líquidos foram lançados pela Refinaria Alberto Pasqualini, de janeiro de 1996 a maio de 1997, cerca de 100 Kg de mercúrio (Hg) no Arroio Sapucaia, tudo em conformidade com os dados constante nos autos e cálculo pericial em anexo.

Quanto ao restante do mercúrio (Hg) proveniente do petróleo contaminado, muito embora não existam dados para aferição já que apenas os efluentes líquidos da empresa foram monitorados, distribuiu-se, em quantidades diversas e não passíveis de quantificação, entre incrustação nos equipamentos da empresa, emissões atmosféricas, produtos, etc., tudo em conformidade com laudo de fls.

A emissão de mercúrio no meio ambiente pela REFAP, considerando apenas os dados disponíveis referentes aos efluentes líquidos e ao período de 1996 a 1997, **o foi em concentrações até quatorze vezes maiores do que o padrão correspondente, conforme extensamente demonstrado pelos dados de automonitoramento da empresa e indicado no laudo de fls.**

Acresce-se, no mesmo período, a Refinaria emitiu mercúrio em valores até 37 vezes maiores do que os valores de emissão média das refinarias norte-americanas, em conformidade com dados da Environmental Protection Agency.

O mercúrio (Hg), conforme amplamente especificado no laudo de fls. em anexo, sob o título de Considerações Técnicas, raramente é encontrado na natureza em sua forma pura, como metal líquido. Por constituir-se em elemento químico, o mercúrio não pode ser quebrado ou degradado, podendo apenas intercambiar-se entre diferentes espécies e estados em seu ciclo, perfazendo ciclos entre a superfície terrestre e a atmosfera, sendo os solos superficiais, corpos

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

d'água e sedimentos de fundo considerados os destinos biosféricos do mercúrio.

O potencial tóxico do mercúrio (Hg) e seus compostos é, há longa dada, amplamente conhecido e divulgado no meio científico, sendo tal conhecimento de domínio público.

A toxidade do mercúrio e suas fontes de exposição dependem de sua forma química, sendo a maior fonte de exposição do ser humano a dieta, especialmente de peixe, diante da capacidade do mercúrio de se acumular nos organismos ao longo da cadeia alimentar, tendendo ser maior a concentração de mercúrio nas espécies do topo da cadeia alimentar, que é o caso do homem.

Os efeitos da intoxicação por mercúrio (Hg) na saúde do ser humano são vários e podem ser agudos ou crônicos, dependendo da espécie de mercúrio e da exposição do indivíduo, **existindo histórico de morte por intoxicação de mercúrio, conforme amplamente especificado no item 3.3 do laudo em anexo.**

Por não sofrer biodegradação, o simples lançamento de mercúrio (Hg) no meio ambiente, quanto mais em níveis alarmantes, como no caso, já provoca degradação ambiental irreversível, conforme amplamente descrito no laudo em anexo.

No curso do inquérito civil restou comprovada a efetiva da contaminação do Arroio Sapucaia e dos sedimento do referido arroio, conforme análise do teor de mercúrio do arroio realizada pela Fepam (fl. 98 dos autos) e relatório das fls. 406 a 409.

Refere-se, sob esse último aspecto, que a concentração de mercúrio nos sedimentos do Arroio Sapucaia foi auferida em 11.06.97, após o ponto onde a demandada lançava seus efluentes, a 200 metros a justante do ponto de lançamento, tendo sido constatada a concentração de mercúrio nos sedimentos **em valores correspondente a até 22,8 mg/kg, ou seja, em valores muito superiores aos recomendados pela CETESB, que considera contaminado o sedimento que contenha concentração de 5 mg/kg de mercúrio (vide considerações do laudo sob níveis de mercúrio nas**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

águas do Lago do Caneu em Cubatão, nos anos de 1979/80). Gize-se, a 80 metros antes do ponto de lançamento, a montante da saída do ponto de lançamento de efluentes da Refinaria, a concentração de mercúrio nos sedimentos do Arroio, por ocasião da coleta, era de 0,181 mg/kg, fato que bem configura o nexo causal entre o lançamento de efluentes pela Refinaria e a poluição por mercúrio do Arroio Sapucaia.

A Refinaria Alberto Pasqualini, por conseguinte, degradou o meio ambiente, causando efetivos e irreversíveis danos, via lançamento de efluentes líquidos contendo mercúrio no Arroio Sapucaia, isso sem mencionar as outras formas de emissão e distribuição do mercúrio no processamento da atividade industrial, que não foram auferidas por falta de dados monitoramento.

Acresce-se, a Refinaria demandada tinha pleno conhecimento da toxidade do mercúrio e de que lançava, continua e interruptamente, níveis alarmantes deste elemento altamente tóxico na natureza através de seu processo industrial, isso desde pelo menos janeiro de 1996, tendo, portanto, **degradado o meio ambiente, plenamente consciente dos resultados danosos do lançamento do mercúrio na natureza, assumindo, assim, plenamente os riscos de sua conduta, por pelo menos um ano e meio**, como demonstrado nas planilhas de automonitoramento em anexo. Diga-se, a Refinaria priorizou de tal forma o lucro em sua atividade – em detrimento do bem maior meio ambiente - que somente tomou medidas efetivas para regularizar o lançamento de efluentes contendo mercúrio a níveis aceitáveis e identificar a origem da contaminação, ao ser notificada pela Fepam, **que lançou auto de infração com possibilidade de interdição**. Esse último fato evidencia que a Refinaria tinha amplas condições de evitar a continuidade do lançamento de efluentes contaminados e identificar a origem do problema, não tendo assim agido desde o primeiro momento que constatou o desvio do padrão dos efluentes de mercúrio por entender mais relevante o seu lucro do que o prejuízo ao meio ambiente, incluíndo a saúde do ser humano em geral.

Sendo a Refinaria responsável por dano provocado ao meio ambiente, responde, objetivamente pelo dano

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

provocado. Logo, ainda que não restasse provado, com os documentos que instruem a inicial, o dolo da empresa em poluir, ela seria responsável por indenizar os danos causados, **sendo, na hipótese, o valor da indenização o de R$ 49.716.484,45 (quarenta e nove milhões, setecentos e dezesseis mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e quarenta e cinco centavos), conforme critério objetivo estabelecido no laudo pericial em anexo, que tem como método o custo de oportunidade, medindo as receitas perdidas caso a demandada tivesse optado, desde o primeiro momento em que constatada a existência de mercúrio em níveis altíssimos nos efluentes, em não processar o petróleo contaminado.**

É de se destacar que, muito embora a empresa tenha afirmado no curso do inquérito, fls. 315, 416 a 418, 516 a 517 e 527, ter adquirido um aparelho analisador de mercúrio, ter tomado medidas para efetuar a limpeza do sistema de drenagem, com a segregação e armazenamento dos resíduos contaminados em tanques para posterior tratamento, e venda do petróleo contaminado com mercúrio que ainda não havia sido processado para o exterior (Estados Unidos e Noruega), bem como ter destinado verbas para ampliação do Sistema de Tratamento de Efluentes, e ter contratado a empresa Artur D. Little Ltda. para a realização de um estudo de impacto ambiental, **não provou, em nenhum momento nos autos, a efetivação de tais medidas mitigadoras e preventivas**, sendo especialmente significativo o fato de a empresa, conforme consta informado na ata da fl. 845 dos autos, não utilizar o analisador de mercúrio que adquiriu e não ter acostado aos autos do inquérito, até a presente data, o estudo de impacto ambiental que teria sido realizado pela empresa, conforme mencionado nas fls. 315 e846 do inquérito civil.

Quanto a limpeza do sistema de drenagem e segregação e armazenamento dos resíduos contaminados, resta, até o presente momento, pendente a informação quanto à destinação dada a estes, já que a Refinaria não provou ter tratado referidos resíduos.

Em relação a exportação de petróleo Santa Cruz remanescente na Refinaria, não há qualquer prova efetiva desta operação: informação esclarecedora quanto à verdadeira destinação dada

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ao produto foi a prestada nas fls. 475 a 512 dos autos, no sentido de a empresa ter processado o lastro do petróleo contaminado em novembro de 1997.

Adicione-se que se a Refinaria demandada constatar a presença de mercúrio no petróleo a ser processado (seja via analisador de mercúrio ou de outra forma), tal constatação só terá eficácia preventiva em relação ao risco de nova degradação ambiental se estabelecido um padrão de segurança quanto à concentração de mercúrio capaz de autorizar, ou não, seu processamento, ou se desenvolvida e aplicada tecnologia capaz de evitar o dano ambiental, através do tratamento dos efluentes contendo mercúrio.

Conforme laudo pericial em anexo, item 3.8, o padrão a ser adotado por limite de segurança para evitar nova degradação ambiental por contaminação do meio ambiente por mercúrio, é o de 20 ppb (partes por bilhão).

Por derradeiro, é de se mencionar que a Refinaria Alberto Pasqualini recusou composição civil adequada ao caso, buscando evadir-se de suas responsabilidades e negando-se a fornecer as respostas aos questionamentos do Ministério Público, dificultando a produção de prova no inquérito civil, de todas formas e através de todos argumentos.

Consigne-se, a Refinaria Alberto Pasqualini, Refap S.A., além do inquérito civil que deu origem à presente ação, tem correndo contra ela, nessa Promotoria de Justiça, o inquérito civil n.º 38/03, recentemente instaurado, por prática de degradação ambiental via poluição atmosférica (vide documento em anexo).

II - DO DIREITO:

1. DO DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO COMO DIREITO FUNDAMENTAL:

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Com inspiração na Carta Portuguesa, a Constituição brasileira de 1988 consagrou o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental da pessoa humana (art. 225)[1], traduzindo uma nova projeção do direito à vida, na medida em que este direito abrange a manutenção daquelas condições ambientais que são suportes da própria vida[2].

O direito ao meio ambiente equilibrado não arrolando no art. 5º da CF/88, é direito fundamental, definido como típico direito difuso, não obstante também ter por objetivo o resguardo de uma existência digna do ser humano, na sua dimensão individual e social.

Como norma de caráter teleológico, o art. 225 impõe uma orientação a todo ordenamento infraconstitucional, ficando patenteado o reconhecimento do direito-dever ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, a obrigação dos poderes públicos e da coletividade de defendê-lo e preservá-lo e a previsão de sanções para as condutas ou atividades lesivas. A preservação do ambiente passa a ser, portanto, a base em que se assenta a política econômica e social[3], pois, uma vez inseridas em um sistema constitucional, as normas relativas a outros ramos jurídicos, que se relacionam com o amplo conceito de meio ambiente, não podem ser aplicadas sem levar em conta as normas ambientais que impregnam a ideologia constitucional[4].

A alusão ao meio ambiente na Constituição Federal de 1988 deve ser entendida em sua acepção ampla, que inclui além dos recursos naturais existentes na biosfera (ar, água, solo, fauna e flora), a relação do homem com esses elementos, visando permitir-lhe

---

[1] Art. 225 – Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

[2] No sentido de que o art. 225 da CF/88 acolhe um direito fundamental: ANTUNES, Paulo de Bessa; *Direito Ambiental*, RJ, Lumen Juris, 1996, p. 22; SILVA, José Afonso; *Direito Ambiental Constitucional*, Malheiros, 2ª ed., SP, 1997, p. 36.

[3] Nesse sentido, é mister observar que a CF, 170, VI, prevê que "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, observado o princípio da defesa do meio ambiente."

[4] FARIAS, Paulo José Leite; *Competência Federativa e Proteção Ambiental*, Sérgio Antônio Fabris Editor, 1999, p. 226.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

condições de vida satisfatória, ampliando o conceito de meio ambiente para abranger, também, o meio ambiente artificial, que decorre do atuar humano, bem como seus valores históricos, culturais e paisagísticos, restando acolhida pela ordem constitucional vigente a visão extensiva adotada na Lei 6.938/81, que institui a Política Nacional do Meio Ambiente, ao dispor entender-se por meio ambiente *o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas* (art. 3°, inciso I).

2. DOS EFEITOS CIVIS DA DEGRADAÇÃO AO MEIO AMBIENTE:

A Legislação Brasileira aplicável à época dos fatos, plenamente em vigor até a presente data, adotou a teoria da responsabilidade objetiva, no que tange aos efeitos civis da degradação causada ao meio ambiente pela atividade industrial. Nesse contexto, a Lei n.° 6.938/81, no seu artigo 14, § 1° estabelece: *"Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado,* ***independente da existência de culpa****, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade".*

Nessa esteira, prudentemente, afastou-se o legislador da responsabilidade civil subjetiva, sendo desnecessário configurar-se o dolo ou culpa no ato[5] para que o poluidor responda

[5] Na lição de ÉDIS MILARÉ, em sua obra **Direito do Ambiente**, p. 328: " *responsabilidade ambiental, isto é, o dever de reparar, exsurge com a simples presença do nexo causal entre a lesão e uma determinada atividade"* (sic.). Acerca do tema, aliás, a doutrina é unânime, como bem salienta Rodolfo de Camargo Mancuso, em **Ação Civil Pública**. p.259: (...) na doutrina, parece pacífico que no tocante à tutela ambiental a responsabilidade é objetiva, tanto se o infrator é um particular, como se é o próprio Estado".
Cite-se, também, PAULO AFFONSO LEME MACHADO, em **Direito Ambiental Brasileiro**, p. 326: *"A responsabilidade objetiva ambiental significa que quem danificar o ambiente tem o dever jurídico de repará-lo. Presente, pois, o binômio dano/reparação. Não se pergunta a razão da degradação para que haja o dever de indenizar e/ou reparar. A responsabilidade sem culpa tem incidência na indenização ou na reparação dos 'danos causados ao meio ambiente e aos terceiros afetados por sua atividade' (sic.)'".* Na mesma esteira: Sérgio Ferraz, RDP 49-50/35.
A jurisprudência de nossos Tribunais, conforme seguimento das ementas a seguir transcritas, não foge à orientação doutrinária acerca do tema, reconhecendo a responsabilidade objetiva:
"Ação Civil Pública. Meio ambiente. Extração de saibro. Responsabilidade civil. Ministério Público. Custas Processuais e Honorários Periciais. 1. O dano ambiental ensejador de responsabilidade civil não é apenas aquela perpetrado em unidades de preservação, abrangendo todos os demais recursos

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

civilmente pelos danos causados ao meio ambiente, muito embora, no caso específico, tenha restado plenamente demonstrado que a Refinaria poluiu o meio ambiente, degradando-o, no mínimo, com dolo eventual.

Ora, a Lei n.º 6.938/81, em seu artigo 3º, incisos II e III, delimitou as noções de degradação da qualidade ambiental caracterizando o dano ambiental como a "alteração adversa das características do meio ambiente" e a poluição como "a degradação da qualidade ambiental, resultante de atividades que direta ou indiretamente: a) prejudiquem a saúde, a segurança, o bem-estar da população; b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; c) afetem desfavoravelmente a biota; d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; e) lançem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos" (sic.)[6]

Portanto a poluição é alteração adversa da qualidade do meio ambiente por qualquer atividade capaz de prejudicar outros seres humanos e sua comunidade, a fauna e a flora em geral, os

---

naturais. 2. A responsabilidade por dano ambiental é objetiva, dependendo apenas da caracterização do dano e do nexo causal. 3. Respondem solidariamente todos aqueles que concorreram para a ocorrência do dano, na forma do artigo 1.518 do Código Civil" (sic.). TJRS, Ap. Cível n.º 700025957752ª Câmara Cível, Rel. Maria Isabel de Azevedo Souza, j. 15.08.01. No mesmo sentido: TJRS, Revista de Jurisprudência 213/380.

"MEIO AMBIENTE. Patrimônio cultural. Destruição de dunas em sítios arqueológicos. Responsabilidade civil. Indenização.
O autor da destruição de dunas que encobriam sítios arqueológicos deve indenizar pelos prejuízos causados ao meio ambiente, especificamente ao meio ambiente natural (dunas) e ao meio ambiente cultural (jazidas arqueológicas com cerâmica indígena da Fase Vieira).
Recurso conhecido em parte e provido" (sic.). STJ, RESP 115599/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 27.06.02, DJ 02.09.02, P. 192.

[6] Conforme PAULO AFFONSO LEME MACHADO, op. cit., p. 499, no conceito de poluição estabelecido pela Lei de Política Nacional do Meio Ambiente "*são protegidos o homem e sua comunidade, o patrimônio público e privado, o lazer e o desenvolvimento econômico através das diferentes atividades (alínea b), a flora e a fauna (biota), a paisagem e os monumentos naturais, inclusive os arredores naturais desses monumentos – que encontram também proteção constitucional (arts. 216 e 225 da CF/88). (...) considera-se como poluição o lançamento de materiais ou de energia com inobservância dos padrões ambientais estabelecidos. Essa colocação topográfica da alínea é importante: pode haver poluição ainda que observados os padrões ambientais. A desobediência dos padrões constitui ato poluidor, mas pode ocorrer que mesmo com a observância dos mesmos ocorram os danos previstos nas quatro alíneas anteriores, o que também caracteriza a poluição, com a implicação jurídica daí decorrente" (sic.).*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

bens humanos de valor histórico, artístico, paisagístico, etc. e, também, toda ou qualquer atividade de lançamento de matéria ou energia em desacordo com os padrões estabelecidos, sendo referidos padrões, no Brasil, os estabelecidos por Resolução do Conselho Nacional do Meio Ambiente, que são fixados procurando o estabelecimento de níveis ou graus de qualidade, de elementos, relações ou conjunto de componentes, níveis geralmente expressos em termos numéricos, que atendam a determinadas funções, e que sejam aceitos pela sociedade, buscando o **consenso** entre a proteção ambiental e o conhecimento técnico, científico, fatores sociais, políticos, econômicos e culturais de uma sociedade.

Extrai-se, daí, que a degradação ambiental por poluição se constata por duas vias: a primeira, através da verificação, via laudo pericial, de efetivos danos a qualquer dos bens referidos nas alíneas "a" a "d" do artigo 3º, II da Lei n.º 6.936/81; a segunda, através da simples constatação da extrapolação dos padrões de qualidade ambiental estabelecidos pelo CONAMA, alínea "e" do dispositivo em comento.

Não havendo sido estabelecido padrão de qualidade ambiental para a degradação, ou tendo esta degradação ocorrido, independente de cumpridos os padrões, há dano ambiental e o poluidor responde por esse dano, objetivamente.

Não bastassem os resultados dos laudos periciais realizados no âmbito do Ministério Público, que demonstram estar a atividade de lançamento de mercúrio na água, no ar e no solo, pela Refinaria Alberto Pasqualini, totalmente tipificada como degradação e poluição, em concreto, em cada uma das definições legais, a atividade poluente e a correspondente produção de danos ambientais está evidenciada pelo singelo fato de que a empresa, em sua atividade, de forma comprovada por suas planilhas de automonitoramento, lançou, por um ano e meio, quase ininterruptamente, nas águas do arroio Sapiranga, mercúrio em padrões extremamente superiores aos ambientais estabelecidos na época, conduzindo a poluição ambiental significativa das águas e dos sedimentos, em contrariedade com a **RESOLUÇÃO CONAMA n.º 20/86**, que estabelece o limite máximo de 0,2 ppb (partes

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

por bilhão) de mercúrio para as águas. Isso sem mencionar o mercúrio inorgânico encontrado nos sedimentos do Arroio, junto e próximo ao ponto de lançamento de efluentes, e o fato de não ter ficado totalmente esclarecido pela empresa quais as medidas que tomou quanto aos resíduos contaminados por mercúrio e lastro de petróleo contaminado.

Importa ressaltar que a periculosidade do rejeito da atividade industrial que contenha mercúrio é de tal montante que as **RESOLUÇÕES CONAMA n.°s 37/94 e 23/96**, que dispõem sobre a importação de rejeitos perigosos[7] e, no caso da segunda, sobre o uso destes resíduos, caracterizam quaisquer dos resíduos que contenham mercúrio ou compostos de mercúrio em sua composição como **resíduos perigosos**, vide anexo I e anexo I-A das referidas Resoluções.

Cabe referir que a Legislação acima encontrou amplo acolhimento no disposto no artigo 225 da Constituição Federal, que estabelece, em seu parágrafo terceiro, que as condutas lesivas ao Meio Ambiente sujeitarão aos infratores, pessoas físicas ou jurídicas, à sanções penais e administrativas, **independente da obrigação de reparar o dano**, o que foi, também objeto de regramento, no mesmo sentido, no artigo 251 da Constituição Estadual.

Refere-se, ainda, a título de acréscimo, os artigos 1° e 8° do Decreto Federal n.° 76.389/75, que estabelece as formas de poluição industrial e define a Região Metropolitana de Porto Alegre como área crítica de poluição, o artigo 3° do Código Nacional de Saúde (Decreto n.° 49.974/61) e a Lei Estadual n.° 6.503/72, artigo 19, ambos relativos à poluição industrial de águas e responsabilidade do poluidor.

[7] Por rejeito perigoso, a Lei 94-580/76 dos EUA tem o rejeito sólido ou combinação de rejeitos sólidos que, devido a sua quantidade, concentração ou características físicas, químicas ou infecciosas pode: a) causar um incremento da mortalidade ou de enfermidades irreversíveis ou incapacitantes reversíveis ou contribuir, de forma significativa, para referido incremento; b) apresentar um considerável perigo, atual ou potencial, para a saúde humana ou para o meio ambiente, quando se trate, armazene, transporte, elimine ou de outro modo se maneje de forma não apropriada. Referida definição inclui rejeitos materiais sólidos, líquidos, semi-sólidos ou gasosos. Para identificação desses rejeitos são levados em conta: toxidade, persistência, degradabilidade na natureza, potencial de acumulação nos tecidos e outros fatores, como corrosividade e combustibilidade. Fonte: **Direito Ambiental Brasileiro**, op. cit..

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Assim, o ordenamento jurídico brasileiro adotou, no trato do Direito Ambiental, o princípio do poluidor-pagador ou princípio da responsabilidade, vale dizer, na lição de Cristiane Derani, conforme transcrito por ÉDIS MILARÉ, op. cit.: *"durante o processo produtivo, além do produto a ser comercializado, são produzidas 'externalidades negativas'. São chamadas externalidades porque, embora resultantes da produção, são recebidas pela coletividade, ao contrário do lucro, que é percebido pelo produtor privado. Daí a expressão 'privatização de lucro e socialização de perdas', quando identificadas as externalidades negativas. Com a aplicação do princípio poluidor-pagador, procura-se corrigir este custo adicionado à sociedade, impondo-se sua internalização"*.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DAS DEMANDADAS:

Tanto a Petrobrás, Petróleo Brasileiro S.A., quanto a demandada Refinaria Alberto Pasqualini, Refap, respondem, solidariamente, pelos danos causados ao meio ambiente de que trata a presente ação, conforme é possível constatar da análise a seguir.

Na época dos fatos, a Refinaria Alberto Pasqualini fazia parte do patrimônio da empresa Petrobrás, Petróleo Brasileiro S.A., constituindo-se unidade fabril da Petrobrás, empresa que, através dos atos e decisões de seus Administradores, atuou de forma a degradar o meio ambiente, locupletando-se com os lucros dessa decisão, gerado o direito de indenização por ato ilícito, aplicando-se na esfera civil a responsabilização objetiva, em conformidade com o amplamente examinado no item anterior.

Em 21 de novembro de 2000 ocorreu a cisão do patrimônio da empresa, tendo a Petrobrás S.A transferido a parte de seu patrimônio correspondente à unidade fabril Alberto Pasqualini para outras sociedades, criando-se outra sociedade, denominada Alberto Pasqualini S.A., sociedade esta que absorveu o patrimônio original da empresa Petrobrás correspondente à unidade fabril da empresa denominada Alberto Pasqualini, e passou a atuar da mesma forma e no

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

mesmo ramo de atividade que o exercido originalmente pela Petrobrás, na unidade fabril.

No ato da cisão da empresa, até aonde se pode aferir da parca documentação acostada pela investigada Alberto Pasqualini, não foram relacionados os atos e obrigações que seriam de responsabilidade da sociedade sucessora, daí decorrendo que esta, no caso a Alberto Pasqualini S.A., é solidariamente responsável pelo passivo do patrimônio transferido pela empresa cindida, no caso Petrobrás S.A. - inteligência dos artigos 229 e 233 da Lei n.º 6.404/76 - incluindo, nesse passivo, o decorrente de dano ambiental[8].

Não bastasse o acima referido, é de se atentar para o fato de a presente ação cumular, ao pedido de indenização, pedidos de imposição de obrigações de fazer e não fazer, de cunho eminentemente preventivo. Tais pedidos, pelo fato de a empresa Alberto Pasqualini S.A. ter assumido o patrimônio e a atividade industrial correspondente à aquela exercida originalmente pela unidade fabril da empresa Petrobrás S.A., exercendo suas atividades praticamente da mesma maneira e efetivamente na mesma localização geográfica onde ocorreu a degradação ambiental, somente podem ser direcionados à sociedade sucessora da Petrobrás, pela sua própria natureza e pela persistência do potencial de risco ambiental.

4. DA FIXAÇÃO DA FORMA E VALOR DA REPARAÇÃO.

As formas de reparação dos danos ambientais são as previstas no artigo 4º, inciso VII da Lei n.º 6.938/81, cabendo ao poluidor a obrigação de recuperar e ou indenizar os danos causados. No artigo 14, § 1º a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente trata da indenização devida à título individual, via indenização ou reparação aos afetados pela atividade poluidora.

[8] Acerca do tema a jurisprudência é pacífica, conforme alentada coletânea em anexo, cabendo citar as decisões mais recentes dentre as colecionadas: STJ, RESP 276013, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 16.05.02, DJ 10.06.2002, p. 203 e TJRS, Ap. Cível n.º 70003969151, 9ª Câmara Cível, Rel. Adão Sérgio do Nascimento Cassiano, J. 26.02.03.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

A Constituição Federal, por sua vez, trata do tema no artigo 225, §§ 1 a 3°.

Na hipótese, como bem frisado nos laudos que embasam a presente ação, a reconstituição ou recuperação do meio ambiente é, **fática ou tecnicamente,** inviável, pois não é possível retirar o mercúrio já depositado na natureza pela ação poluidora e esse mercúrio não se caracteriza por ser biodegradável.

Desta forma, não sendo possível a reparação natural ou via reposição, com a reversão da degradação ambiental já praticada, cabe a fixação de indenização em pecúnia. Nessa esteira, é necessário que o valor da indenização seja suficiente para "dar uma resposta econômica aos danos sofridos pela vítima" e "dissuadir comportamentos semelhantes do poluidor ou de terceiros"[9].

Para a fixação do valor da indenização, portanto, deve-se adicionar ao custo da reparação: a) o valor dos danos sofridos pela vítima, no caso o ecossistema como vítima social, considerando-se os danos provocados à fauna, flora e ao homem em geral; b) o valor da efetiva prevenção, de caráter geral e individual, de forma a dissuadir a prática de novas condutas da mesma espécie.

Por pertinente a questão, cabe citar JOSÉ RUBENS MORATO LEITE, em **Dano Ambiental**, p. 218: *"No que tange ao dano ambiental, as dificuldades quanto à reparação pecuniária são marcantes, pois a conversão monetária para fins de cálculo indenizatório, é, na maioria dos casos, impossível (...). Entretanto, mesmo sem uma resposta adequada, não pode haver lesão sem conseqüente indenização, até porque, como bem menciona Mirra, à imposição da valoração pecuniária do dano ambiental pode ser acrescido o valor de desestímulo com a finalidade de dissuadir o responsável da prática de novas degradações"* (sic.).

Quanto aos métodos utilizados para fixar o valor da compensação ecológica, são muitos os métodos técnicos-científicos utilizados na doutrina e jurisprudência para fixar um

[9] ÉDIS MILARÉ, Op. cit., p. 671.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

parâmetro capaz de dar uma resposta efetiva ao dano efetivamente causado. [10]

Cite-se, em hipótese semelhante a da presente ação, precedente jurisprudencial suscitado por Mirra e Brasil[11], onde foi utilizado método da avaliação similar ao da segunda perícia elaborada por técnico do Ministério Público, vide: Juízo da Comarca de Sertãozinho, processo n.º 001/992, Revista de Direito Ambiental, São Paulo, v. 1, p. 235-259, 1996, senão vejamos: "Com base em estudo elaborado por um professor do Departamento de Hidráulica e Saneamento da Escola de Engenharia de São Carlos-SP, procurou-se aferir monetariamente a perda de energia decorrente da queima de palha de cana-de-açúcar, buscando-se seu equivalente em litros da álcool produzidos pela cana, para chegar-se à soma em dinheiro a ser paga pela empresa poluidora"

A Lei n.º 7.347/85, artigo 13, estabelece que os valores de indenização serão revertidos para um Fundo Federal ou Estadual, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados. Na hipótese, existindo Lei Municipal que institui o Fundo Municipal do Meio Ambiente, Lei Municipal n.º 4.421/99, o valor da indenização deve ser destinado ao referindo fundo. Assim se entende diante da abrangência de caráter local do dano, cabendo seja o valor da indenização destinado, prioritariamente, para a adoção de políticas ambientais e atividades de reconstituição ambiental **na região de Canoas, particularmente no Arroio Sapucaia e em seu(s) confluentes**, já que foi o local mais afetado pelo dano ambiental.

A destinação do valor obtido com a compensação ao local afetado, no caso Canoas, é corolário lógico do fato de ter sido nesse que ocorreram os impactos negativos à natureza.

---

[10] JOSÉ RUBENS MORATO LEITE, Op. cit., p. 219-224, cita vários métodos para avaliação do dano ambiental e conclui: *"O magistrado, com ponderação e razoabilidade, deve, portanto, escolher o meio de valoração mais adequado ao caso concreto e proferir uma decisão para a política de preservação e combate à degradação ambiental"* (sic.). O mesmo assunto é tratado pelo doutrinador na obra **Ação Civil Pública**, p. 487-492, de Ada Pellegrini Grinover e Outros, coordenada por Édis Milaré.

[11] Vide JOSÉ RUBENS MORATO LEITE, Ob. cit., p. 216.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

5. DAS MEDIDAS PREVENTIVAS:

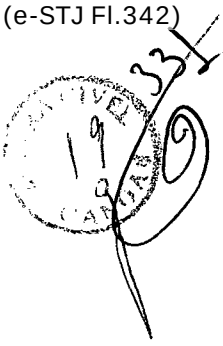
Um dos princípios basilares quando se aborda a questão do meio ambiente, que merece referência quanto aos fatos trazidos à baila nessa ação, é **o princípio da prevenção, também chamado princípio da precaução.** Na lição de ÉDIS MILARÉ, em sua obra **Direito do Ambiental**, p. 144: "*O princípio da prevenção é basilar em Direto Ambiental, concernindo à prioridade que deve ser dada as medidas que evitem o nascimento de atentados ao ambiente, de modo a reduzir ou eliminar as causas de ações suscetíveis de alterar sua qualidade (...). O estudo do impacto ambiental, previsto no artigo 225, § 1°, IV, da CF, bem como a preocupação do legislador em 'controlar a produção, comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substância que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente", manifestado no mesmo artigo, V, são exemplos típicos desse direcionamento preventivo" (sic.).*

Considerando o princípio da precaução que adotou o legislador, consabido que é ser o dano praticado ao meio ambiente, sob a ótica da ciência e da técnica, de fato, e, especialmente no caso de que se trata de contaminação de mercúrio, irreparável[12], e tendo como norte que a reparação e a prevenção, em se tratando de danos ao meio ambiente, são obrigações complementares e não antagônicas do poluidor, conforme Constituição Federal, artigo 225, cabível buscar, em uma mesma ação, na forma do artigo 3° da Lei n.° 7.347/85, não apenas a indenização dos danos efetivamente causados, mas a imposição de obrigações de fazer e não fazer que efetivamente previnam novos danos ao ecossistema.

Oportuno transcrever, acerca do tema, PAULO AFFONSO LEME MACHADO, Op. cit., p. 341: *Preservar 'é livrar de algum mal; manter livre de corrupção, perigo ou dano; conservar'. Prevenir é 'dispor de maneira que evita (dano, mal); evitar'.* ***Preservar é prevenir para conservar.***

[12] O dano ambiental é compensável, não reparável, explicitando: impossível descontaminar recursos hídricos de mercúrio, impossível trazer de volta a vida espécie extinta. Vide Édis Milaré, p. 145, ob. Cit., sobre o tema.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS



Portanto, o binômio constitucional 'prevenção-restauração' deve passar a informar e servir de bússula na interpretação de textos legais anteriores e posteriores à Constituição.

À luz desse panorama constitucional pode-se interpretar o art. 3° da Lei n.° 7.347/1985 (...) como não colocando alternância nas obrigações de prevenir e de restaurar.

O uso da palavra 'ou' não pode ser interpretado com uma alternativa de exclusão, isto é, a reparação estria eliminando a obrigação de fazer a prevenção. Uma interpretação em dissonância com a Constituição Federal poderia conduzir ao extremo de legitimar o comportamento 'reparei, mas não tenho que prevenir, e posso continuar e voltar a poluir". (sic.) – grifo nosso.

Diga-se, em adição, interpretação em sentido contrário a possibilidade de demandar buscando tanto a reparação, quanto à prevenção seria, também, frontalmente contrária ao direito fundamental reconhecido no artigo 5°, inciso XXXV da Constituição Federal: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito" (sic.).

III - DA TUTELA ANTECIPADA:

Cimentado no art. 273 do Código de Processo Civil, é lícito ao juiz antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão de grave e difícil reparação, havendo prova efetiva, inequívoca, da verossimilhança da alegação. O art. 4° da LACP permite o ajuizamento de ação cautelar objetivando evitar dano ao meio ambiente e aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, e o art. 12 permite ao juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia. Também, o art. 84 do CDC, aplicável à LACP por força do art. 117 da Lei 8.078/90, autoriza a tutela específica ou providências para a obtenção do resultado prático equivalente (*caput*), permitindo ao juiz determinar as medidas necessárias para evitar risco de dano irreparável.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

No caso *sub examine*, foi demonstrado, à saciedade, que a Refinaria Alberto Pasqualini tem um histórico de degradação ao meio ambiente e de desrespeito à legislação ambiental, tendo incorrido em infrações contra o meio ambiente. Mais, demonstrou-se que esta não tem nenhum interesse em firmar composição civil que estabeleça obrigação capaz de oportunizar a completa reparação do dano causado ou a imposição de qualquer sanção em caso de reiteradas as atividades danosas ao meio ambiente. Logo, restam perfeitamente demonstrados o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora", estando potencializado o risco de a Refinaria Alberto Pasqualini voltar a degradar o meio ambiente a qualquer momento, caso siga exercendo suas atividades sem imposição de obrigações de fazer e não fazer, especialmente.

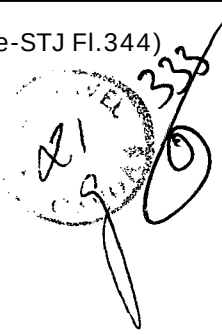
Assim, verifica-se que se encontram presentes na hipótese todos os elementos caracterizadores capazes de ensejar a medida preventiva antecipatória postulada, comprovado que está nos autos os fatos narrados, existindo fortes elementos indicativos de que a Refinaria possa voltar a incidir em poluição hídrica e atmosférica, via lançamento de mercúrio no meio ambiente, causando prejuízos irreparáveis a toda coletividade do entorno de sua sede, e à fauna e flora da região, com graves reflexos na saúde de toda a população de Canoas e grande Porto Alegre, sendo a recusa em compor civilmente pela requerida, acrescida ao seu passado e presente poluidor, fator que reforça o temor de novas ocorrências lesivas ao meio ambiente.

ANTE O EXPOSTO, o Ministério Público, por sua agente signatária, no uso de suas atribuições legais, com base nos dispositivos legais acima referidos, requer:

1. seja a presente ação autuada, recebida e processada, com a total procedência, para o fim de:

1.1. **condenar a Petróleo Brasileiro - Petrobrás S.A. e a Refinaria Alberto Pasqualini - Refap S.A., solidariamente**, a **indenizar** os danos causados ao meio ambiente, em valor de R$ 49.716.484,45 (quarenta e nove milhões, setecentos e dezesseis mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e quarenta e cinco

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS



centavos), ou outro valor maior a ser fixado à título de indenização, valor a ser depositado, devidamente corrigido por índice oficial de correção, na forma do artigos 1°, inciso I, e 13 da Lei n.° 7.347/85, junto ao Fundo Municipal do Meio Ambiente (Lei Municipal n.° 4.421/99);

1.2. condenar, de forma antecipada e, após, definitiva, a demandada **Refinaria Alberto Pasqualini - Refap S.A. às seguintes obrigações de fazer e não fazer, determinando, desde já, liminarmente e "inaudita altera pars"**:

a) que analise, antes do processamento, o petróleo adquirido, a fim de constatar o nível de mercúrio a no petróleo ser processado, medindo e registrando a concentração de mercúrio a cada novo carregamento de petróleo, em laudo onde conste a assinatura do responsável técnico;

b) que não processe o petróleo que contenha teor de mercúrio em valores superiores a 20 ppb (partes por bilhão), devolvendo o produto contaminado adquirido ao seu país de origem, mediante adoção das devidas precauções para o transporte, em conformidade com o determinado pelo órgão responsável pelo licenciamento ambiental;

c) que interrompa o refino de petróleo, no prazo máximo de 04 (quatro dias), assim que constatada a presença de mercúrio em níveis superiores ao padrão estabelecido, nos efluentes líquidos da empresa, somente retornando a atividade após ter localizado a origem da contaminação, destinando o produto contaminado ainda não processado na forma do item "b", bem como realizando a limpeza do sistema de drenagem e efetivando a segregação e armazenamento dos resíduos contaminados, assim como posterior tratamento destes, em forma a ser fixada em **perícia ambiental**;

1.3. alternativamente ao pedido de condenação definitiva de que trata o item 1.2., condenar a **Refinaria Alberto Pasqualini – Refap S.A.** à obrigação de fazer consistente em desenvolver e aplicar técnica científica ambientalmente segura, acaso existente, de tratamento dos efluentes (hídricos, atmosféricos e outros) contendo mercúrio oriundo da atividade do refino do petróleo, em forma definida e fixada em **perícia ambiental;**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

1.4.condenar, **solidariamente**, **a Petróleo Brasileiro – Petrobrás S.A. e a Refinaria Alberto Pasqualini – Refap S.A.** à obrigação de fazer consistente em **destinar e tratar – em forma fixada em perícia ambiental,** o lastro do Petróleo contaminado com mercúrio remanescente da época dos fatos de que trata a presente ação, bem como todos os resíduos da limpeza do sistema de drenagem realizando na época do fato; ou, **alternativamente**, caso não existam mais armazenados em poder da(s) demandada(s) e não tenham sido comprovada e adequadamente destinados e tratados, indenizar, **em acréscimo ao valor de que trata o item 1.1**, os danos causados pelo lançamento destes no meio ambiente;

2. o sejam deferidos todos os meios de prova em direito admitidos, em especial documental, pericial e testemunhal, em conformidade com o rol em anexo, **deferindo-se, desde já, a inversão do ônus probatório**;

3. seja fixada pena pecuniária diária, em valor correspondente a 1% do valor da indenização postulada no item n.º 1.1, valor devidamente corrigido por índice oficial de correção, para a hipótese de descumprimento pelas demandadas de cada uma das obrigações de fazer e não fazer **impostas em antecipação de tutela e, após, definitivamente;**

4. sejam as demandadas citadas, através de seus representantes legais, para contestarem a presente ação, sob pena de revelia e confissão;

5. sejam as demandadas condenadas a arcar com as custas processuais.

Valor da causa: 49.716.484,45 (quarenta e nove milhões, setecentos e dezesseis mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e quarenta e cinco centavos).

Canoas, 16 outubro de 2004.

Maria Augusta Menz,
Promotora de Justiça.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Rol de Testemunhas:

Gerson Luís Pereira Pires, brasileiro, solteiro, industriário, residente e domiciliado na Rua Flores da Cunha, 1035, Bairro Rui Barbosa, Montenegro, RS.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS DA SAÚDE
INSTITUTO DE BIOFÍSICA CARLOS CHAGAS FILHO

Relatório e comentários a cerca dos resultados de análises de Hg em sedimentos de fundo e peixes oriundos do Arroio Sapucaia e Rio dos Sinos, RS.

Olaf Malm
Professor Adjunto
Laboratório de Radioisótopos Eduardo Penna Franca
Instituto de Biofísica Carlos Chagas Filho
Universidade Federal do Rio de Janeiro
CCS, Ilha do Fundão, 21949-900. RJ. Brasil
Internet: olaf@ibccf.biof.ufrj.br

Apresentação

Para fins de monitoração da contaminação ambiental por Hg na drenagem de rejeitos de uma refinaria da Petrobrás, coletas foram realizadas em seu primeiro corpo d'água receptor, o arroio Sapucaia e mais a jusante no Rio dos Sinos. As coletas foram realizadas em locais já previamente conhecidos e definidos pela FEPAM. As amostras de peixe foram apenas coletadas no Rio dos Sinos.

Doze amostras de sedimento de fundo e doze amostras de peixes foram coletadas por uma equipe com participantes da FEPAM entre outros no periodo entre 6 e 8 de outubro de 1997, devidamente acondicionadas e enviadas para análise no Laboratório de Radioisótopos Eduardo Penna Franca, Instituto de Biofísica Carlos Chagas Filho, Universidade Federal do Rio de Janeiro.

As análises de Hg total foram realizadas segundo metodologias bem estabelecidas em nosso laboratório (Malm et al., 1989; Bastos et al., 1997). As análises de HgS e Hg metálico foram realizadas segundo Petrick (1993), técnicas estabelecidas em nosso laboratório. A análise de metilmercúrio foi também estabelecida em nosso laboratório Kehrig (1997).

Resultados

Os resultados obtidos estão na tabela anexa no final.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS DA SAÚDE
INSTITUTO DE BIOFÍSICA CARLOS CHAGAS FILHO

Os resultados de Hg em sedimentos de fundo mostraram valores extremamente baixos principalmente nos pontos coletados no arroio Sapucaia. Os níveis obtidos no Rio dos Sinos mostram níveis típicos de uma região industrial fraca a moderadamente poluída.

Como houve uma concordância muito boa entre os resultados de Hg entre o laboratório da FEPAM e o nosso (UFRJ), podemos considerar corretos os valores previamente obtidos pela FEPAM em sua coleta de junho de 1996. Os coeficientes de variação observados mostraram-se pouco elevados e sem uma relação com a localização. Os percentuais de Hg metálico estiveram normais com um valor abaixo do normalmente encontrado em corpos d'água típicos da Amazônia, onde os lançamentos são tipicamente na forma metálica.

Aparentemente as fortes chuvas que atingiram a região tiveram efeito de transporte e deposição de outro tipo de material (talvez areia de construção ou solos desmatados) que pode ter soterrado os rejeitos contaminados previamente observados e analisados pela FEPAM.

Os níveis verificados nos peixes foram normais e baixos na maioria dos espécimens coletados (peixes foram coletados apenas no Rio dos Sinos) com exceção apenas de dois indivíduos de uma mesma espécie coletados 2km acima do arroio Sapucaia que apresentaram inclusive valores acima do máximo estabelecido pela legislação brasileira (500ppb ou 0,5 ppm). Não havia exemplares de indivíduos da mesma espécie coletados abaixo do arroio Sapucaia, o que seria o necessário para comparações. Os dados obtidos com os indivíduos da espécie *Cyphocharax voga* coletadas acima e abaixo do arroio Sapucaia não permitem indicar contaminação maior abaixo dos lançamentos. Espécies situadas em níveis mais elevados na cadeia alimentar devem ser preferidas para este fim.

A comparação dos resultados obtidos pelos dois laboratórios para as amostras de peixe mostraram uma concordância razoável sendo a questão de homogenização das amostras e pesagem considerados pontos críticos na análise.
Os percentuais de metilmercúrio observados podem ser considerados normais não mostrando uma possível contaminação por Hg inorgânico exclusivamente.

CCS-Bloco G-Cidade Universitária-21949 Rio de Janeiro RJ-Brasil
FAX (055) 21 280-8193 tels.:280-8193, 280-2092, 280-8093
TELEX: 2122924 UFRJ BR

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS DA SAÚDE
INSTITUTO DE BIOFÍSICA CARLOS CHAGAS FILHO

Recomendações

Devem-se realizar coletas de sedimentos de fundo na forma de testemunhos (com perfis de profundidade) para uma avaliação histórica da deposição no arroio Sapucaia. Devem ser escolhidos pontos de maior profundidade

Com relação aos peixes deve-se proceder uma coleta ampla espacialmente utilizando-se da espécie *Oligosarcus robustos* ou de outras de hábitos alimentares de predador e se possível que tenha consumo apreciável pela população.

Referências

- Bastos, W.R.; Malm, O.; Pfeiffer, W.C. and Cleary, D. (1997) Establishment and analytical quality control of laboratories for Hg determination in biological and geological samples in the Amazon-Brazil. Aceito para publicação em Ciência e Cultura.

- Kehrig, H.A., Malm, O., and Akagi, H. (1997). Methylmercury in hair samples from different riverine groups, Amazon, Brazil. *Water Air Soil Pollut.* 97:17-29.

- Malm,O Pfeiffer,WC Bastos,WR e Souza,CMM (1989) Utilização do acessório de geração de vapor frio para investigação de mercúrio em amostras ambientais por espectrofotometria de absorção atômica.*Ciência e Cultura v.41, p.88-92.*.

- Petrick, F. (1993)Bindung und Akkumulation von Quecksilber in den von Goldabbau kontaminierten Flussedimenten des Rio Madeira, Rondônia, Brasilien. Doktorarbeit - Geowissenschaftlichen Fakultät der Ludwig Maximilians Universität. 1993, München - Germany, 112p.

CCS-Bloco G-Cidade Universitária-21949 Rio de Janeiro RJ-Brasil
FAX (055) 21 280-8193 tels.:280-8193, 280-2092, 280-8093
TELEX: 2122924 UFRJ BR

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

(e-STJ FI 350)

Resultados de concentrações de Hg em amostras recebidas da FEPAM em Out/97

Análises realizadas no Laboratório de Radioisótopos Eduardo Penna Franca - IBCCF/UFRJ

Responsável: Prof. Olaf Malm

Amostras de Sedimento de fundo

CÓDIGO LREPF	CÓDIGO FEPAM	Origem	Hg total Media (ppb)	DP	ppm	Coef. Variação (%) DP / Media x 100	Hg metálico Media ppb	SD	% Hg metálico	FEPAM	Desvio entre os labs.(%)
RSSD 6513	976/97	Rio dos Sinos - Frente praia de Paquetá	247.07	44.30	0.25	17.93	160.90	25.44	65.12	0.27	8
RSSD 6514	977/97	Rio dos Sinos - Ponte Férrea	339.09	27.99	0.34	8.25	265.65	25.53	78.34	0.32	-7
RSSD 6515	978/97	Rio dos Sinos - SI008 - a jusante do arroio Sapucaia	287.25	5.59	0.29	1.95	243.10	10.21	84.63	0.27	-7
RSSD 6516	979/97	Arroio Sapucaia - cerca de 80 m a montante da foz	548.05	106.63	0.55	19.46	408.93	172.88	74.62	0.75	37
RSSD 6517	980/97	Arroio Sapucaia - cerca de 200 m a jusante lançamento da REFAP	10.86	1.61	0.01	14.84				0.02	47
RSSD 6518	981/97	Arroio Sapucaia - cerca de 500 m a jusante lançamento da REFAP	46.16	2.99	0.05	6.48				0.06	28
RSSD 6519	982/97	Arroio Sapucaia - cerca de 1000 m a jusante lançamento da REFAP - ponte	50.73	8.82	0.05	17.39				0.06	20
RSSD 6520	983/97	Arroio Sapucaia - cerca de 750 m a jusante lançamento da REFAP	10.01	1.42	0.01	14.20				0.02	50
RSSD 6521	984/97	Arroio Sapucaia - em frente a Fazenda Esteio	18.00	2.73	0.02	15.17				0.03	83
RSSD 6522	985/97	Arroio Sapucaia - cerca de 500 m a jusante da sede da Fazenda Esteio	13.07	1.34	0.01	10.25				0.01	-1
RSSD 6523	986/97	Arroio Sapucaia - cerca de 80 m a montante lançamento da REFAP	5.47	1.16	0.01	21.21				0.01	10
RSSD 6524	988/97	Rio dos Sinos - SI019 - a montante do Arroio Sapucaia	218.17	29.74	0.22	13.63				0.19	-12
										Desvio médio =	21

Amostras de Sedimento de fundo

Loc. no MAPA		Origem	Hg total Media ppb	DP	ppm	Coef. Variação (%) DP / Media x 100			
1	986/97	Arroio Sapucaia - cerca de 80 m a montante lançamento da REFAP	5.47	1.16	0.01	21.21			
2	980/97	Arroio Sapucaia - cerca de 200 m a jusante lançamento da REFAP	10.86	1.61	0.01	14.84			
3	981/97	Arroio Sapucaia - cerca de 500 m a jusante lançamento da REFAP	46.16	2.99	0.05	6.48			
4	983/97	Arroio Sapucaia - cerca de 750 m a jusante lançamento da REFAP	10.01	1.42	0.01	14.20			
5	982/97	Arroio Sapucaia - cerca de 1000 m a jusante lançamento da REFAP - ponte	50.73	8.82	0.05	17.39			
6	984/97	Arroio Sapucaia - em frente a Fazenda Esteio	18.00	2.73	0.02	15.17			
7	985/97	Arroio Sapucaia - cerca de 500 m a jusante da sede da Fazenda Esteio	13.07	1.34	0.01	10.25			
8	979/97	Arroio Sapucaia - cerca de 80 m a montante da foz	548.05	106.63	0.55	19.46	408.93	172.88	74.62
12	988/97	Rio dos Sinos - SI019 - a montante do Arroio Sapucaia	218.17	29.74	0.22	13.63			
11	978/97	Rio dos Sinos - SI008 - a jusante do arroio Sapucaia	287.25	5.59	0.29	1.95	243.10	10.21	84.63
10	977/97	Rio dos Sinos - Ponte Férrea	339.09	27.99	0.34	8.25	265.65	25.53	78.34
9	976/97	Rio dos Sinos - Frente praia de Paquetá	247.07	44.30	0.25	17.93	160.90	25.44	65.12

Amostras de Peixe

CÓDIGO LREPF	CÓDIGO FEPAM	Nome Cientifico	Origem	Hg total Media (ppb)	D.P.	ppm	Coef. Variação (%) DP / Media x 100	Metil Hg Media ppb	SD	% Metil Hg	FEPAM	Desvio entre os labs.(%)
RSPX 6501	974/97E	***Oligosarcus robustos***	Rio dos Sinos - 2km a montante Arroio Sapucaia	814.55	13.03	0.81	1.60	776.80	25.44	95.37	1.20	47
RSPX 6502	974/97F	***Oligosarcus robustos***	Rio dos Sinos - 2km a montante Arroio Sapucaia	738.71	68.77	0.74	9.31	679.80	2.69	92.03	1.09	48
RSPX 6503	974/97G	***Cyphocharax voga***	Rio dos Sinos - 2km a montante Arroio Sapucaia	84.44	6.13	0.08	7.27				0 11	26
RSPX 6504	974/97H	***Cyphocharax voga***	Rio dos Sinos - 2km a montante Arroio Sapucaia	87.25	4.45	0.09	5.10				0 10	15
RSPX 6505	974/97I	***Cyphocharax voga***	Rio dos Sinos - 2km a montante Arroio Sapucaia	31.90	2.86	0.03	8.98				0 04	19
RSPX 6506	975/97A	***Pimelodus maculatus***	Rio dos Sinos - 2km a jusante Arroio Sapucaia	69.37	3.47	0.07	5.01				0.08	14
RSPX 6507	975/97B	***Pimelodus maculatus***	Rio dos Sinos - 2km a jusante Arroio Sapucaia	89.04	8.17	0.09	9.17				0 08	-6
RSPX 6508	975/97C	***Pimelodus maculatus***	Rio dos Sinos - 2km a jusante Arroio Sapucaia	106.49	9.63	0.11	9.04				0 11	7
RSPX 6509	975/97D	***Loricariichthys anus***	Rio dos Sinos - 2km a jusante Arroio Sapucaia	26.33	0.82	0.03	3.13				0.04	33
RSPX 6510	975/97J	***Cyphocharax voga***	Rio dos Sinos - 2km a jusante Arroio Sapucaia	29.95	0.89	0.03	2.96				0 04	27
RSPX 6511	975/97L	***Cyphocharax voga***	Rio dos Sinos - 2km a jusante Arroio Sapucaia	24.05	1.39	0.02	5.77				0.03	16
RSPX 6512	975/97M	***Prochilodus lineatus***	Rio dos Sinos - 2km a jusante Arroio Sapucaia	60.65	3.54	0.06	5.83				0.08	29
											Desvio médio =	22.8

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

TERMO DE DECLARAÇÕES

No dia 18 de março de 1998, no Gabinete da Promotoria de Justiça, presente o Dr. Luís Antônio Minotto Portela, Promotor de Justiça da Defesa Comunitária, compareceu o Sr. Gerson Luís Pereira Pires, brasileiro, portador da SSP nº 3035945165, solteiro, industriário, residente e domiciliado na Rua Flores da Cunha, 1035, Bairro Rui Barbosa, Montenegro, que passou a declarar o que segue:

1. O declarante é funcionário da Refinaria Alberto Pasqualini - PETROBRÁS-REFAP - e comparece na Promotoria de Justiça representando o Sindicato dos Petroleiros.

2- Desde novembro de 1996, o Sindicato dos Petroleiros vem denunciando contaminação do meio ambiente através de mercúrio, que é extremamente prejudicial à saúde.

3- Apesar do comprometimento público da administração da REFAP, no sentido de não processar o petróleo contaminado com mercúrio (Argentino - Santa Cruz), foi comprovado que durante o mês de novembro de 1997, provavelmente nos dias 12 e 13, a empresa processou o lastro (resíduo existente no fundo do tanque) dos tanques, misturando o petróleo contaminado com outros petróleos.

4- A contaminação foi constatada através do "Relatório de Turno", emitido pelo coordenador de turno e setores de operação. Informa que a planilha de acompanhamento de efluentes líquidos, modelo I, pode apresentar padrão de emissão dentro dos limites, conforme planilha que verificou a emissão no período de 08/11 a 14/11/97, visto que é o resultado de uma média semanal, ou seja, acaso cessado o processamento quando verificado o problema, na média semanal pode resultar um valor abaixo do padrão de emissão.

5- Junta, neste momento, um trabalho elaborado pelo professor Oswaldo Sevá, catedrático da UNICAMP, Departamento de Energia da Faculdade de Engenharia, no qual há um estudo científico dos danos causados ao meio ambiente durante o ano de 1993 a 1997.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

6- Também requer a juntada de documentos denominados Instrução Operacional, onde há relatos do refino do petróleo Santa Cruz.

7- Por derradeiro, o Sindicato acredita pertinente que informe a direção da REFAP qual o volume total de resíduos contaminados por mercúrio, qual o destino do petróleo contaminado e devida comprovação (nota fiscal, nota de embarque, etc.), bem como destino dos resíduos (lastro do petróleo Santa Cruz), e se o lastro do petróleo Santa Cruz foi misturado a outro petróleo, contaminando todo o tanque, informando qual o volume do petróleo atualmente contaminado, se por ventura existente.

8- O Sindicato entende necessária a informação do destino do petróleo que foi contaminado, no mês de novembro de 1997, pelo lastro do petróleo Santa Cruz.

Nada mais havendo, segue o presente termo assinado pelo promotor e declarante.

Luís Antônio Minotto Portela,
Promotor de Justiça.

Gerson Luís Pereira Pires,
declarante.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

OF.Sub.Adm.N.º 221/00

Porto Alegre, 27 de setembro de 2000.

Senhora Promotora:

Tenho a satisfação de cumprimentar Vossa Excelência e, ao ensejo, encaminhar-lhe a informação da sugestão do cálculo de dano ambiental, elaborada pela nossa Assessoria Ambiental, em resposta ao ofício nº 357/2000 – PDC dessa Promotoria.

Na oportunidade, reitero protestos de elevada estima e distinta consideração.

Roberto Bandeira Pereira,
Subprocurador-Geral de Justiça
para Assuntos Administrativos.

Exma. Sra.
Dra. **Cláudia Maria Albuquerque Mastrangelo**
Promotora de Justiça
CANOAS – RS

R.H.
04.10.00

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

INFORMAÇÃO Nº 32/OO

PARA: Dra. Cláudia Maria Mastrangelo - Promotora de Justiça

DE: Artur Renato Albeche Cardoso - Assessor Ambiental

ASSUNTO: Analisar o Inquérito Civil nº 09/97 e propor um valor econômico associado aos danos ambientais causados pelo investigado.

PROMOTORIA: Canoas

DESENVOLVIMENTO:

Em análise ao I.C. nº 09/97 verificou-se o que segue.

1 - Inicialmente cabe chamar a atenção para o parágrafo único do artigo 14 da Lei Federal nº 6.938/81, onde consta:" .... é o poluidor obrigado, independente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. ..."

2 - Já o parágrafo 2º do artigo 250 da Constituição Estadual, estabelece que: " o causador de poluição ou dano ambiental será responsabilizado e deverá assumir ou ressarcir ao Estado, se for o caso, todos os custos financeiros, imediatos ou futuros, decorrentes do saneamento do dano."

VARIÁVEIS ECONOMICAMENTE QUANTIFICÁVEIS ASSOCIADAS AOS DANOS AMBIENTAIS

De acordo com documento produzido pela REFAP (fl. 416 a 418) a empresa adquiriu um analisador de mercúrio por U$ 140.000,00, " de forma a possibilitar a avaliação do teor do referido metal na matéria prima, antes de seu processamento, ficando, em conseqüência, **zerado** (grifei) o risco de nova contaminação de equipamentos e/ou efluentes".

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Não tendo sido tomadas as devidas precauções no tempo devido, a empresa assumiu o risco da degradação da qualidade[1] do arroio, pelo período em que ela aconteceu, já que o mercúrio não é um elemento natural daquele meio.

Economicamente, no mínimo, esse risco corresponde aos benefícios financeiros obtidos pela empresa ao não investir na compra do equipamento ora adquirido.

Desta forma, aplicando-se ao valor de compra do equipamento, o índice geral de preços- IGP de outubro de 1996 a julho de 1997, mais juros de 12 % ao ano, o poluidor[2] beneficiou-se com R$ 34.993, 14 (q1) ao gerar para a sociedade, a poluição[3].

O órgão estadual de meio ambiente informa que não tem como determinar todos os seus custos, em atendimento ao evento. Assim, estabeleceu-se um valor mínimo de R$ 5.000,00 (q2) correspondente a tais custos (combustíveis, hora-técnico, hora-motorista, análises laboratoriais, entre outros).

Segundo documentos existentes no I.C. nº 09/97, foram lançados aproximadamente 400 Kg do metal ecotóxico[4] no arroio. Como a água é um recurso natural dotada de valor econômico, portanto, não livre, então aplicar-se-á a mesma, o valor correspondente ao custo do metal no mercado, ou seja, de R$ 53,00/ Kg. Desta forma, teremos: 400 Kg x R$ 53,00 = R$ 21.200, 00 (q3), como o custo-social (mínimo) do dano.

---

[1] Degradação da qualidade ambiental: a alteração adversa das características do meio ambiente; L.F. Nº 6.938/81, art. 3º, inciso II

[2] Poluidor: a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental; L.F. Nº 6.938/81, art. 3º, inciso IV.

[3] Poluição: a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente:
a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população;
b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas;
c) afetem desfavoravelmente a biota;
d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente;
e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos; L.F. Nº 6.938/81, art. 3º, inciso III

[4] Ecotóxicas: Substâncias ou resíduos que, se liberados apresentem ou possam apresentar impactos adversos retardados sobre o meio ambiente por bioacumulação e/ou efeitos tóxicos sobre os sistemas bióticos. R. CONAMA Nº37/94, ANEXO 2, LISTA DE CARACTERÍSTICAS PERIGOSAS

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

De acordo com as planilhas com as planilhas de acompanhamento de efluentes (fl. 317 a 367), correspondendo ao período de 01.06.96 a 11.05.97, em nenhuma havia o atendimento a todos os padrões de emissão[5] oficiais. Houve, sempre, pelo menos, um que foi desatendido. No entanto, a empresa foi autuada somente em março de 1997 por desatender o padrão de mercúrio.

Ora, com base no artigo 115 do Decreto Estadual nº 23.430/74, mencionado no Auto de Infração nº 004/97, a empresa já deveria ter sido autuada em 1996, logo, quando da autuação recebida, ela já era reincidente inúmeras vezes.

Cabe frisar que, em 1994 o Rio Grande do Sul já possuía uma legislação tratando dos recursos hídricos, mais específica do que a legislação sanitária. Caso a mesma tivesse sido aplicada, haveria a seguinte repercussão no valor da multa:

- multa aplicável (inciso II, art. 35 da Lei Estadual nº10.350/94): 100 UPF-RS/dia;
- período de descumprimento: de outubro de 1996 a junho de 1997: 8 meses;
- número de dias: 240 dias;
- multa total: 240 dias x 100 UPF-RS = 24.000 UPF-RS;
- valor total: 24.000 UPF x R$ 5, 0512 (1 UPF de outubro de 1996) = R$ 121.228,80 (q4)

Chama-se a atenção de que o valor da multa aplicada, foi pouco mais de R$ 2.000,00.

Assim, q1 + q2 + q3 + q4 = R$ 34.993,14 + R$ 5.000,00 + R$ 21.200,00 + R$ 121.228,80 = R$ 182.421,94

Logo: $\sum_{n=1}^{4} q_n$ = R$ 182.421,94

VARIÁVEIS ECONOMICAMENTE INTANGÍVEIS ASSOCIADAS AOS DANOS AMBIENTAIS (in):

[5] Padrões de emissão ou limites de emissão: São as quantidades máximas de poluentes permissíveis de lançamentos. L.E. nº 11.520/00 art.14, inciso XXXIII.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Chama-se a atenção para o fato de que a maioria dos recursos ambientais[6] não são portadores de um valor econômico de mercado, no entanto, não podem ser tratados como bens livres, pois, neles há um valor intrínseco e que pertence a sociedade.
No caso presente, serão identificados unitariamente aqueles recursos atingidos pela poluição e que não há como quantificá-los economicamente e, por isso, serão considerados como economicamente intangíveis.

AMBIENTE FÍSICO:

Ar	i1 = 0
Água	i2 = 1
Solo/sedimento	i3 = 1

AMBIENTE BIÓTICO[7]

FAUNA[8]	
- aves:	i4=1
- mamíferos:	i5=1
- répteis:	i6=1
- insetos:	i7=1
- peixes:	i8=1
- crustáceos:	i9=1
FLORA (aquática)	i10=1
- saúde:	i11=1

AMBIENTE ANTRÓPICO

Assim, q1+ q2+ q3+ q4+ q5+ q6+ q7+ q8+ q9+ q10+ q11= 10

---

[6] Recursos ambientais: Recursos naturais constituídos pela atmosfera, águas interiores, superficiais e subterrâneas, estuários, mar territorial, solo e subsolo; elementos da biosfera, tais como fauna e flora; e recursos contidos em locais de lazer, de interesse paisagístico, histórico ou turístico. Res. CONAMA Nº 237/97, art. 1º, inciso IV
[7] Biótico: Relativo ao conjunto dos seres vivos de um determinado ambiente ecológico. NBR 9896/93, pág. 19
[8] Fauna: O conjunto de espécies animais; L.E. nº 11.520/00 , art.14, inciso XXIII.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Assim, $\sum_{n=1}^{11} in = 10$

Desta forma, aplicando-se a expressão que determina o valor estimado de referência para os danos ambientais[9] teremos:

$$VERD = \sum_{n=1}^{\alpha} qn \times \sum_{n=1}^{\alpha} in = \sum_{n=1}^{4} qn \times \sum_{n=1}^{11} in = R\$\ 182.421,94 \times 10 =$$

VERD= 1.824.219,40 (valor estimado de referência para os danos ambientais).

Observações:

1 - A empresa causou um impacto ambiental[10], devido ao fato de que houve alteração da qualidade ambiental, só que transcorreu muito tempo entre a ocorrência do fato e as pesquisas realizadas e o ambiente não é estático.

2 - O mercúrio pode fixar-se no sedimento e também ser transferido, por bioacumulação[11], para outros elos da cadeia alimentar[12] indo contaminar o homem, na maioria das vezes, em locais distantes do ponto de lançamento.

---

[9] Temas de direito Ambiental: Uma visão interdisciplinar, pág.79 a 110.

[10] Impacto ambiental: Qualquer alteração das propriedades físicas, químicas e biológicas do meio ambiente, causada por qualquer forma de matéria ou energia resultante das atividades humanas que, direta ou indiretamente, afetam: I - a saúde, a segurança e o bem-estar da população; II - as atividades sociais e econômicas; III - a biota; IV - as condições estéticas e sanitárias do meio ambiente; V - a qualidade dos recursos ambientais. R. CONAMA Nº 001/86, art. 1º.

[11] Bioacumulação: Capacidade existente em certos organismos, de acumular certas substâncias tóxicas, como metais pesados, pesticidas, e outros. NBR 9896/93, pág. 17

[12] Cadeia alimentar: Sistema através do qual se processa a transferência de energia de organismos vegetais pára uma série de organismos animais, por intermédio de alimentação e reações bioquímicas; cada elo alimenta-se do organismo precedente e, por sua vez, sustenta o seguinte. O mesmo que cadeia trófica. NBR 9896/93, pág. 19

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

3 - Não foram considerados todos os componentes da macrofauna[13], da microbiota[14] nem os componentes do plâncton[15], o que torna o valor obtido, menor do que poderia ser.

Era o que resumidamente havia para informar.

Em 28.09.00
Artur Renato Albeche Cardoso
Assessor Ambiental /MP

[13]Macrofauna: Fauna de maior porte em uma comunidade animal. Em geral, a fauna visível sem auxílio de lupa ou microscópio. NBR 9896/93, pág. 63.
[14] Microbiota: Conjunto de seres microscópios (microflora e microfauna) de uma região. NBR 9896/93, pág. 67
[15] Plâncton: Conjunto de seres vivos, animais ou vegetais, que vivem em suspensão em um corpo de água; os organismos são, na maioria, microscópicos e caracterizados pelo fato de o seu potencial de locomoção desprezível em relação ao movimento das correntes e maré. NBR 9896/93, pág. 75.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

OF.Sub.Adm.N.º 048/2001

Porto Alegre, 7 de maio de 2001.

Senhor Promotor:

Tenho a satisfação de cumprimentar Vossa Excelência e, ao ensejo, encaminhar-lhe a informação da sugestão do cálculo de dano ambiental, elaborada pela nossa Assessoria Ambiental, referente ao I.C. nº 009/97 e em resposta ao ofício nº 168/01 dessa Promotoria.

Na oportunidade, reitero protestos de elevada estima e distinta consideração.

Roberto Bandeira Pereira,
Subprocurador-Geral de Justiça
para Assuntos Administrativos.

Exmo. Sr.
Dr. **Clovis Braga Bonetti**
Promotor de Justiça
CANOAS – RS

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

INFORMAÇÃO DE CÁLCULO DE DANO AMBIENTAL N° 01/2001

PARA: Dr. Clovis Braga Bonetti - Promotor de Justiça

DE: Artur Renato Albeche Cardoso - Assessor Ambiental/MP

ASSUNTO: Resposta ao ofício n° 168/2001 que trata da empresa REFAP.

DESENVOLVIMENTO:

Inicialmente, serão feitas algumas considerações com relação ao documento firmado pelo Superintendente da empresa investigada, o Sr. Hildo Francisco Henz, em 09 de abril de 2001(fl.768).

1 - No primeiro parágrafo consta: " **Prima facie reitera mais uma vez a Petrobrás que não existiram danos resultantes do despejo de pouca quantidade de mercúrio no Arroio Sapucaia.**"

Primeiramente, é necessário que sejam revisados alguns conceitos legais e básicos que, ao que parece, foram esquecidos, ou intencionalmente omitidos, ou ainda, são desconhecidos do signatário do documento citado. Quais sejam (a título de contribuição):

Poluição: A degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente:
a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população;
b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas;
c) afetem desfavoravelmente a biota;
d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente;
e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos. (grifei)
L.F. N° 6.938/81, art. 3°, inciso III

Poluidor: A pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental; L.F. n° 6.938/81, art. 3°, inciso IV.

Degradação da qualidade ambiental: A alteração adversa das características do meio ambiente; L.F. N° 6.938/81, art. 3°, inciso II.

Degradação da qualidade ambiental: Alteração adversa das características do meio. NBR 9896/93, pág. 31.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Biota: Conjunto de seres vivos que habitam um determinado ambiente ecológico, em estreita correspondência com as características físicas, químicas e biológicas deste ambiente. NBR 10703/89, pág. 09.

Biomagnificação: Transferência de determinadas substâncias tóxicas ao longo da cadeia alimentar, em concentrações exponenciais. NBR 9896/93, pág. 18.

Cadeia alimentar: Sistema através do qual se processa a transferência de energia de organismos vegetais pára uma série de organismos animais, por intermédio de alimentação e reações bioquímicas; cada elo alimenta-se do organismo precedente e, por sua vez, sustenta o seguinte. O mesmo que cadeia trófica. NBR 9896/93, pág. 19.

Biótico: Relativo ao conjunto dos seres vivos de um determinado ambiente ecológico. NBR 9896/93, pág. 19.

Para não ser exaustivo, fica-se apenas com os conceitos apresentados, os quais servirão de referência para os comentários que se seguem.

1 - Mas, quem é o elemento do qual a empresa se refere dizendo " **não existiram danos resultantes do despejo de pouca quantidade**" ?

De acordo com LAZZARINI, a transformação do mercúrio em pequenas cadeias de alquil-mercúrio, por bactérias é a responsável pelos elevados teores do mesmo no meio ambiente, principalmente em peixes. Nesta biotransformação, adiante apresentada (ciclo do mercúrio), o metal é encontrado no sedimento (lodo) sob a forma de Hg^{++}, em equilíbrio com a forma Hg_2^{++} . Na forma Hg^{++} sofre a ação bacteriana sendo convertido em:
a) mercúrio metálico, pouco volátil e que permanece no sedimento; ....

Segundo ALCÂNTARA, nas intoxicações agudas de por mercúrio e seus compostos, são observados os seguintes sinais e sintomas: edema agudo pulmonar, cólicas abdominais, diarréia mucossanguinolenta escassa e freqüente, perfuração do estômago, entre outros. Nas intoxicações crônicas são observados, fraqueza, emagrecimento, anemia, transtornos nervosos, crises paranóides, transtornos digestivos, entre outros.

Assim, segundo os autores mencionados o elemento em questão é um produto que apresenta toxicidade[1], portanto, é tóxico[2], não apenas para o homem (principal elo da cadeia trófica) mas, também para o meio ambiente[3] e para os seus componentes.

[1] **Toxicidade:** Capacidade de uma substância ou mistura de substâncias químicas provocar um efeito nocivo em um organismo; este efeito pode ser um distúrbio simples ou até a morte. Na água, todas as substâncias solúveis são tóxicas em determinadas concentrações; "substâncias tóxicas" usualmente se referem àquelas que demonstram efeitos nocivos em concentrações relativamente baixas. Toxicidade aguda é a manifestada dentro de períodos curtos (horas ou dias) de exposição; é tipicamente associada com colapso de tecidos/sistemas fisiológicos, em graus que excedem os graus de reparação ou adaptação; comumente é relacionada a efeitos letais

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Considerando que o ambiente aquático é dinâmico, portanto, não estático e que, enquanto está ocorrendo lançamentos de efluentes fora dos padrões estabelecidos pelo órgão ambiental, na forma de padrões de emissões[4], o conjunto de organismos que compõem aquele ambiente está a interagir com os xenobióticos lançados, portanto, contaminando-os e transferindo-os para os elos seguintes da cadeia trófica.

Assim, ao afirmar que não existiram danos é o mesmo que afirmar que tais concentrações de mercúrio lançadas em desacordo com as autorizadas, não causariam qualquer alteração naquele ambiente (veja-se o conceito de poluição), se fosse verdade o que diz a empresa, não haveria a necessidade de fixar padrão para o lançamento de mercúrio.

2 - Com relação ao terceiro parágrafo do documento em questão:

A empresa afirma que **não causou dano** (primeiro parágrafo), no entanto, prende-se ao fato de que os mesmos (danos ambientais) não foram apontados.
No argumento apresentado, a empresa pleiteia que a sociedade diga quais foram esses danos, quando na realidade, a empresa não mostra que no período em que houve os lançamentos irregulares, com parâmetros e padrões não atendidos, ela não poluiu.

Note-se que, de acordo com a FEPAM (fl.98), " **Em agosto, os valores começaram a sair do padrão, porem de um forma bastante distoante do que aconteceu em final de 1995**." Mais adiante, " **d) em 1997, a situação não se altera e é mantido índices alarmantes** (grifei) **de Hg no efluente**." Onde estão os estudos realizados pela empresa comprovando que não houve danos à biota e que a quantidade lançada foi pouca?
Curiosamente, o fato tornou-se público em 05 de **junho** de 1997 (fl.03) e as coletas de amostras para análises laboratoriais na UFRJ, ocorreram somente nos dias 06, 07 e 08 de **outubro** do mesmo ano (fl. 406), portanto, quase 120 dias após o fato divulgado.

De acordo com o informativo nº 19 do SINDIPETRO/RS, em 14.05.97 o SINDICATO teria solicitado à Superintendência da empresa informações sobre o problema do mercúrio e a empresa negou o acesso. Posteriormente, as suspeitas confirmaram-se e houve o conhecimento de que "**Os índices de contaminação registravam 4 vezes o limite legal, demonstrando a gravidade da situação**" (fl. 14). Logo, as providências de monitoramento ambiental feitas

---

rápidos. Toxicidade crônica é de longa duração, possivelmente afetando mais de uma geração, mas os efeitos são menos evidentes do que aqueles observados sob condições de envenenamento agudo. É também, impropriamente, denominada de toxidez. NBR 9896/93, pág. 88.

[2] **Tóxico:** Substância que, absorvida por um organismo, produz desde distúrbios simples até a morte. O mesmo que veneno. NBR 9896/93, pág. 89.

[3] **Meio ambiente:** O conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas; L.F. Nº 6.938/81, art. 3º, inciso I.

[4] **Padrões de emissão ou limites de emissão:** São as quantidades máximas de poluentes permissíveis de lançamentos; L.E. nº 11.520/00 art.14, inciso XXXIII.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

pela Universidade Federal do Rio de Janeiro, foram adotadas, pelo menos, 150 dias após tal reunião. E a empresa afirma que foi pouca quantidade de mercúrio e não causou dano e ainda assim, quer que a sociedade demonstre o dano causado, quando ela própria negligenciou o fato e o tempo.

Em março de 1997, a FEPAM autuou a empresa (fl.112) por desentendimento ao padrão de emissão do mercúrio com a fixação de um prazo de 72h para regularização. **A empresa não poluiu?**

Em documento enviado pela empresa -REFAP-567/97 - (fl.99 a 106) foram apensados gráficos com as médias mensais de mercúrio de 1994 a 1997, os quais demonstram que **o padrão de emissão estabelecido pela FEPAM foi ultrapassado 15 vezes.** Diante disto, pergunta-se: onde estão os laudos produzidos pela empresa demonstrando que a poluição lançada no ar e no recurso hídrico não causou danos aos ambientes físico (ar, água e solo/sedimento), biótico (reinos monera, dos fungos, animal, vegetal e protista) e antrópico? E a empresa diz que "**não existiram danos resultantes de pouca quantidade de mercúrio no Arroio Sapucaia**".

3 - Primeiro parágrafo (fl. 769): " **O laudo em comendo, além de não apontar o dano nem o nexo causal, padecendo pois de vício em sua gênese, apoia-se em critérios não inteligíveis ou quando inteligíveis, desprovidos de plausibilidade**".

É compreensível a assertiva, uma vez que, conceitos legais básicos, próprios da área ambiental, foram esquecidos, ou omitidos ou, ainda, eram de desconhecimento do signatário do documento já citado, o que ficou demonstrado no item 1 desta informação.

4 - 8º parágrafo da fl. 769: " **Ademais, a responsabilidade civil decorre de comprovada ode efetivo dano ambiental e nunca de mero dano em potencial**".

A empresa por ser potencialmente poluidora, obrigou-se ao licenciamento ambiental e, a ela foi imposto o atendimento aos padrões de emissão, a fim de que a mesma não fosse **efetivamente poluidora**, o que foi descumprido e que, hoje, a colocaria em situação de crime ambiental (art.60 da L.F. nº 9.605/98).

A potencialidade toxicológica e ecotoxicológica do mercúrio, não transformam 15 identificações de lançamentos fora dos padrões de emissão, em mero dano em potencial, já que a empresa, ao que parece, não realizou monitoramentos no ecossistema atingido, no momento dos lançamentos. Como foi demonstrado anteriormente, o ambiente não é estático, mas sim, dinâmico.

5 - 9º parágrafo (fl. 769):

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Como já foi relatado em relatório anterior (fls. 544 a 547) ratificam-se os termos dos itens de número 6 e 7.
6 - 10º parágrafo da folha 769: **"Ressalte-se ainda que os relatórios demonstram que os níveis de HG eram absolutamente razoáveis e dentro das normas, afora picos esporádicos."**

O I. Signatário do documento já mencionado, revela não ser o mundo da química elementar o seu "metier" técnico, visto que, qualquer aluno do ensino médio sabe que, por convenção internacional, o símbolo de um elemento químico é representado utilizando-se somente a primeira letra na forma maiúscula e, quando for necessária uma segunda letra, a mesma obrigatoriamente será **minúscula** e não como foi escrito.

Seriam tais níveis de emissão tão esporádicos a ponto da FEPAM estabelecer o prazo de 72 h para a adequação sob pena de **interdição**? Seria a FEPAM tão drástica se não houvessem riscos e/ou danos?

7 - Parágrafos 11º e 12º:

São compreensíveis as dúvidas, uma vez que, conceitos legais básicos, próprios da área ambiental, foram esquecidos, ou omitidos ou, ainda, eram de desconhecimento do signatário do documento já citado, o que ficou demonstrado no item 1 desta informação.

8 - Com relação a expressão **"arbitrar em 400 Kg de metal"** cabe destacar que, salvo melhor juízo, o Inquérito Civil é público e que, ao contrário do que afirmou o I. Signatário, tal número não foi arbitrado ao bel-prazer do assessor ambiental, mas sim, obtido a partir do documento intitulado "MONTAGEM DE UM BALANÇO DE FLUXOS DE MASSA DE MERCÚRIO" elaborado por Oswaldo Seva fls. 477 a 489 do presente I.C., o qual, certamente está disponível para consulta.

8 - 2º e 3º parágrafos da folha 770; " **Ressalte-se que a as assertiva se dá com base em que algum padrão de emissão de alguma substância foi ultrapassado. Mas que substância? Em que período? Foi iterativo ou ocasional.?"**

Tais questionamento seriam absolutamente desnecessários se a empresa tivesse um assessoramento dado por técnico habilitado, mas em respeito ao direito de questionar, sugere-se verificar os gráficos remetidos pela empresa à FEPAM - REFAP/97 (fl.106) e as planilhas de acompanhamento de efluentes líquidos (modelo 1) dos seguintes períodos:

- 01.09 a 07.09.96 (dois parâmetros desatendidos)
- 08.09 a 14.09.96 (três parâmetros desatendidos)
- 15.09 a 21.09.96(dois parâmetros desatendidos)
- 22.09 a 30.09.96 (um parâmetro desatendido)

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Para não ser repetitivo e para simplificar, sugere-se verificar as folhas de nº 229 a 242 do I.C. em que os parâmetros e padrões legalmente estabelecidos pela FEPAM, **foram descumpridos, pelo menos, 34 vezes**.

Neste caso é importante conhecer o conceito de:

> **Carga poluidora admissível:** Carga poluidora que não afeta significativamente as condições ecológicas ou sanitárias do corpo receptor, estando tecnicamente dentro dos limites previstos para os diversos parâmetros de qualidade da água, do ar ou do solo. NBR 9896/93, pág. 21.

9 - Quanto ao questionamento: **"Ora, está se falando de multa ou indenização?"**

Uma leitura rápida e despretensiosa da informação nº 32/00 (fl.760), e não do laudo como equivocadamente o I. Signatário do documento em questão quis aludir, permite concluir que em momento algum falou-se em valor econômico do dano ambiental, mas sim, em valor estimado de referência para os danos ambientais, ou seja, um valor econômico associado aos danos ambientais.

Assim, ao concluir, o I. Superintendente escreve: **"Enfim, ininteligíveis os critérios utilizados ao final do laudo, quando multiplica por 10 o valor adredante encontrado e ora impugnado."**

É compreensível a conclusão, eis que está eivada de equívocos, o que, em respeito ao direito de desconhecer, não as leis, como foi demonstrado, sugere-se a simples leitura da bibliografia indicada nesta informação além de uma consulta a NPA 11 - Balanço e Ecologia - Instituto Brasileiro de Contadores (pág. 4, 5 e 6).

Por fim, reforça-se a idéia de que por mais que se queira elevar uma informação ao status de laudo, ela continuará sendo uma informação.

CONCLUSÕES:

1 - As alterações ambientais provocadas pelo lançamento irregular de mercúrio e de outras substâncias/elementos com parâmetros e padrões alterados, no Arroio Sapucaia e suas conseqüências , hoje, não podem ser identificadas, tampouco, mensuradas em toda a sua extensão, apenas, estimadas. Os danos ocorridos não puderam ser dimensionados face ao tempo transcorrido entre os lançamentos irregulares e as coletas feitas pela UFRJ. Portanto, os riscos e os danos praticados contra o meio ambiente e a sociedade, podem ser considerados como irreparáveis, o que sob o ponte vista econômico, geraria para a empresa, uma dívida impagável.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Ao que parece, a empresa apostou no retardamento das avaliações e biomonitoramentos[5] ambientais, como forma de assegurar que o transcorrer do tempo lhe beneficiaria e lhe colocaria na condição de não poluidora.

2 - Atualizando-se a informação de nº 32/00 com as modificações propostas por seu autor, tem-se (próxima folha):

		Impacto ambiental				
		Curto prazo*				Médio e longo prazo**
Ambiente		*sem* 0	baixo 1	Médio 2	Alto 3	4
Físico	Ar		i1=1			
	Água					i2=4
	Solo/sedimento					i3=4
Biótico Reino monera	Bactérias e cianobactérias		i4=1			
Reino protista	Protozoários (ameba, paramécio)		i5=1			
Fungos			i6=1			
Animal	Invertebrados (Planária, minhoca, lesmas, caramujos, insetos, aranha, ácaros)		i7=1			
	Vertebrados (peixes, anfíbios, répteis, aves, mamíferos)					i8=4
Plantas	Vegetais Superiores					
	Vegetais intermediários					
	Vegetais inferiores					
Ambiente antrópico	Social/saúde					
	Paisagístico					
	Perdas econômicas intangíveis					
	Bem-estar					
Total						in=15

* duração de dias
** duração de meses a anos

Assim, conclui-se que o multiplicador de R$ 182.421,94 é 17 e não 10 como o que foi anteriormente apresentado.

$$VERD = \sum_{n=1}^{\alpha} qn \times \sum_{n=1}^{\alpha} in = \sum_{n=1}^{4} qn \times \sum_{n=1}^{8} in = R\$\ 182.421,94 \times 17 = R\$\ 3.101.159,89$$

[5] **Biomonitoramento:** Análise periódica de corpos de água coletando e identificando organismos indicadores de poluição, para a verificação da qualidade sanitária ou ecológica da água. NBR 9896/93, pág. 19.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

VERD= R$ 3.101.159,89 (três milhões, cento e um mil, cento e cinqüenta e nove reais e oitenta e nove centavos), valor estimado de referência para os danos ambientais.

BIBLIOGRAFIA

ALCÂNTARA, Hermes Rodrigues. In: **Toxicologia clínica e forense**. São Paulo, Andrei Editora, 1985. p. 375 e 376.

CARDOSO, Artur Renato Albeche. A degradação ambiental e seus valores econômicos associados - uma proposta. In: Hausen, Enio Costa; Teixeira, Orci Paulino Bretanha; Álvares, Pércio Brasil (org.). **Temas de direito ambiental: uma visão interdisciplinar**. Porto Alegre: Associação dos ex-bolsistas da Alemanha, 2000. p.79 - 110.

CARDOSO, Artur Renato Albeche. **Vocabulário técnico de termos ambientais e sua capitulação jurídica**. Porto Alegre, Sérgio fabris, 2001. 247p.

LAZZARINI, Lourival. In: **Toxicologia**. São Paulo, editora Manole,1987. p. 131.

FINAL:

Era o que resumidamente havia para informar.

Em, 02.05.2001.

Artur Renato Albeche Cardoso
Assessor Ambiental/MP

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

V.
Recebi nesta data
junte-se, em 28/09/04
MARIA AUGUSTA MENZ
Promotora de Justiça

Of. n.º 1966/2004 - DG

Porto Alegre, 15 de setembro de 2004.

Senhora Promotora:

De ordem do Ilmo. Diretor-Geral, Dr. Jorge Antônio Gonçalves Machado, tenho a satisfação de cumprimentar Vossa Excelência e, ao ensejo, encaminhar-lhe o rparecer elaborado pela nossa Divisão de Assessoramento Técnico em resposta ao ofício n.º 238/04 e referente ao Inquérito Civil nº 09/97 dessa Promotoria.

Na oportunidade, reitero protestos de elevada estima e distinta consideração.

Marli Ávila de Oliveira,
Secretária.

Exma. Sra.
Dra.**Maria Augusta Menz**
Promotora de Justiça
Canoas - RS

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

CANOAS 898 4 359

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

DIVISÃO DE ASSESSORAMENTO TÉCNICO/MP

DOCUMENTO 1063B/2004 – POLUIÇÃO INDUSTRIAL

PARECER

DE:

Engº Daniel de Deus Cunha – Engenheiro Químico

PARA:

Dra. Maria Augusta Menz – Promotora de Justiça

PROMOTORIA:

Promotoria de Justiça de Canoas

1. ASSUNTO

Valoração do dano ambiental causado pela emissão de mercúrio pela Refinaria Alberto Pasqualini (REFAP), com comentários de causas e conseqüências, e recomendações.

2. INTRODUÇÃO

Foi solicitado pela Dra. Maria Augusta Menz, Promotora de Justiça da Promotoria de Canoas, de acordo com Termo de Comparecimento e Declarações do dia 16 de agosto de 2004, parecer onde conste valoração do dano ambiental causado pela emissão de mercúrio pela Refinaria Alberto Pasqualini (REFAP), e o teor máximo de mercúrio no petróleo acima do qual não é recomendável o seu processamento.

De acordo com as atribuições definidas no provimento n.º 66/2003, e conforme

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

orientação dos Enunciados CONMAM nº 02 e 04 (Anexo 02), emitimos o parecer técnico que segue.

3. CONSIDERAÇÕES TÉCNICAS

3.1 Sobre o mercúrio [1]

O mercúrio ocorre naturalmente no meio ambiente e existe em várias formas. Como o chumbo e o cádmio, o mercúrio é um elemento constituinte da Terra, um metal pesado. Em sua forma pura, é conhecido alternativamente como mercúrio "elementar" ou "metálico" (também designado como Hg(0) ou Hg^0. O mercúrio raramento é encontrado na natureza em sua forma pura, como metal líquido mas em compostos e sais inorgânicos. O mercúrio pode estar ligado a outros compostos como mercúrio monovalente ou divalente (também expresso como Hg(I) e Hg(II) ou Hg^{2+}, respectivamente). Muitos compostos orgânicos e inorgânicos de mercúrio podem ser formados a partir de Hg(II).

O mercúrio elementar é um metal brilhante prateado, líquido à temperatura ambiente, e tradicionalmente usado em termômetros e alguns interruptores elétricos. Se não estiver confinado, à temperatura ambiente parte do mercúrio metálico irá evaporar e formar vapores de mercúrio. Vapores de mercúrio não possuem cor nem odor. Quanto mais alta a temperatura, mais vapores serão liberados do mercúrio líquido metálico. Algumas pessoas que aspiraram mercúrio metálico indicaram o surgimento de gosto metálico na boca.

O mercúrio é extraído em minas de sulfeto mercúrico (cinabar). Ao longo da história, depósitos de sulfeto mercúrico foram a fonte para a mineração comercial de mercúrio metálico. A forma metálica é obtida do sulfeto mercúrico aquecendo-o acima de 540°C. Isto faz com que o mercúrio do minério evapore, e os vapores são então capturados e resfriados para formar o mercúrio metálico líquido.

Compostos inorgânicos de mercúrio incluem o sulfeto mercúrico (HgS), óxido mercúrico (HgO) e cloreto mercúrico ($HgCl_2$), sendo também chamados de sais de mercúrio. A maior parte dos compostos de mercúrio são pós brancos ou cristais, exceto o sulfeto mercúrico, que é vermelho e torna-se preto quando exposto à luz. Alguns sais de mercúrio (como o $HgCl_2$) são suficientemente voláteis para existirem como gases atmosféricos. Entretanto, a solubilidade em água e a reatividade química destes gases inorgânicos (iônicos) levam a uma deposição muito mais rápida da atmosfera do que no caso do mercúrio elementar. Isto faz com que os tempos de permanência na atmosfera destes gases de mercúrio seja muito menor do que o do mercúrio elementar.

Quando o mercúrio se combina com carbono, formam-se os chamados compostos "orgânicos" de mercúrio, ou organomercuriais. Há potencialmente um grande número de compostos orgânicos de mercúrio (como dimetilmercúrio, fenilmercúrio, etilmercúrio e metilmercúrio); entretanto, o composto orgânico de mercúrio disparadamente mais comum no meio ambiente é o metilmercúrio. Como os compostos inorgânicos de mercúrio, tanto o metilmercúrio como fenilmercúrio existem como "sais" (por exemplo, cloreto metilmercúrico ou

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

acetato fenilmercúrico). Quando puros, a maior parte das formas de metilmercúrio e fenilmercúrio são sólidos cristalinos brancos. O dimetilmercúrio, entretanto, é um líquido incolor.

O mercúrio elementar na atmosfera pode transformar-se em formas inorgânicas de mercúrio, propiciando uma rota significativa de deposição de mercúrio elementar emitido.

O composto orgânico de mercúrio mais comum gerado a partir de outras formas por microorganismos e processos naturais é o metilmercúrio. O metilmercúrio merece atenção especial, porque ele pode se bioacumular (ou biomagnificar)[1] em muitos peixes e mamíferos aquáticos em teores muito mais altos do que o da água circundante. O metilmercúrio pode formar-se no ambiente pelo metabolismo de micróbios (processo biótico) e por processos químicos que não envolvem organismos vivos (processos abióticos). Entretanto, acredita-se que a formação na natureza é predominantemente devida a processos bióticos.

Como é um elemento, o mercúrio não pode ser quebrado ou degradado em substâncias menos nocivas. O mercúrio pode intercambiar-se entre diferentes estados e espécies em seu ciclo, mas a sua forma mais simples é o mercúrio elementar, que é em si perigoso para os seres humanos e para o meio ambiente. Uma vez que o mercúrio tenha sido liberado de minas ou de combustíveis fósseis e depósitos minerais ocultos na crosta terrestre e lançado na biosfera, ele pode ter alta mobilidade, perfazendo ciclos entre a superfície terrestre e a atmosfera. Os solos superficiais, corpos d'água e sedimentos de fundo são considerados os destinos biosféricos do mercúrio.

As diferentes formas de mercúrio existentes (como vapor de mercúrio elementar, metilmercúrio ou cloreto mercúrico) são comumente designadas como "espécies". Como mencionado, os principais grupos de espécies de mercúrio são mercúrio elementar, forma orgânicas e formas inorgânicas. "Especiação" é o termo utilizado para representar a distribuição de uma quantidade de mercúrio em várias espécies.

A especiação tem um papel importante na toxicidade e exposição do mercúrio a organismos vivos. Entre outras coisas, a especiação influencia a disponibilidade física para exposição, o transporte interno dentro de um organismo para o tecido onde há efeitos tóxicos, a toxicidade, sua acumulação, biomodificação, detoxificação nos tecidos, sua biomagnificação a níveis tróficos superiores da cadeia alimentar (particularmente importante no caso do metilmercúrio). A especiação também influencia o transporte do mercúrio dentro e entre os compartimentos ambientais, incluindo a atmosfera e os oceanos, entre outros. Além disso, a especiação é muito importante para a controlabilidade das emissões de mercúrio para o ar.

3.2 Comentários sobre a toxicidade do mercúrio

Nos anos de 1996-1997, época em que ocorreu emissão de mercúrio nos efluentes líquidos da REFAP, não restava nenhuma dúvida com relação ao potencial tóxico do mercúrio, estando tais informações amplamente divulgadas pela comunidade científica nos mais variados

[1] Biomagnificação: transferência de determinadas substâncias tóxicas ao longo da cadeia alimentar em concentrações exponenciais (NBR 9896/93).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

tipos de publicações.

A toxicidade[2] do mercúrio depende de sua forma química; portanto, sintomas e sinais são bastante diferentes na exposição a mercúrio elementar, compostos inorgânicos de mercúrio ou compostos orgânicos de mercúrio. As fontes de exposição também são marcadamente diferentes para as diferentes formas de mercúrio. Para os compostos alquilmercuriais, dos quais o metilmercúrio é o mais importante, a maior fonte de exposição é a dieta, especialmente peixes. Para os vapores de mercúrio elementar, a fonte mais importante para a população em geral é o amálgama dentário, mas a exposição no trabalho pode, em alguns casos, exceder esta em muitas vezes. Para os compostos inorgânicos de mercúrio, a dieta é a fonte mais importante para a maior parte das pessoas. [1]

Ainda que seja plenamente reconhecido que o mercúrio e seus compostos são substâncias altamente tóxicas, há um debate atual sobre a quantificação desta toxicidade, especialmente com relação ao metilmercúrio. Novas descobertas na última década indicam que os efeitos tóxicos podem ocorrer com concentrações menores do que se pensava anteriormente, e potencialmente uma parte maior da população mundial pode estar sendo afetada. [1]

O mercúrio e seus compostos podem causar vários danos à saúde, tanto em situações de exposição aguda (a curto prazo) quanto crônica (a longo prazo). Por sua afinidade com grupos sulfidrila presentes em proteínas e sistemas enzimáticos em diferentes tecidos e órgãos, muitos estudos vêm sendo desenvolvidos a fim de avaliar os efeitos nocivos do Hg nos sistemas nervoso, reprodutivo, digestivo, renal, cardíaco, imunológico, respiratório, entre outros. Deve-se distinguir a intoxicação pelas diferentes espécies de mercúrio (metálico, inorgânico, organomercuriais). Essas formas se interconvertem no ambiente, e o contato com qualquer um dos tipos de mercuriais pode produzir toxicidade sistêmica. [2]

Os efeitos de intoxicação por mercúrio são inúmeros, podendo ser graves, dependendo da espécie de mercúrio, da dose e do tipo de exposição (aguda ou crônica). Alguns exemplos: necrose das células epiteliais dos rins; problemas hepáticos graves, como inchaço pronunciado e necrose central aguda; necrose da membrana do cólon, a qual se dilacera, intensificando e prolongando a diarréia; pode ocorrer degeneração do miocárdio; ataxia (incoordenação da atividade muscular voluntária); cegueira; retardo mental; surdez; embriofetotoxidade (intoxicação pré-natal, com crianças nascendo com seqüelas); doença de Minamata (ver seção 3.3). [2]

Um fator muito importante do impacto do mercúrio no meio ambiente é a sua capacidade de se acumular nos organismos ao longo da cadeia alimentar, magnificando-se, principalmente

[2] Toxicidade: capacidade de uma substância ou mistura de substâncias químicas provocar um efeito nocivo em um organismo; este efeito pode ser um distúrbio simples ou até a morte. Na água, todas as substâncias solúveis são tóxicas em determinadas concentrações; "substâncias tóxicas" usualmente se referem àquelas que demonstram efeitos nocivos em concentrações relativamente baixas. Toxicidade aguda é a manifestada dentro de períodos curtos (horas ou dias) de exposição; é tipicamente associada com colapso de tecidos/sistemas fisiológicos, em graus que excedem os graus de reparação ou adaptação; comumente é relacionada a efeitos letais rápidos. Toxicidade crônica é de longa duração, possivelmente, possivelmente afetando mais de uma geração, mas os efeitos são menos evidentes do que aqueles observados sob condições de envenenamento agudo. (NBR 9896/93)

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

no caso do metilmercúrio [1]. O mercúrio inorgânico, ao metilar-se, ganha lipossolubilidade[3], condição indispensável para o fácil transporte através de membranas celulares, e , assim, pode se depositar – bioacumulação – nos tecidos de um organismo [2]. Ou seja, o mercúrio orgânico, por ser mais solúvel em gorduras do que na água, tende a acumular-se nos peixes, possuindo uma concentração nestes maior do que na água circundante. Quanto maior o nível na cadeia alimentar, maior tende a ser a concentração de mercúrio, devido a este fenômeno. Ao ingerir estes peixes, o homem pode estar incluído neste processo.

3.3 Breve histórico de contaminações por mercúrio

A contaminação por mercúrio e seus efeitos não eram, de forma alguma, uma novidade à época em que ocorreu a emissão por parte da REFAP. O mercúrio foi a primeira entidade química a ser objeto de legislação para controle de doença causada em trabalhadores. Em meados do século XVII, nas minas de mercúrio em Idrija, Iugoslávia, o dia de trabalho foi reduzido para 6 horas, em oposição às 14 horas normais em outras atividades àquele tempo. A história das questões legais em relação à exposição ao mercúrio remonta ao ano de 1700, na Itália, quando moradores da Villa de Finale moveram ação judicial contra uma fábrica de cloreto de mercúrio, cujas emanações haviam intoxicado numerosos cidadãos [2].

O mercurialismo (intoxicação crônica por mercúrio) é a mais antiga das doenças profissionais conhecidas, tendo sido descrita por Pope em 1665. No que concerne à história da toxicologia dos organomercuriais, a síndrome neurotóxica causada pelo metilmercúrio foi documentada pela primeira vez, provavelmente, em 1940 [2].

Um dos maiores desastres ecológicos de todos os tempos ocorreu em Minamata, Japão, durante as décadas de 50-60. Estima-se que a Chisso Química, maior indústria de plásticos do Japão, lançou, durante quatro décadas, de 150 a 600 toneladas de mercúrio na baía de Minamata [2]. A intoxicação deu-se por ingestão de peixes contaminados com metilmercúrio, devido à biotransferência e bioacumulação de mercúrio inorgânico, e não pela ingestão direta de água tóxica [3]. De 1953 a 1956 surgiram numerosos casos de "uma doença neurológica incomum" em uma comunidade de pescadores da baía de Minamata. O mal ficou conhecido como "doença de Minamata". Em maio de 1956, quatro trabalhadores foram hospitalizados apresentando dano cerebral, inicialmente considerado etiologia infecciosa. Outros casos surgiram com sintomatologia semelhante, também erroneamente diagnosticados. A doença de Minamata foi esclarecida em agosto de 1956, como intoxicação por metais pesados oriundos de efluentes industriais. Em outubro de 1959, demonstrou-se que o agente causal era o metilmercúrio e, em 1960, a fábrica foi pressionada a modificar seus métodos de descarte. Infelizmente, prosseguiu o lançamento de mercúrio inorgânico dissolvido até 1968, e a atividade pesqueira só foi interrompida em 1965. O resultado disso é que, até 1984, haviam sido oficialmente documentadas mais de 600 mortes [2]. A recuperação da baía de Minamata, mesmo com um projeto de despoluição, está prevista somente para o ano de 2011 [3].

Entre dezembro de 1971 e março de 1972 ocorreu grave intoxicação por organomercuriais no Iraque, propiciada pelo metilmercúrio contido em fungicida. Houve 6.530 hospitalizações, das quais 459 evoluíram para o óbito [2].

[3] Lipossolubilidade: solubilidade em gorduras.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Problemas em unidades industriais de processamento de hidrocarbonetos decorrentes de contaminação por mercúrio não eram novidade na época da emissões de mercúrio pela REFAP. Já em 1970, constatou-se que o petróleo California Cymric possuía altíssimos teores de mercúrio, de quase 30.000 ppb [5]. O periódico de ampla circulação neste meio técnico *Hydrocarbon Processing* publicou, em 1980, artigo relatando problemas de corrosão em plantas de gás natural devido à presença de mercúrio, mencionando falhas ocorridas em planta em Skikda, Argélia[4] [4]. Tal fato foi alertado inclusive em memorando interno da REFAP de 1992:

> *Citações da literatura técnica quanto à presença de mercúrio datam de 1973, quando ocorreu grave acidente na PGN de Skikda, Argélia (...) Mais recentemente, o DEPRO também passou a reportar acúmulo de mercúrio na PGN de Sergipe.* (IC, fl. 35).

Na própria REFAP, houve indícios de contaminação por mercúrio antes da contaminação de 96-97. No mesmo memorando interno citado acima, de 1992, lê-se (IC, fl. 35):

> *Informamos que na data de 26/08 p.p., ao ser liberada para a manutenção um par de condensadores de topo da torre de destilação atmosférica (P's-110 A/B) foi constatado a presença de mercúrio livre (metálico) junto a "carepas" do lado do produto do referido permutador.*

Lê-se em outro memorando interno do mesmo ano de 1992 (IC, fl. 91):

> *Estou reencaminhando uma mensagem referente à ocorrência de MERCÚRIO na unidade de DESTILAÇÃO ATMOSFÉRICA da REFAP. Após a constatação da presença de Hg no par de permutadores P-110 A/B, condensadores de topo da Unidade de Destilação Atm., foi programada a limpeza (...).*

Portanto, a contaminação de hidrocarbonetos por mercúrio, ainda que incomum, *não pode ser considerada um fato inédito em 1996-97, nem mesmo na própria REFAP.*

3.4 Sobre o processamento de petróleo contaminado pela REFAP

Segundo a REFAP (IC, fl. 102), o petróleo Santa Cruz, fonte da contaminação por mercúrio, foi processado de 1993 até maio de 1997, de acordo com a Tabela 1. Tem-se um total de cerca de 3 milhões de metros cúbicos de petróleo contaminado processado. A concentração de mercúrio contaminado no petróleo Santa Cruz, segundo a REFAP, era de 2,9 ppm, ou 2.900 ppb, ou ainda 2,3 g/m^3 (IC, fl. 100). Isto perfaz um total de mercúrio processado juntamente com o petróleo de cerca de 6.800.000 g, ou *6,8 toneladas de mercúrio lançadas no meio ambiente*, através dos efluentes líquidos, emissões atmosféricas, incrustação nos equipamentos,

[4] Ressalte-se aqui que a distinção entre "petróleo" e "gás natural" é arbitrária. A diferença entre ambos está meramente na proporção das fases e na distribuição de peso molecular dos compostos produzidos; mantém-se as denominações diferentes apenas porque o processamento é diferente [5].

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 904 CAXIAS

contaminação dos produtos.

Tabela 1 - Processamento de petróleo contaminado pela REFAP (fonte: IC, fl. 315)

Ano	Volume processado (m^3)
1993	206.900
1994	371.848
1995	664.852
1996	1.091.833
1997	633.724

Mesmo se formos *extremamente* condescendentes e considerarmos que esta concentração de mercúrio foi um valor de pico, e que esta apresentou variação ao longo do tempo; mesmo se considerarmos que a metade do petróleo processado possuísse a metade da concentração apresentada, e a outra metade fosse *completamente livre* de mercúrio, ainda assim teríamos o lançamento de *1,7 toneladas* de mercúrio no ambiente. Ou seja, mesmo que se admita que é difícil saber-se a quantidade exata de mercúrio emitida, pode-se afirmar que ela foi muito alta.

A contaminação tornou-se sistematicamente visível nos efluentes líquidos a partir de 1996, perdurando até o início de junho de 1997, ou seja, *por um ano e meio*, conforme o Gráfico 1. Pode-se ver neste gráfico que a emissão de mercúrio nos efluentes da REFAP foi sistemático e não eventual, deu-se por um longo período de tempo e em concentrações até 14 vezes maiores do que o padrão correspondente.

A partir dos dados apresentados nas planilhas de automonitoramento da REFAP anexos no Inquérito Civil, pode-se calcular que, somente no período de janeiro de 1996 a maio de 1997, e somente na forma de efluentes líquidos, foram lançados cerca de 100 kg de mercúrio no Arroio Sapucaia (detalhes do cálculo encontram-se no Anexo 01). O restante do mercúrio proveniente do petróleo contaminado processado deve ter-se distribuído entre incrustação nos equipamentos, emissões atmosféricas, expedido com os produtos, sendo extremamente difícil quantificar a sua distribuição, devido à falta de dados para tal.

Para se ter uma idéia quantitativa da emissão de mercúrio pela REFAP, serão feitas algumas comparações. A Tabela 2 mostra que a emissão de mercúrio nos efluentes por barril de petróleo processado na REFAP, no período considerado, foi *37 vezes* maior do que a emissão média das refinarias americanas, segundo estimativa da EPA (Environmental Protection Agency).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

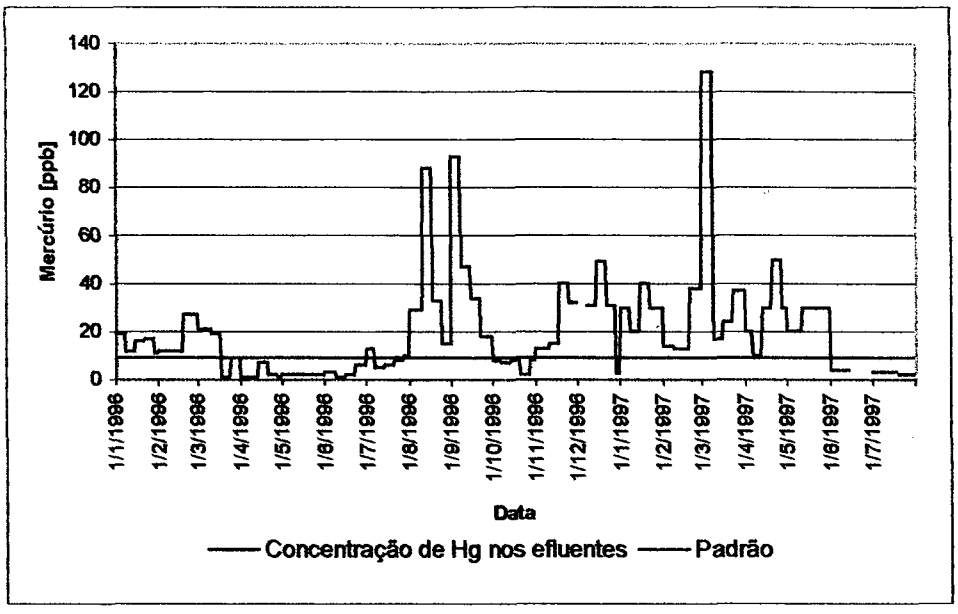


Gráfico 1 – Histórico da concentração de mercúrio nos efluentes líquidos da REFAP, comparado ao padrão[5]

Tabela 2 - Emissões de mercúrio nos efluentes líquidos na REFAP e nos EUA

	EUA	REFAP	Observações
Mercúrio lançado nos efluentes líquidos das refinarias	250 kg/ano [5]	95 kg de jan/96 a mai/97	período de maior contaminação
		59,3 kg/ano	anualizado
			calculado a partir das planilhas de automonitoramento
Processamento de petróleo	6.000.000.000 barris/ano [5]	6.134.000 m^3/ano [8] ou 37.800.000 barris/ano	
Massa de Hg emitido/barril de petróleo processado	4,17 x 10^{-8} kg Hg/barril (A)	1,57 x 10^{-6} kg Hg/barril (B)	
Fator (B/A)	**37**		

[5] O Gráfico 1 foi construído a partir dos valores apresentados nas planilhas de automonitoramento da REFAP, inclusas no IC (ver Anexo 01).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Ainda, considerando-se que, segundo a estimativa da EPA, a emissão de 250 kg/ano de mercúrio nos efluentes líquidos de refinarias correspondem a 8.000 kg/ano de emissões totais (incluindo emissões atmosféricas, resíduos sólidos, mercúrio nos produtos) e mantendo-se a mesma proporcionalidade, visto que as refinarias possuem processos semelhantes entre si, pode-se estimar que a emissão de 59,3 kg/ano de mercúrio nos efluentes líquidos pela REFAP corresponde a uma emissão total de 1.900 kg/ano, ou 1,9 ton/ano de mercúrio. Projetando-se no período total de processamento de petróleo contaminado, ponderando-se a quantidade de petróleo processado por ano, tem-se uma estimativa de *3,3 toneladas de mercúrio lançados nas águas, no ar e no solo pela REFAP*, estimativa intermediária entre as duas apresentadas anteriormente, igualmente excessiva.

3.5 Sobre a natureza da degradação ambiental e o nexo causal com as emissões da REFAP

Conforme explicitado anteriormente, o mercúrio não sofre biodegradação. Uma vez lançado na biosfera[6], entrará nos ciclos biogeoquímicos; ele pode sofrer especiação, passando de uma forma a outra de compostos mercuriais, mas não será degradado. O metilmercúrio é a espécie mais tóxica, porém o contato com qualquer um dos tipos de mercuriais pode produzir toxicidade sistêmica [2]. Logo, o simples lançamento de mercúrio na biosfera por si só já pode ser considerado uma degradação ambiental, uma vez que este mercúrio permanecerá na biosfera por tempo indefinido, reduzindo a capacidade de depuração do ambiente. Não obstante, esta degradação é de natureza *irreversível*, podendo no máximo ser mitigada, justamente pelo fato de o mercúrio ser não-degradável.

É bem verdade que o petróleo contaminado foi colocado na biosfera no momento de sua prospecção do poço; no entanto, a REFAP, ao processá-lo, retirou-o de uma situação controlada (um tanque segregado) para lançá-lo indiscriminadamente nas águas, no ar, no solo.

A degradação ambiental foi constatada em análise do teor de mercúrio no Arroio Sapucaia feita pela FEPAM em maio de 1997. A concentração de mercúrio no arroio chegou a 6,19 ppb (partes por bilhão; IC, fl. 98), quando o padrão definido pela Resolução CONAMA No. 20 estabelece o limite de 0,2 ppb; ou seja, *a concentração de mercúrio no arroio estava 30 vezes maior do que o máximo admissível*. Não resta dúvida sobre o nexo causal entre esta contaminação e a emissão de mercúrio pela REFAP, bastando ver o Gráfico 1, onde constam os lançamentos de mercúrio nos efluentes da REFAP, segundo o seu próprio automonitoramento.

Há também a contaminação dos sedimentos do arroio. Em sua manifestação do dia 19 de junho de 2001 (IC, fls. 783-785), assinada pelo advogado Celso Moraes da Cunha, a REFAP destacou o seguinte excerto do *Relatório e comentários acerca dos resultados de análises de Hg em sedimentos de fundo e peixes oriundos do Arroio Sapucaia e Rio dos Sinos, RS* (IC, fls. 406-408), exarado pela Universidade Federal do Rio de Janeiro:

> *Os valores de Hg em sedimentos de fundo mostraram valores extremamente baixos principalmente nos pontos coletados no Arroio Sapucaia. Os níveis obtidos no Rio dos Sinos mostram*

[6] Biosfera: parte da esfera terrestre onde se desenvolve a vida animal ou vegetal. (NBR 9896/93)

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

> *níveis típicos de uma região industrial fraca a moderadamente poluída. (...) Os percentuais de Hg metálico estiveram normais com um valor abaixo do normalmente encontrado em corpos d'água típicos da Amazônia, onde os lançamentos são tipicamente na forma metálica.*

O que o advogado não cita, entretanto, é que, no mesmo relatório, lê-se:

> *Como houve uma concordância muito boa entre os resultados de Hg entre o laboratório da FEPAM e o nosso (UFRJ), podemos considerar corretos os valores previamente obtidos pela FEPAM em sua coleta de junho de 1996. (...) Aparentemente as fortes chuvas que atingiram a região tiveram efeito de transporte e deposição de outro tipo de material (talvez areia de construção ou solos desmatados) que pode ter soterrado os rejeitos contaminados previamente observados e analisados pela FEPAM.*

Na Tabela 3 encontram-se valores obtidos pela FEPAM, citados acima, onde foram coletadas amostras a montante e a jusante do ponto de lançamento de efluentes. A partir destes dados, construiu-se o Gráfico 2. Neste gráfico, o ponto 0 (zero) da abcissa indica o ponto de lançamento dos efluentes, os pontos negativos situam-se antes do ponto de lançamento (montante), e os pontos positivos, após o lançamento (jusante).

Tabela 3 - Análise de Hg no sedimento do Arroio Sapucaia (FEPAM)

Data	Local da coleta	Resultado (mg/kg ou ppm)
09/06/97	Arroio Sapucaia – 80 m a montante da saída da REFAP	0,181
11/06/97	Arroio Sapucaia – 200 m após saída da REFAP	22,800
10/06/97	Arroio Sapucaia – 500 m após saída da REFAP	18,100
11/06/97	Arroio Sapucaia – 750 m após saída da REFAP	14,700
10/06/97	Arroio Sapucaia – 1000 m após saída da REFAP	8,370
12/06/97	Arroio Sapucaia – 1500 m após saída da REFAP	4,710
12/06/97	Arroio Sapucaia – 2000 m após saída da REFAP	5,360

A relação causal entre o lançamento de mercúrio pela REFAP (Gráfico 1) e o perfil de concentração de mercúrio ao longo do Arroio Sapucaia (Gráfico 2) é evidente. A concentração nos sedimentos aumenta bruscamente logo após o ponto de lançamento de efluentes, passando de 0,181 mg/kg para 22,8 mg/kg, o que corresponde a um *aumento de 125 vezes*. Segundo a CETESB, uma concentração de 5 mg/kg de mercúrio inorgânico nos sedimentos já caracteriza uma contaminação [6]. (Ressalte-se que, caso haja mercúrio orgânico nos sedimentos, a

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

contaminação é ainda mais grave, visto ser este mais tóxico; o que pode acontecer, por processo de metilação, conforme mencionado anteriormente).

Para efeitos de comparação, cita-se que, de acordo com medições da CETESB, a concentração de mercúrio nos sedimentos do Lago do Caneu, em Cubatão, nos anos de 1979/80, era de no máximo 1,79 mg/kg. Nesta época, a cidade de Cubatão era considerada uma das mais poluídas do mundo; o Lago do Caneu recebe as águas do Rio Cubatão, onde são despejados os efluentes industriais da cidade [10].

Diante dos dados apresentados, não restam dúvidas de que ocorreu degradação ambiental *comprovada*, que consistiu, pelo menos, na contaminação por mercúrio, substância altamente tóxica e não-biodegradável, da água e dos sedimentos do Arroio Sapucaia.

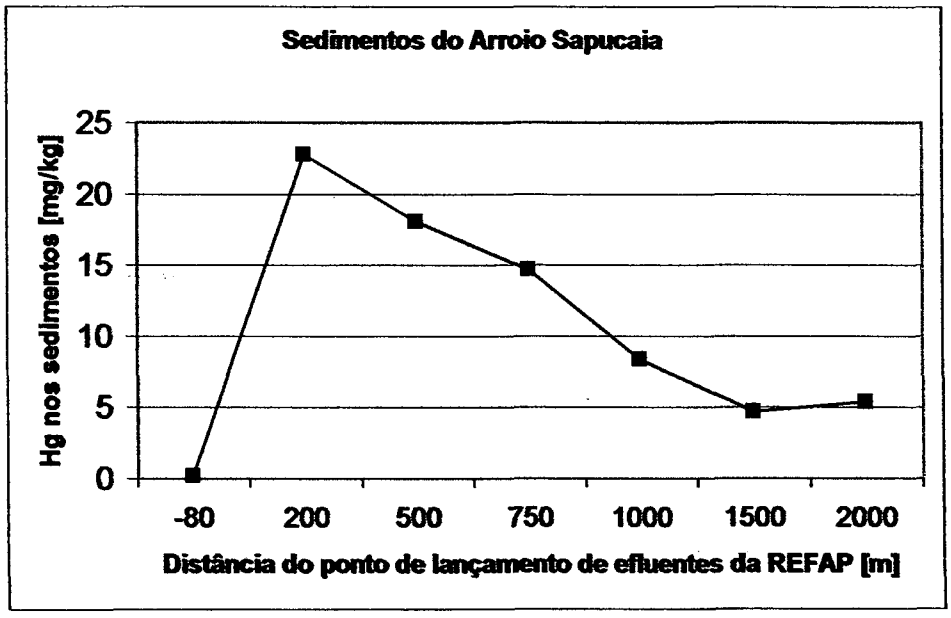


Gráfico 2 - Perfil da concentração de Hg nos sedimentos ao longo do Arroio Sapucaia (FEPAM)

3.6 Acerca do método de valoração da degradação ambiental

Para a escolha do método de valoração da degradação ambiental levou-se em consideração os seguintes aspectos:

- havia indícios de possível contaminação por mercúrio anteriores ao período de 1996-97, inclusive na própria REFAP, não sendo este um fenômeno inédito (ver seção 3.3);

- o lançamento de mercúrio nos efluentes líquidos, em quantidades muito acima do padrão permitido e de forma sistemática, tornou-se visível durante cerca de um ano e meio (ver Gráfico 1);

- a REFAP, com o corpo técnico numeroso e qualificado que possui, certamente *estava*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

VARA CÍVEL 909 COMARCA

consciente dos riscos inerentes a uma contaminação por mercúrio, que eram de conhecimento público à época (ver seções 3.2 e 3.3);

- ao decidir continuar operando a refinaria, mesmo sabendo que estava sendo lançado mercúrio no ambiente, por um longo período de tempo, a REFAP *assumiu o risco* de contaminar o meio ambiente com mercúrio, o que de fato aconteceu;

- lucros foram auferidos a partir do processamento de petróleo contaminado.

A REFAP afirma que não sabia de *onde* provinha a contaminação; mas era visível que *havia* uma contaminação. Ao tomar a decisão *consciente e racional* de continuar operando a refinaria mesmo sem saber de onde provinha a contaminação, *assumiu-se o risco de continuar poluindo*. Na verdade, isto era *provável e esperado*, já que, *uma vez que não se sabia a fonte da contaminação, esta não havia sido eliminada ou removida do processo.* A atitude correta, a fim de proteger-se o meio ambiente, evitando uma contaminação, seria parar a refinaria (o que pode ser feito de forma segura em quatro dias) e constituir uma força tarefa para descobrir a origem da contaminação, só voltando a operar após a remoção ou segregação de sua fonte.

Portanto, o valor de indenização arbitrado para a degradação ambiental ocasionada pela emissão de mercúrio pela REFAP deve estar lastreado nos lucros auferidos pela Petrobras ao processar petróleo contaminado; em outros termos, caso o valor da indenização seja pouco significativo em relação ao lucro auferido com a decisão *consciente* de assumir o risco de poluir gravemente o ambiente, não se estará inibindo uma atitude análoga no futuro.

No Gráfico 3 tem-se uma representação pictórica deste raciocínio, onde ambos os eixos podem ter como unidade valores monetários [7].

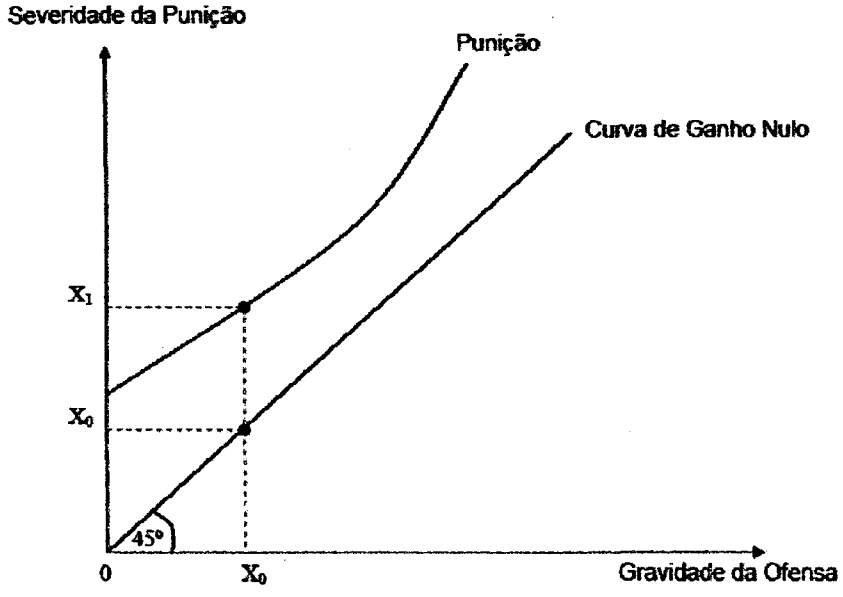


Gráfico 3 - Ofensa e punição [7]

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

2ª VARA CÍVEL 910 COMARCA

Baseando-se nestas considerações, para valorar-se a degradação ambiental será utilizado método baseado no "custo de oportunidade", que mede as receitas que seriam perdidas em um uso alternativo de recursos [8] (no caso, não processar o petróleo contaminado). A degradação ambiental será valorada, portanto, como o valor do lucro obtido pela Petrobras como conseqüência de sua decisão racional de continuar operando a refinaria sem saber de onde provinha a contaminação, assumindo o risco de continuar poluindo.

3.7 Valoração da degradação ambiental

Para a valoração da degradação ambiental, considerou-se o lucro líquido obtido pela REFAP a partir do processamento do petróleo Santa Cruz, contaminado com mercúrio. Como a empresa recusou-se a fornecer tais dados, procedeu-se uma estimativa. Para tal, utilizou-se os preços da pesquisa da Agência Nacional de Petróleo (ANP), para a região Sul, semana de 09 a 15 de agosto de 2004, descontados de ICMS, CIDE, PIS e COFINS. O preço da nafta, não incluído na pesquisa da ANP, foi obtido em relatório da Braskem (segundo trimestre de 2004), compradora de nafta da REFAP. A margem de lucro, considerada como a fração da receita líquida que resultou em lucro (quociente do lucro líquido sobre receita líquida) foi estimada a partir do Relatório de Gestão da REFAP (exercício de 2002), fazendo-se uma média das margens de 2002 e 2001. A correção monetária foi feita a mercado, isto é, utilizou-se os preços de mercado atuais dos produtos. A quantidade de produto comercializado, bem como a fração de petróleo Santa Cruz processado correspondente, constam no IC, às folhas 103-105.

No cálculo do lucro obtido pela REFAP com o processamento de petróleo contaminado, considerou-se somente a fração de produto correspondente ao petróleo contaminado, ou seja, a fração do lucro considerado corresponde à fração do petróleo contaminado processado para gerar os produtos. Foi considerado somente o lucro a partir de julho de 1996 a maio de 1997, que corresponde a um segundo período no qual a contaminação por mercúrio tornou-se visível nos efluentes (ver Gráfico 1). As tabelas 4 a 9 apresentam os valores descritos.

Tabela 4 - Margem de lucro da REFAP

	Receita Líquida (R$) [9]	Lucro líquido (R$) [9]	Margem de lucro
2001	1.456.000.000	191.000.000	13,1%
2002	1.831.000.000	61.000.000	3,3%
		Média	**8,2%**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

VARA CÍVEL 911 CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Tabela 5 - Lucro auferido pela REFAP com a venda de gasolina obtida através de processamento de petróleo contaminado

Gasolina			
Período	Volume de gasolina produzido (m^3)	Fração de petróleo Santa Cruz	Fração do volume de gasolina correspondente ao petróleo Santa Cruz (m^3)
Julho/96	135.981	20,8 %	28.284
Agosto/96	137.380	21,9 %	30.086
Setembro/96	134.120	22,2 %	29.775
Outubro/96	146.849	14,9 %	21.880
Novembro/96	136.147	20,5 %	27.910
Dezembro/96	148.344	19,6 %	29.075
Janeiro/97	150.273	25,6 %	38.470
Fevereiro/97	135.145	17,4 %	23.515
Março/97	153.868	22,7 %	34.928
Abril/97	141.637	17,8 %	25.211
Maio/97	145.546	32,6 %	47.448
		Volume total (m^3)	336.584
		Preço (R$/$m^3$) [11]	1.318,69
		PIS/PASEP (R$/$m^3$) [12]	46,58
		COFINS (R$/$m^3$) [12]	215,02
		CIDE (R$/$m^3$) [13]	280,00
		Receita líquida (R$)	261.556.060,56
		Margem de lucro	8,2%
		Lucro líquido (R$)	**21.447.596,97**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Tabela 6 - Lucro auferido pela REFAP com a venda de querosene de aviação obtida através de processamento de petróleo contaminado

Querosene de aviação			
Período	Volume de querosene de aviação produzido (m^3)	Fração de petróleo Santa Cruz	Fração do volume de querosene de aviação correspondente ao petróleo Santa Cruz (m^3)
Julho/96	7.848	20,8 %	1.625
Agosto/96	6.697	21,9 %	1.467
Setembro/96	8.122	22,2 %	1.803
Outubro/96	7.916	14,9 %	1.179
Novembro/96	7.324	20,5 %	1.501
Dezembro/96	7.761	19,6 %	1.521
Janeiro/97	6.397	25,6 %	1.638
Fevereiro/97	7.721	17,4 %	1.343
Março/97	8.050	22,7 %	1.827
Abril/97	8.450	17,8 %	1.504
Maio/97	8.312	32,6 %	2.710
		Volume total (m^3)	18.119
		Preço (R$/$m^3$) [11]	1.038,67
		PIS/PASEP (R$/$m^3$) [12]	12,69
		COFINS (R$/$m^3$) [12]	58,51
		CIDE (R$/$m^3$) [13]	0
		Receita líquida (R$)	17.529.588,93
		Margem de lucro	8,2%
		Lucro líquido (R$)	**1.437.426,29**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Tabela 7 - Lucro auferido pela REFAP com a venda de GLP obtido através de processamento de petróleo contaminado

Gás Liquefeito de Petróleo (GLP)			
Período	Volume de GLP produzido, sem considerar importações (ton)	Fração de petróleo Santa Cruz	Fração do volume de GLP correspondente ao petróleo Santa Cruz (ton)
Julho/96	21.292	20,8 %	4.429
Agosto/96	19.254	21,9 %	4.217
Setembro/96	18.059	22,2 %	4.009
Outubro/96	17.300	14,9 %	2.578
Novembro/96	17.391	20,5 %	3.565
Dezembro/96	17.370	19,6 %	3.405
Janeiro/97	15.971	25,6 %	4.089
Fevereiro/97	15.668	17,4 %	2.726
Março/97	17.550	22,7 %	3.984
Abril/97	18.648	17,8 %	3.319
Maio/97	19.440	32,6 %	6.337
		Volume total (ton)	42.657
		Preço (R$/ton) [11]	1.076,91
		PIS/PASEP (R$/ton) [12]	29,85
		COFINS (R$/ton) [12]	137,85
		CIDE (R$/ton) [13]	0
		Receita líquida (R$)	38.784.170,97
		Margem de lucro	8,2%
		Lucro líquido (R$)	**3.180.302,02**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Tabela 8 - Lucro auferido pela REFAP com a venda de nafta obtida através de processamento de petróleo contaminado

Nafta			
Período	Volume de nafta produzida (ton)	Fração de petróleo Santa Cruz	Fração do volume de nafta correspondente ao petróleo Santa Cruz (ton)
Julho/96	127.018	20,8 %	26.420
Agosto/96	136.863	21,9 %	29.973
Setembro/96	134.774	22,2 %	29.920
Outubro/96	177.593	14,9 %	26.461
Novembro/96	93.453	20,5 %	19.158
Dezembro/96	137.176	19,6 %	26.886
Janeiro/97	123.369	25,6 %	31.582
Fevereiro/97	97.192	17,4 %	16.911
Março/97	103.818	22,7 %	23.566
Abril/97	92.217	17,8 %	16.415
Maio/97	117.422	32,6 %	38.279
		Volume total (ton)	285.573,04
		Preço (R$/ton) [14]	1.010,00
		PIS/PASEP (R$/ton) [15]	0
		COFINS (R$/ton) [15]	0
		CIDE (R$/ton) [16]	0
		Receita líquida (R$)	288.428.770,40
		Margem de lucro	8,2%
		Lucro líquido (R$)	**23.651.159,17**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Tabela 9 - Lucro líquido auferido pela REFAP a partir do processamento de petróleo contaminado

Produto	Lucro líquido (R$)
Gasolina	21.447.596,97
Querosene de aviação	1.437.426,29
GLP	3.180.302,02
Nafta	23.651.159,17
Total	**49.716.484,45**

Portanto, arbitra-se a valoração da degradação ambiental em R$ 49.716.484,45. Destaca-se que este valor é conservador (poderia ser maior), pois não foram consideradas as vendas de asfalto, óleo combustível e óleo diesel, devido à falta de dados, e não foi computada a receita, mas tão somente o lucro líquido.

3.8 Considerações quanto à segurança ambiental no que concerne à contaminação por mercúrio pela REFAP

Para que seja garantido um meio ambiente sadio, direito de todos, é preciso que a REFAP estabeleça um controle de qualidade em suas matérias-primas, a fim de evitar novas contaminação por mercúrio no futuro. Na prática, isto significa definir um limite máximo de teor de mercúrio contido no petróleo, acima do qual este não deve ser processado.

Conforme mencionado em audiência no dia 16 de agosto na REFAP, não existe um estudo do comportamento do mercúrio na refinaria, sua distribuição no processo, entre as fases, etc. Portanto deve-se fazer uma estimativa para este limite de segurança a partir dos dados disponíveis. Sabe-se que a teor de mercúrio no petróleo Santa Cruz era de 2.900 ppb (IC, fl. 100), que o limite máximo de mercúrio nos efluentes líquidos é de 9 ppb, que o teor máximo de mercúrio nos efluentes da REFAP, registrado em seu automonitoramento, foi de 128 ppb, e que a fração de petróleo contaminado no *blend* (mistura de petróleos processada) era de cerca de 20 %.

Sendo assim, supondo-se que há uma relação linear entre a concentração de mercúrio no petróleo e a sua respectiva concentração nos efluentes, a concentração de mercúrio na matéria-prima que corresponderia a uma concentração de 9 ppb de mercúrio nos efluentes líquidos seria de 204 ppb. No entanto, há que considerar-se mais alguns fatores: este valor se refere ao caso limite, onde a concentração de mercúrio nos efluentes é a máxima admissível; a fração de um petróleo no *blend* pode ser maior do que 20%; como já referido, não há estudo quanto ao comportamento do mercúrio na refinaria (emissões atmosféricas, incrustação nos equipamentos, etc.). É preciso, portanto, levar em consideração tais fatores. Com relação à fração de petróleo no *blend*, faz-se um cálculo conservador, ou seja, levando-se em conta a pior hipótese possível, considerando-se que um eventual petróleo seja processado puro. Neste caso, a concentração limite de mercúrio cai para 40,8 ppb. Finalmente, considerando-se as incertezas e a falta de

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

conhecimento quanto ao comportamento do mercúrio no processo de refino, é recomendável que se utilize um fator de segurança elevado, reduzindo o valor obtido à metade, resultando em uma concentração limite de mercúrio total no petróleo acima do qual não é recomendável o seu processamento, por questões ambientais, de 20 ppb.

De acordo com dados publicados na literatura, as concentrações de mercúrio no petróleo variam de níveis sub-ppb até o nível de ppm, havendo uma ampla gama de petróleos que se encontram abaixo do limite sugerido [5, 17, 18].

Há vários métodos de análise de mercúrio em hidrocarbonetos [5], sendo que a REFAP adquiriu analisador de mercúrio, segundo a própria, "para análise de mercúrio em petróleo, de forma a possibilitar a avaliação do teor do referido metal na matéria prima, antes de seu processamento, ficando, em conseqüência, zerado o risco de nova contaminação de equipamentos e/ou efluentes" (IC, fl. 417).

3.9 Outras questões a esclarecer

É importante que sejam esclarecidas algumas questões: há petróleo contaminado remanescente na refinaria? há algum resíduo de mercúrio na refinaria? por que demorou-se tanto tempo (um ano e meio, pelo menos) para detectar-se a origem da contaminação, somente após a FEPAM ameaçar com a interdição da refinaria?

4. CONCLUSÕES E SUGESTÕES

Em face do exposto, conclui-se que:

- houve degradação ambiental causada pela emissão de mercúrio pela REFAP;
- a degradação *comprovada* consiste na contaminação do Arroio Sapucaia e de seus sedimentos de fundo com mercúrio;
- de acordo com estimativas baseadas em dados concretos, a REFAP lançou na biosfera uma quantidade de mercúrio da ordem de *toneladas*;
- a REFAP assumiu o risco de poluir, colocando em risco o meio ambiente e a população, no momento em que decidiu continuar operando a refinaria mesmo sem ter eliminado a fonte de contaminação;
- os responsáveis pela unidade foram negligentes ao permitir que a unidade continuasse em operação mesmo sabendo que mercúrio estava sendo lançado no ambiente em concentrações muito acima do padrão, por longo período de tempo;
- é importante que seja esclarecido se há petróleo contaminado com mercúrio remanescente na refinaria e/ou resíduos contendo mercúrio;
- por precaução, salvo melhor juízo, é recomendável que a REFAP não processe

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

petróleos com teor de mercúrio acima de 20 ppb, medindo e registrando esta concentração a cada novo carregamento de petróleo, com assinatura de responsável técnico;

- por prevenção, é recomendável que a REFAP interrompa o refino de petróleo sempre que a emissão de mercúrio nos efluentes líquidos tornar-se sistematicamente maior do que o padrão correspondente (por exemplo, por duas semanas seguidas), e só volte a operar após a remoção e/ou segregação da fonte de contaminação;

- o valor arbitrado para a degradação ambiental é de R$ 49.716.484,45.

Porto Alegre, 14 de setembro de 2004.

Daniel de Deus Cunha

Engenheiro Químico CREA-RS 113.441

Divisão de Assessoramento Técnico – MP

5. REFERÊNCIAS

[1] UNEP (United Nations Environmental Programme), *Global Mercury Assessment*, Genebra, 2002.

[2] Azevedo, Fausto Antonio de, *Toxicologia do Mercúrio*, Rima, São Paulo, 2003.

[3] Kudo, A. et al, *Lessons from Minamata mercury pollution, Japan – After a continuous 22 years of observation*, Water Science and Technology, Vol. 38, No. 7, pp. 187-193, 1998.

[4] Leeper, J. E., *Mercury – LNG's problem*, Hydrocarbon Processing, November 1980, pp. 237-240.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

[5] EPA (United States Environmental Protection Agency), *Mercury in petroleum and natural gas: estimation of emissions from production, processing, and combustion*, September 2001.

[6] CETESB (Companhia de Tecnologia e Saneamento Ambiental), *Relatório de estabelecimento de Valores Orientadores para Solos e Águas Subterrâneas no Estado de São Paulo*, São Paulo, 2001.

[7] Araujo, Romana C. de, *Procedimentos prévios para Valoração Econômica do Dano Ambiental em Inquérito Civil Público*, Dissertação de Mestrado, Unb, Brasília, 2003.

[8] Paraíso, Maria L. S, *Metodologias de avaliação econômica dos recursos naturais*, Revista de Direito Ambiental 6, Ano 2, abril-junho 1997, pp.97-107.

[9] REFAP, *Relatório de Gestão*, Exercício de 2002.

[10] Silva, W. L., *Geoquímica e índice de geoacumulação de mercúrio em sedimentos de superfície do estuário de Santos-Cubatão (SP)*, Química Nova, Vol. 25 No. 5, Sept./Oct. 2002.

[11] Agência Nacional do Petróleo (ANP), *Preços de produtores*. [[http://www.anp.gov.br/petro/precos_de_produtores.asp], acessado em 08.09.2004

[12] Decreto no. 5.059, de 30 de abril de 2004, DOU de 30.04.2004.

[13] Decreto no. 5.060, de 30 de abril de 2004, DOU de 30.04.2004.

[14] Braskem, Relatório do 2°. Trimestre de 2004.

[15] [http://www.receita.fazenda.gov.br/PessoaJuridica/PisPasepCofins/aliqfat.htm], acessado em 08.09.2004.

[16] [http://www.receita.fazenda.gov.br/PessoaJuridica/CIDEComb/default.htm], acessado em 08.09.2004.

[17] Wilhelm, S. M.; Bloom, N., *Mercury in petroleum*, Fuel Processing Technology 63 (2000) 1-27.

[18] Wilhelm, S. M., *Estimate of mercury emissions to atmosphere from petroleum*, Environmental Science & Technology, Vol. 35, No. 24, 2001, p. 4704-4710.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

ANEXO 01
Cálculo da massa de mercúrio lançada no Arroio Sapucaia

A massa de mercúrio lançada no Arroio Sapucaia foi calculada a partir dos dados das planilhas de automonitoramento da REFAP, anexas no IC, onde constam a concentração de mercúrio nos efluentes e a vazão de efluentes lançada. As concentrações são apresentadas como valores médios para determinado período; para efeito de cálculo, considerou-se que este valor permaneceu constante durante o período considerado. O mesmo vale para as vazões, onde utilizou-se o valor médio mensal para a vazão diária. Algumas observações: como de 19 a 31/05/1996, registrou-se o valor de concentração de mercúrio nos efluentes como sendo de "< 9 ppb" (IC, fls. 170-171), utilizou-se o valor do período imediatamente anterior (2 ppb); de 01 a 07/12/1996, não foi registrada a concentração de mercúrio (IC, fl. 238), sendo este período desconsiderado no cálculo; em janeiro de 1996, como apresentou-se uma vazão média diária que "ultrapassou seu limite (10.000 m^3/dia)" (IC, fl. 139), considerou-se o valor de 10.000 m^3/dia; em março e abril de 1996 e maio de 1997 não há informação sobre a vazão de efluente, tendo sido utilizado o valor médio dos demais valores (8.605 m^3/dia).

A massa de mercúrio lançada no Arroio Sapucaia pela REFAP em cada período considerado foi calculado da seguinte forma:

massa Hg (em kg) = [concentração Hg (em mg/ m^3 ou ppb) x vazão média diária (em m^3/dia) x número de dias do período] / 1.000.000

A Tabela 10 apresenta os valores correspondentes.

Os valores da Tabela 10 também foram utilizados para a construção do Gráfico 1.

Tabela 10 – Cálculo da massa de mercúrio lançada no Arroio Sapucaia, de janeiro/96 a maio/97

Período		Dias	Vazão (m^3/dia)	Concentração Hg (ppb ou mg/m^3)	Massa de Hg (kg)
De	A				
1/1/1996	7/1/1996	7	10.000	19	1,33
8/1/1996	14/1/1996	7		12	0,84
15/1/1996	21/1/1996	7		16	1,12
22/1/1996	28/1/1996	7		17	1,19
29/1/1996	31/1/1996	3		11	0,33
1/2/1996	11/2/1996	11	9.282	12	1,23
12/2/1996	18/2/1996	7		12	0,78
19/2/1996	29/2/1996	11		27	2,76
1/3/1996	10/3/1996	10	8.605	21	1,81
11/3/1996	17/3/1996	7		19	1,14
18/3/1996	24/3/1996	7		1	0,06
25/3/1996	31/3/1996	7		9	0,54
1/4/1996	6/4/1996	6	8.605	1	0,05
7/4/1996	13/4/1996	7		1	0,06
14/4/1996	20/4/1996	7		7	0,42
21/4/1996	27/4/1996	7		2	0,12
28/4/1996	30/4/1996	3		0,9	0,02
1/5/1996	11/5/1996	11	6.353	2	0,14
12/5/1996	18/5/1996	7		2	0,09

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

19/5/1996	25/5/1996	7		2	0,09
26/5/1996	31/5/1996	6		2	0,08
1/6/1996	8/6/1996	8	8.957	3	0,21
9/6/1996	15/6/1996	7		1	0,06
16/6/1996	22/6/1996	7		2	0,13
23/6/1996	30/6/1996	8		6	0,43
1/7/1996	6/7/1996	6	8.234	13	0,64
7/7/1996	13/7/1996	7		5	0,29
14/7/1996	20/7/1996	7		6	0,35
21/7/1996	27/7/1996	7		8	0,46
28/7/1996	31/7/1996	4		10	0,33
1/8/1996	9/8/1996	9	11.031	29	2,88
11/8/1996	17/8/1996	7		88	6,80
18/8/1996	24/8/1996	7		33	2,55
25/8/1996	31/8/1996	7		15	1,16
1/9/1996	7/9/1996	7	10.722	93	6,98
8/9/1996	14/9/1996	7		47	3,53
15/9/1996	21/9/1996	7		34	2,55
22/9/1996	30/9/1996	9		18	1,74
1/10/1996	6/10/1996	6	11.183	8	0,54
7/10/1996	13/10/1996	7		7	0,55
14/10/1996	20/10/1996	7		8	0,63
21/10/1996	27/10/1996	7		2	0,16
28/10/1996	31/10/1996	4		8	0,36
1/11/1996	10/11/1996	10	7.068	13	0,92
11/11/1996	17/11/1996	7		15	0,74
18/11/1996	24/11/1996	7		40	1,98
25/11/1996	30/11/1996	6		32	1,36
1/12/1996	7/12/1996	7	6.504	não registrado	-
8/12/1996	14/12/1996	7		31	1,41
15/12/1996	21/12/1996	7		49	2,23
22/12/1996	28/12/1996	7		31	1,41
29/12/1996	31/12/1996	3		2,5	0,05
1/1/1997	7/1/1997	7	8.389	30	1,76
8/1/1997	14/1/1997	7		20	1,17
15/1/1997	21/1/1997	7		40	2,35
22/1/1997	31/1/1997	10		30	2,52
1/2/1997	8/2/1997	8	8.709	14	0,98
9/2/1997	19/2/1997	11		13	1,25
20/2/1997	28/2/1997	9		38	2,98
1/3/1997	8/3/1997	8	7.595	128	7,78
9/3/1997	15/3/1997	7		17	0,90
16/3/1997	22/3/1997	7		24	1,28
23/3/1997	31/3/1997	9		37	2,53
1/4/1997	5/4/1997	5	6.446	20	0,64
6/4/1997	12/4/1997	7		10	0,45
13/4/1997	19/4/1997	7		30	1,35
20/4/1997	26/4/1997	7		50	2,26
27/4/1997	30/4/1997	4		30	0,77
1/5/1997	11/5/1997	11	8.605	20	1,89

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

VARA CIVEL 921

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

12/5/1997	19/5/1997	8		30	2,07
19/5/1997	25/5/1997	7		30	1,81
26/5/1997	31/5/1997	6		30	1,55
				TOTAL	**95,88**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

2ª VARA CÍ... 9225 ... CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

ANEXO 01

"ENUNCIADO CONMAM Nº 02: Os recursos oriundos dos compromissos de ajustamento deverão ser canalizados para a recuperação de bens ambientais lesados ou para instituições ou organizações que incluam, dentre suas finalidades, a fiscalização, o controle, a reparação dos danos ambientais e a implementação ou execução de programas de educação ambiental."

"ENUNCIADO CONMAM Nº 04: Ao solicitar a apreciação técnica ambiental, o Promotor de Justiça deve determinar que nos pareceres ou laudos, sem prejuízo da quantificação do dano ambiental extrapatrimonial, deverão ser indicadas as medidas correspondentes as obrigações de fazer, destinadas à recuperação da área degradada e sugestões de medida de compensação ecológica dos danos ambientais para à hipótese de impossibilidade de reparação natural da área impactada e da insuficiência da implementação das obrigações de fazer ou não fazer estabelecidas, priorizando-se o restabelecimento das funções ecológicas proporcionadas no ecossistema lesado."

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 384
165
CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

4ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CANOAS.
AÇÃO CIVIL PÚBLICA N.º 00802243053.
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO.
RÉUS: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. E ALBERTO PASQUALINI – REFAP S.A.
RÉPLICA, PELO MINISTÉRIO PÚBLICO.

16 FEV 2005

MM. JUÍZA:

Cuida a presente de ação civil pública interposta por este órgão contra as empresas demandadas, acima nominadas, em razão de dano ambiental praticado pela Refinaria Alberto Pasqualini, na época atuando na condição de unidade fabril da Petróleo Brasileiro S.A., no período de janeiro de 1996 até maio de 1997, pelo lançamento de efluentes líquidos contendo mercúrio em níveis até quatorze vezes superiores ao padrão correspondente nas águas do Arroio Sapucaia. Requerue o Ministério Público a condenação das requerida a obrigação solidária de indenizar os danos ambientais causados, requerendo, ainda, a imposição de obrigações de fazer ou não fazer de caráter preventivo para ambas as requeridas.

Devidamente citadas (fls. 925v. e 1115), as demandadas apresentaram contestação, juntando documentos, a ALBERTO PASQUALINI REFAP S.A. nas fls. 1013 a 1508 e a PETROBRÁS PETRÓLEO BRASILEIRO S.A nas fls. 1510 a 1653.

Aduziu a ALBERTO PASQUALINI em síntese: preliminarmente: a sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da ação; no mérito: a) que não se encontram presentes os requisitos necessários a concessão da tutela antecipada, não estando fundado o pedido na verossimilhança da alegação; b) a ofensa aos princípios constitucionais da ilegalidade e da igualdade pela exigência de análise prévia do teor de mercúrio no petróleo e pela limitação do processamento; c) a inexistência de dano causado pelo lançamento de efluentes, a adequação ambiental dos limites de mercúrio nos efluentes, a tomada de medidas preventivas e saneadoras pela empresa e, finalmente, sua excelência ambiental; d) a condição de empresa pública pertencente à União da Petrobrás na época dos fatos, atacando os critérios para a fixação do valor da indenização órgão. Acresce-se, aduziu a contestante, também, que apenas a FEPAM e a Agência Nacional do Petróleo têm atribuição para intervir nas atividades da demandada, já que são os órgãos que exercem atividade fiscalizatória na empresa,

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

questão tratada difusamente no corpo da peça contestacional, mas de caráter preliminar.

Por sua vez a PETROBRÁS PETRÓLEO BRASILEIRO S.A contrapôs: a) preliminarmente: que os pedidos são incertos e indeterminados, ofendendo os princípios da ampla defesa e do contraditório; a inépcia da inicial por ausência de causa de pedir, por não decorrer da narração dos fatos a conclusão; além da falta de interesse de agir; b) no mérito: que teria sido surpreendida com a constatação da presença de altos níveis de mercúrio em seus efluentes, tendo tomado todas as medidas saneadoras necessárias para identificar a causa, fazer cessar o problema e impedir que o fato voltasse a ocorrer; que não houve dano ambiental e, ainda que se admitisse que este de fato ocorreu, que a empresa já tomou todas as medidas cabíveis para repará-lo, encontrando-se o meio ambiente reparado também pela recuperação natural ou artificial dos meios atingidos pela ocorrência lesiva; na oportunidade impugnou os pareceres técnicos produzidos em sede do Ministério Público, os critérios de cálculo utilizados para auferir o valor da indenização pretendida, a cumulação de ação de cunho indenizatório com pedidos de fixação de obrigações de fazer e não fazer, afirmando não ser possível a inversão do ônus da prova pretendida pelo Ministério Público, por não se tratar de parte hipossuficiente.

Vieram os autos para a réplica. É o breve relato.

1. Quanto aos termos da contestação da ré Alberto Pasqualini – REFAP S.A.

1.1. Preliminarmente:

1.1.1. Da legitimidade da Refinaria Alberto Pasqualini para figurar no pólo passivo da demanda:

A questão da legitimidade da Refinaria Alberto Pasqualini para figurar no pólo passivo da demanda encontra-se suficientemente analisada nos autos no item n.º 3 da inicial.

Conforme narrado, na época dos fatos a Refinaria Alberto Pasqualini fazia parte do patrimônio da empresa Petrobrás, Petróleo Brasileiro S.A., constituindo-se unidade fabril da Petrobrás, empresa que, através dos atos e decisões de seus Administradores, atuou de forma a degradar o meio ambiente, locupletando-se com os lucros dessa decisão, gerando o direito de indenização por ato ilícito, aplicando-se na esfera civil a responsabilização objetiva.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Em 21 de novembro de 2000 ocorreu a cisão do patrimônio da empresa, tendo a Petrobrás S.A transferido a parte de seu patrimônio, via permuta, correspondente à unidade fabril Alberto Pasqualini para outras sociedades, criando-se outra sociedade, denominada Alberto Pasqualini S.A., co-demandada, sociedade que absorveu o patrimônio original da empresa Petrobrás correspondente à unidade fabril da empresa denominada Alberto Pasqualini, e **passou a atuar da mesma forma e no mesmo ramo de atividade que o exercido originalmente pela Petrobrás na unidade fabril.**

No ato da cisão da empresa, que se deu por permuta, conforme cópia de contrato acostado aos autos pela contestante, entre as partes restou contratado que a Petrobrás manteria indene e indenizaria a Refinaria Alberto Pasqualini em valor limite de 80 milhões de dólares para Questões Ambientais (vide o clausulado no item 21 e, especialmente 21.71.1 do contrato) referindo-se à passivos gerados por ato ou fato com causa anterior a transferência dos ativos. Daí depreende-se que as partes optaram por não relacionar os atos e obrigações que seriam de responsabilidade da sociedade sucessora, optando contratualmente por fixar o direito de regresso da empresa sucessora em relação a original, limitando-se o valor de regresso, em se tratado de ato ou fato indenizável com causa anterior à transferência de ativos.

Portanto, indubitável que a Alberto Pasqualini S.A. é solidariamente responsável pelo passivo do patrimônio transferido pela empresa cindida, no caso Petrobrás S.A. - inteligência dos artigos 229 e 233 da Lei n.º 6.404/76 - incluindo, nesse passivo, o decorrente de dano ambiental[1], sem prejuízo, evidentemente, de seu direito de regresso junto à Petrobrás S.A., no limite e na forma contratualmente fixada.

Não bastasse o acima referido, é de se atentar para o fato de a presente ação cumular, ao pedido de indenização, pedidos de imposição de obrigações de fazer e não fazer, de cunho eminentemente preventivo. Tais pedidos, pelo fato de a Alberto Pasqualini S.A. ter assumido o patrimônio e a atividade industrial correspondente à aquela exercida originalmente pela unidade fabril da empresa Petrobrás S.A., exercendo suas atividades praticamente da mesma maneira e efetivamente na mesma localização geográfica onde ocorreu a degradação ambiental, somente podem ser direcionados à sociedade sucessora da Petrobrás, pela sua própria natureza e pela persistência do potencial de risco ambiental, conforme aliás já se havia argumentado na inicial.

[1] Acerca do tema a jurisprudência é pacífica, conforme alentada coletânea em anexo, cabendo citar as decisões mais recentes dentre as colecionadas: STJ, RESP 276013, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 16.05.02, DJ 10.06.2002, p. 203 e TJRS, Ap. Cível n.º 70003969151, 9ª Câmara Cível, Rel. Adão Sérgio do Nascimento Cassiano, J. 26.02.03.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Frize-se, direcionar os pedidos de fixação de obrigação de fazer e não fazer à Petrobrás Brasileiro S.A. seria absolutamente ineficaz no que pertine à finalidade da pretensão veiculada na inicial, já que o que se busca com os pedidos de que se trata é evitar o risco de nova degradação ambiental na região de Canoas pelo lançamento de efluentes contaminados por mercúrio provenientes da única Refinaria de Petróleo existente na Comarca, atualmente pertencente única e exclusivamente à Refinaria Alberto Pasqualini.

1.1.2. Da legitimidade do Ministério Público e da inafastabilidade do controle jurisdicional:

Afirmou a demandada, em inúmeras ocasiões ao longo de sua contestação, que apenas a Fepam poderia impor-lhe as medidas correspondentes às obrigações de fazer e não fazer postuladas na inicial. Mais, afirmou que caberia tão somente à Fepam e à Agência Nacional do Petróleo regular e fiscalizar suas atividades, procurando, com tais argumentos, questionar a legitimidade do Ministério Público para buscar em juízo as providências requeridas em sede de antecipação de tutela e competência do Poder Judiciário para deferir tais providências.

Esquece a ré que uma das funções institucionais do Ministério Público constitucionalmente assegurada é justamente promover a ação civil pública para proteção do meio ambiente (artigo 129, inciso III), estando a legitimidade do Ministério Público para ingressar em juízo buscando tutela jurisdicional que vise à proteção do meio ambiente (preventiva ou reparadora) também prevista na Lei da Ação Civil Pública. Logo, o Ministério Público não apenas é parte legítima para requerer as providências de que tratam as objeções do requerida, como também tem o dever funcional de agir nesse sentido.

Ainda acerca do tema, considerando a alegação de que descaberia ao Poder Judiciário fixar a demandada obrigações de fazer e não fazer não impostas pela Fepam, cabe transcrever o disposto no artigo 5°, inciso XXXV da Constituição Federal: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito" (sic.).

De fato, o acesso ao Poder Judiciário é amplamente assegurado constitucionalmente, sendo possível buscar a proteção jurisdicional para assegurar direitos simplesmente ameaçados, antes da concretização da lesão.

Desta forma, demonstrado que ficou com os documentos que instruem a inicial a ameaça ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, cabendo ao Poder Judiciário o monopólio da jurisdição, a ele cabe aquilatar e decidir se as providências jurisdicionais requeridas pelo Ministério Público são suficientes e necessárias para prevenir esta ameaça, deferindo-as ou

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

não, independente de avaliação dos órgãos da Administração Pública responsáveis pelo licenciamento ambiental.

Quanto à exigibilidade das medidas preventivas requeridas, independente do que foi exigido à título de licenciamento ambiental pela Administração Pública, cabe lembrar que o licenciamento ambiental é ato administrativo que assegura ao seu titular uma estabilidade temporal de operar segundo as condicionantes da licença, em circunstâncias normais, **salvo o interesse público recomendar ao contrário**.

Não poderia, ademais, o licenciamento ambiental ser diferente, já que não podemos descartar as eventuais injunções de ordem técnicas, políticas e econômicas, etc. a atuar no livre convencimento do agente público no momento da concessão do licenciamento. Sinale-se, por reveladora da fragilidade do órgão licenciador como única fonte de controle da atividade de processamento de refino de petróleo, a atitude da Fepam na degradação do meio ambiente por mercúrio provocada pela refinaria de que trata a ação civil pública, pois, embora a Fepam acompanhasse desde o início o desvio do padrão nas planilhas de auto-monitoramento da empresa, somente agiu de forma firme e clara, emitindo auto de infração com pena de interdição, após um ano e meio de lançamento de mercúrio em níveis alarmantes no meio ambiente.

Adicione-se, quanto ao controle do licenciamento pelo Poder Judiciário, lição de doutrina qualificada: *"O controle da validade das licenças cabe tanto à Administração Pública quanto ao Poder Judiciário.*

Como bem anota Marcelo Dawakibi, 'ato administrativo é essencialmente revogável, e se, posteriormente à sua prática, houver interesse público que justifique a sua revisão, nada impede que a Administração Pública o faça, seja ele vinculado ou discricionário. Se o fundamento máximo do Poder de Polícia, e de resto, de toda a atividade administrativa, é a supremacia do interesse público sobre o individual, é óbvio que a Administração Pública poderá, sempre, rever qualquer ato que, superveniente à sua edição, se mostre contrário ao interesse coletivo" (sic.). ÉDIS MILARÉ, **Direito do Ambiente,** p. 497.[2]

Por conseguinte, se o Poder Judiciário pode revogar licença ambiental concedida pelo órgão competente, quando o interesse coletivo e social o exigir, certamente pode, quando estiver em jogo o fim maior da preservação ao meio ambiente, impor obrigações de fazer ou não fazer ao

[2] PAULO AFFONSO LEME MACHADO, em **Direito Ambiental Brasileiro,** p. 265, ao comentar a possibilidade de revogação do licenciamento ambiental lembra que se trata de ato emanado do poder de polícia da Administração Pública e, como tal, na lição de André de Laubadère "as medidas apresentando caráter de autorizações de polícia não são criadoras de direito e podem ser ab-rogadas e modificadas".

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

empreendedor que originalmente não tenham constado na licença ambiental, quando avaliar que as restrições impostas pelo órgão administrativo, no uso de seu poder de polícia, não forem suficientes para proteger o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

1.2. Da prova inequívoca da verossimilhança do pedido:

Conforme exaustivamente demonstrado na ação civil pública interposta, que veio instruída de prova documental, pericial e até mesmo testemunhal colhida em sede de inquérito civil, efetivamente ocorreu lançamento de efluentes contendo altíssimas concentrações de mercúrio pela Refinaria Alberto Pasqualini no Arroio Sapucaia, nos anos de 1996 a 1997, de forma a acarretar extensos danos ao meio ambiente, seja pela emissão de efluente líquido contendo mercúrio acima dos padrões fixados pelo CONAMA, seja pela efetiva constatação da ocorrência destes danos.

O mercúrio e seus compostos constituem-se em substâncias altamente tóxicas, causadoras de uma série de doenças, incluindo o aborto e a morte.

Desta forma, dizer, diante da prova contida nos autos, que a decisão que concedeu a antecipação de tutela viola o artigo 273 do Código de Processo Civil por não estar baseada na verossimilhança do direito invocado é desconhecer o conteúdo dos autos.

De fato, para a concessão de tutela antecipada deve o julgador efetivar a cognição sumária dos elementos dos autos verificando se a pretensão veiculada na inicial está devidamente fundada em prova que indique a probabilidade dos fatos que fundamentam o pedido. Mais, deve o Magistrado avaliar o grau de probabilidade tendo em mente os direitos postos em causa[3].

Desta forma, comprovado que foi com os documentos que instruem a ação civil pública que a Refinaria Alberto Pasqualini possui um histórico de degradação ao meio ambiente e de desrespeito à legislação

[3] Acerca do tema NELSON NERY JR. E OUTRA, Op. cit., páginas 614 e 616: "Prova inequívoca (...). Como a norma prevê apenas a cognição sumária, como condição para que o juiz conceda a antecipação, o juízo da probabilidade da afirmação feita pelo autor deve ser exigido em grau compatível com os direitos colocados em jogo. (...) Para conciliar as expressões 'prova inequívoca' e 'verossimilhança', aparentemente contraditórias, exigidas como requisitos para a antecipação da tutela de mérito, é preciso encontrar um ponto de equilíbrio entre elas, o que se consegue com o conceito de probabilidade, mais forte que a verossimilhança, mas não tão peremptório quanto o de prova inequívoca".

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ambiental, tendo incorrido em infrações contra o meio ambiente e, atualmente, tendo contra si, além da presente ação, inquérito civil por poluição atmosférica; demonstrado que restou não ter a demandada nenhum interesse em firmar composição civil que estabelecesse obrigação capaz de oportunizar a completa reparação do dano causado ou a imposição de qualquer sanção em caso de reiteradas as atividades danosas ao meio ambiente, estando potencializado o risco de a Refinaria Alberto Pasqualini voltar a degradar o meio ambiente a qualquer momento, não há como acatar a afirmação de que a decisão liminar violou o artigo 273 do Código de Processo Civil.

Assim, frente a probabilidade de procedência da ação, assentada na prova produzida, estando em jogo o risco de violação do direito constitucional fundamental de caráter difuso ao meio ambiente equilibrado, outra não poderia ser a decisão do que a concessão da tutela antecipada.

Recorde-se a este respeito que não demonstrou a contestante que tenha qualquer prejuízo irreparável efetivo com a antecipação de tutela concedida – salvo venhamos a supor que adquira e processe regularmente petróleo contaminado por níveis excessivamente altos de mercúrio, **o que a demandada alega não fazer**.

Diga-se, basta à ré inserir cláusula contratual, ao adquirir o petróleo em estado bruto do fornecedor, exigindo que este não contenha níveis superiores de mercúrio aos fixados liminarmente, sob pena de rescisão, para evitar quaisquer possíveis prejuízos financeiros porventura decorrentes da aquisição de petróleo contaminado.

Acresce-se, ainda, na fl. 1035 da contestação a demandada lista como medida saneadora implementada pela Petrobrás a aquisição de equipamento Analisador de Mercúrio da Nippon Instruments Corporation para avaliação do teor do mercúrio no petróleo antes de sue processamento. Questiona-se, portanto, a que título se deu referida aquisição, já que o aparelho em questão nunca foi usado e a demandada, atualmente proprietária do mesmo, conforme informou em reunião realizada com o Ministério Público no curso do inquérito civil, apresentou-se absolutamente inconformada com a fixação de limite de teor de mercúrio no petróleo a ser processado.

1.3. Do respeito aos princípios constitucionais da legalidade e da igualdade:

Argumentou a contestante que os pedidos deferidos em tutela antecipada, relacionados às obrigações de fazer e não fazer postuladas, feriram os princípios constitucionais da legalidade e da igualdade, sustentando que

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

inexiste legislação que obrigue a análise anterior do petróleo antes de seu processamento, bem como que vede o processamento de petróleo que contenha mercúrio em determinados teores. Alegou, em adição, que existem outras doze refinarias de petróleo distribuídas no país que não estão sendo atingidas pela providência jurisdicional postulada na inicial da ação civil pública.

Através do argumento supracitado revela a demandada desconhecer a real dimensão dos princípios constitucionais que cita. De fato, conforme veremos a seguir, os pedidos em questão em nenhum momento lesaram princípio constitucional de qualquer espécie.

Acerca do princípio constitucional da igualdade, mais especificamente em se tratando da igualdade jurisdicional, tem-se, nas palavras de JOSÉ AFONSO DA SILVA: *"O princípio da igualdade jurisdicional ou perante o juiz apresenta-se, portanto, sob dois prismas: 1) como interdição ao juiz de fazer distinção entre situações iguais, ao aplicar a lei; 2) como interdição ao legislador de editar leis que possibilitem tratamento desigual a situações iguais ou tratamento igual a situações desiguais por parte da Justiça" (sic.).* **Curso de Direito Constitucional Positivo**, p. 199.

Ora, o pedido de imposição de obrigações de fazer e não fazer, deferido em sede de antecipação de tutela, ao contrário do que alega a demandada, não tem como fundamento o simples fato de a Refinaria Alberto Pasqualini processar petróleo, estando, em verdade, fundado na existência de extenso dano ao meio ambiente praticado em passado relativamente recente em detrimento do meio ambiente ecologicamente equilibrado na região de Canoas pela referida refinaria quando operava como unidade fabril, acrescido ao fato de a empresa recusar qualquer composição amigável dos danos, incluindo a imposição de obrigação de não fazer consistente em não mais lançar efluentes contendo altas concentrações de mercúrio no meio ambiente, e, finalmente, adicionada a existência de outro inquérito civil recentemente instaurado na 1ª Promotoria de Justiça Especializada de Canoas com fundamento em representação por poluição atmosférica contra a contestante.

Assim, somente na hipótese de todas as doze refinarias listadas pela ré incidirem, em concreto, na mesma situação narrada na inicial, respondendo todas elas a ações civis públicas idênticas perante esse Juízo é que se poderia falar em tratamento desigual e lesão ao princípio da igualdade.

No que toca à legalidade das obrigações de fazer e não fazer postuladas, muito embora não exista previsão legal da análise prévia do teor de mercúrio no petróleo para o seu processamento, referida exigência está fortemente amparada pelo disposto no artigo 225 da Constituição Federal, que trata do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e da possibilidade

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

de, dentre outras medidas, o poder público controlar a produção, comercialização e o emprego de substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente, estando a providência, fortemente enraizada no princípio da prevenção ou precaução, que permeia todo ordenamento jurídico infra-constitucional acerca do tema, conforme amplamente analisado na inicial da ação civil pública proposta.

Por conseguinte, as medidas postuladas e deferidas em sede de antecipação de tutela satisfazem plenamente ao princípio da legalidade que deve ser entendido, na lição de JOSÉ AFONSO DA SILVA, Op. Cit., p. 368, no sentido de uma reserva genérica do Poder Legislativo, não excluindo uma atuação secundária de outros poderes, ou seja: *"não é necessário que a norma de lei contenha todo o procedimento e regule todos os elementos do provimento (...) os elementos essenciais da providência impositiva hão de constar da lei" (sic.).*

No que tange ao mesmo tema, mais especificamente quanto ao prazo para interrupção do refino, o prazo de quatro dias foi o declarado seguro por funcionário da própria agravante, por ocasião de reunião realizada em sede de inquérito civil com o Ministério Público, cuja ata consta nos autos do processo, sendo a paralisação das atividades tão logo constatada a presença de mercúrio nos efluentes em níveis superiores ao padrão estabelecido a medida mais adequada e segura em se tratando da plena proteção preventiva ao meio ambiente.

1.4. Da existência de dano, da insuficiência das medidas tomadas para evitar nova degradação ambiental e da persistência do risco:

Não socorre à requerida as alegações de que não houve dano ambiental pelo lançamento do mercúrio, pois a existência do dano está mais do que demonstrada e comprovada, como amplamente descrito na inicial e comprovado por prova documental, pericial (dois laudos positivos para a degradação ambiental, um assinado por biólogo, outro por engenheiro químico) e testemunhal, não sendo possível tomar como prova em contrário o parecer técnico acostado pela Refinaria Alberto Pasqualini, que desde já se impugna em todos os seus termos, uma vez que se trata de parecer emitido unilateralmente, tão somente por engenheiros químicos, provavelmente do quadro de profissionais da própria empresa demandada, com conclusões baseadas em dados referentes à eventuais prejuízos econômicos da empresa com a medida judicial e na existência de Estação de Tratamento de Efluentes que, fato admitido no laudo, sequer se encontra operando atualmente.

Igualmente questionáveis as medidas elencadas pela demandada, que teriam sido tomadas pela refinaria, na época em que pertencente à Petrobrás, seja por terem sido tomadas por temor a uma interdição da refinaria

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

pela Fepam, seja por não estarem suficientemente comprovadas, e, finalmente, seja por serem absolutamente ineficazes para prevenir nova degradação por mercúrio, como especificou-se na inicial.

Particularmente, quanto ao teor do laudo pericial produzido pelo Instituto de Biofísica Carlos Chagas Filho, elaborado às expensas da demandada por exigência da Fepam, importa ressaltar que todas as coletas que deram base ao documento foram feitas em época posterior à cessação do lançamento de efluentes contendo altos níveis de mercúrio pela demandada (aproximadamente cinco meses depois), o que deu ensejo, inclusive, a cautelosa observação que a demandada transcreveu, mas esqueceu de grifar: "Aparentemente as fortes chuvas que atingiram a região tiveram efeito de transporte e deposição de outros tipo de material (talvez areia de construção ou solo desmatados) que **pode ter soterrado os rejeitos contaminados previamente observados pela FEPAM**". Mais, registrou-se no referido laudo fato esclarecedor, qual seja, passados da cessação de lançamento resíduos contaminados por altos níveis de mercúrio, foram localizadas, dois quilômetros acima do Arroio Sapucaia, dois peixes que apresentaram níveis de mercúrio "**inclusive valores acima do máximo estabelecido pela legislação brasileira"(sic.).** De fato, verifica-se que referido documento (fls. 452 a 454) conclui recomendando um maior aprofundamento dos estudo dos impactos ambientais através de **"coletas de sedimentos de fundo na forma de testemunhos (com perfis de profundidade) para uma avaliação histórica da deposição no arroio Sapucaia. Devem ser escolhidos pontos de maior profundidade. Em relação aos peixes deve-se proceder uma coleta ampla especialmente utilizando-se da espécie 'Oligosarcus robustos' ou de outras de hábitos alimentares de predador e se possível que tenha consumo apreciável pela população"** (sic.), recomendações que, convenientemente, se foram cumpridas pelo degradador nunca tiveram suas conclusões divulgadas para o Ministério Público.

Em relação aos níveis mercúrio nos efluentes lançados na Refinaria após o incidente de que trata a ação civil pública, os quais retornaram a níveis adequados e mantêm-se baixos até a presente data, tal não afasta o risco de nova incidência de degradação por mercúrio, bastando que a demandada adquira novamente petróleo contaminado (constituíndo petróleo contaminado aquele que possui níveis muito elevados de mercúrio em sua composição). É especialmente preocupante, sob este aspecto, o fato de a Refinaria alegar ser, atualmente, empresa ambientalmente segura, mas buscar afastar de todas as maneiras as obrigações de fazer deferidas em sede de antecipação de tutela, que nada mais objetivam do que impedir o processamento de petróleo capaz de provocar nova degradação ambiental por mercúrio.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Diga-se, ainda que a empresa possua certificações de segurança ambiental de todas as espécies, como alega, não é possível afastar a possibilidade de que incida em poluição ambiental, tanto que sofre inquérito civil público, recentemente instaurado na 1ª Promotoria Especializada de Canoas, por emitir poluição atmosférica.

1.5. **Da condição de empresa pública da empresa na época dos fatos e dos critérios para fixação dos valores indenizatórios:**

Ao compulsar os termos da contestação da ré, quando trata do assunto, temos a nítida impressão de que, nas entrelinhas, quer a ré argumentar que as empresas públicas e a União não podem ser demandadas judicialmente por danos ambientais, pela simples razão de que cabe, por imposição constitucional, à União o dever de promover a defesa de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, o que seria um rematado disparate jurídico que sequer merece maior abordagem.

De fato, a condição de empresa estatal pertencente à União da demandada Petrobrás apenas pode ser considerada como uma agravante na análise do desenrolar dos fatos a ela atribuídos, narrados na presente demanda, quanto mais se considerados à luz do dever constitucional da União de promover meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Ademais, quanto à priorização do lucro, dizer que a Petrobrás tem como função priorizar o abastecimento nacional, bem como dizer que a empresa já tomou decisões com esta finalidade em detrimento do lucro, não afasta a assertivas da presente ação, onde se verificou a priorização do lucro em detrimento ao meio ambiente.

No que tange aos critérios para fixação do valor indenizatório, toda inconformidade da contestante diz respeito à projeção do lucro obtida através de uma média de 2001 e 2002 dos lucros da Refinaria, entendendo que a projeção deveria ter sido feita através dos efetivos lucros obtidos na época do fato. Ora, ainda que possamos aceitar que o cálculo do valor de indenização seria mais justo se considerasse os lucros médio da empresa no período dos fatos, devidamente corrigidos, é de se notar que a contestante não forneceu nenhum dado concreto em sede de inquérito ou nos documentos acostados em sua contestação, capaz de indicar qual seria, efetivamente, o lucro médio da refinaria na época dos fatos, sendo, no entanto, das demandadas o ônus de produzir a prova acerca destes.

Assim, ficam de todas afastadas as alegações da demandada, cabendo lembrar, à título de acréscimo, que o direito à liberdade de iniciativa na ordem econômica deve visar ao lucro justo, ou seja o lucro

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

decorrente do respeito do empreendedor à função social da propriedade, estabelecida em nossa Carta Magna no artigo 170, VI, o que somente ocorrerá com o respeito do empreendedor aos direitos difusos de caráter social, como é o caso do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

2. Quanto aos termos da contestação da ré Petrobrás S.A.:

2.1. Das preliminares levantadas:

Merecem ser rejeitadas de plano todas as preliminares levantadas pela demandada em sua contestação.

Considerando que a demandada, antes de abordar as preliminares, sustentou que não lhe foi oportunizada ampla defesa e contraditório no inquérito civil, examinaremos, sucintamente, o tema.

De fato, ao contrário do que alega a empresa demandada, a Petrobrás S.A. teve toda as oportunidades no inquérito civil público que deu origem a presente ação para falar nos autos, tendo tido sempre, desde a abertura deste, ciência do seu andamento, inclusive juntando todos os documentos e provas que entendia necessárias para a sua defesa, já que, como quer fazer esse Juízo esquecer, a unidade fabril Refinaria Alberto Pasqualini pertencia à Petrobrás até a sua cisão ou permuta em 21.11.2000, e, portanto, são dela, não exclusivamente da Refinaria Alberto Pasqualini todas as manifestações anteriores a esta data insertas no inquérito civil.

Sob este aspecto, o Ministério Público, atuando de forma absolutamente transparente como atuou no inquérito que deu ensejo à presente ação, assim agiu por exclusiva conveniência de seus agentes, diante da natureza inquisitorial do Inquérito Civil.

Ocorre que o inquérito civil, previsto no art. 129, III, da Constituição Federal, é um expediente investigatório de natureza inquisitorial exclusivo do Ministério Público, cuja finalidade é permitir, quando necessário, a formação de um juízo de convicção acerca do ajuizamento da ação civil pública ou mesmo de ações cautelares com base no art. 4° da Lei n.° 7.347/85.

Sobre a natureza jurídica do inquérito civil, convém trazer à baila entendimento de Hugo Nigro Mazzilli[4]:

[4] O Inquérito Civil, Editora Saraiva, 1999, p. 48.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL
CAMARAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

"A rigor, o inquérito civil não é *processo* administrativo e sim *procedimento*; nele não há uma acusação nem nele se aplicam sanções; dele não decorrem limitações, restrições ou perda de direitos. No inquérito civil não se *decidem interesses*; não se aplicam penalidades.' Apenas serve para colher elementos ou informações com o fim de formar-se a convicção do órgão do Ministério Público para eventual propositura de ação civil pública ou coletiva.

(....)

Por isso, não sendo a rigor *processo administrativo*, como vimos o inquérito civil não está sujeito ao contraditório." (grifo nosso).

A jurisprudência pátria também inclina-se nesse sentido, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a saber:

RESP 152447/MG; RECURSO ESPECIAL 1997/0075340-9, Fonte DJ DATA:25/02/2002 PG:00203, Relator Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, Data da Decisão 28/08/2001, PRIMEIRA TURMA STJ; ROMS 11537 / MA ; RECURSO ORDINARIO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2000/0009943-0 – Fonte: DJ, Data:29/10/2001, pg. 0190, Relatora Ministra ELIANA CALMON; PRIMEIRA TURMA - Decisão por unanimidade, negar provimento do recurso. ROMS 8716 / GO; 1997/0048523-4 Fonte DJ DATA:25/05/1998 PG:00011 Relator Ministro MILTON LUIZ PEREIRA. Ainda, da lavra do TJRS: APELAÇÃO CÍVEL Nº 70003117561, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATORA DESEMBARGADORA MARIA ISABEL DE AZEVEDO SOUZA, JULGADO EM 27/02/02.

É de se dizer que a Petrobrás, muito embora ciente do andamento de inquérito civil nesta Promotoria de Justiça e tendo todas as possibilidades para acostar qualquer documentação que entendesse necessária para a sua defesa, prestou informações incompletas, omitindo-se em juntar documentação comprobatória do alegado, não tendo sequer comprovado ter efetivado todas as medidas mitigadoras e preventivas que afirmou ter adotado, abandonando totalmente o acompanhamento do inquérito, após cisão/permuta de 2000.

Portanto, o protesto pela ausência de ampla defesa e contraditório no inquérito civil público, além de absurdo diante da natureza deste, sequer condiz com a realidade do desenrolar do andamento do inquérito que deu origem a esta ação.

Quanto à alegada incerteza do pedido, inépcia da inicial e falta de interesse de agir, basta a leitura da peça inicial para verificar que o pedido é certo e determinado, indicando a inicial tanto os fundamentos de fato e

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

os fundamentos jurídicos do pedido (causa de pedir próxima – dano ambiental de responsabilidade das demandadas e risco de reincidência no dano ambiental e remota – legislação constitucional e infra-constitucional vigente acerca do meio ambiente), como o bem da vida pretendido com a ação em todos os seus aspectos – sentença condenando às demandadas em indenização em valor mínimo, bem como condenação das demandadas em obrigações de fazer e não fazer. De fato, basta a simples leitura da inicial para verificar que há perfeita correlação lógica entre a causa de pedir e os pedidos, tanto que ambas as demandadas entenderam perfeitamente o teor da inicial, oferecendo amplas e extensas contestações.

Diga-se, especificamente quanto a alegada incerteza do pedido, que o artigo 286 do Código de Processo Civil estabelece ser lícito formular pedido genérico quando "não for possível determinar, de modo definitivo, as conseqüências do ato ou fato ilícito", não havendo, ainda, óbice a que o pedido seja formulado alternativamente, na forma estabelecida no artigo 288 do Código de Processo Civil.

Finalmente, em relação ao interesse de agir, confunde a demandada preliminar com mérito, já que todos seus argumentos ao tratar do tema insistem na inexistência de dano ambiental comprovado.

Logo, afastadas de pronto todas as preliminares levantadas, descabem maiores e cansativas digressões, até mesmo porque basta um olhar atento para o conteúdo da inicial e dos autos para verificar que todas as manifestações dos demandados buscando fulminar de plano a ação por falta de condições carecem de qualquer fundamento.

Do mérito:

1. Inicialmente, acerca da existência de dano ambiental provocado pela demandada pelo lançamento de mercúrio nas águas do Arroio Sapucaia pela Petrobrás S.A., reitera-se integralmente todas as digressões efetivadas anteriormente ao tratar do tema quanto ao teor da contestação da co-demandada Refinaria Alberto Pasqualini, reportando-se, também, para evitar tautologia, à inicial.

Propriamente, quanto a defesa da Petrobrás S.A., cabível frisar que buscou em suas razões, ao narrar os fatos, na total carência de argumentos legítimos a seu favor, maquiá-los e minimizá-los.

O lançamento de efluentes contendo altos níveis de mercúrio no Arroio Sapucaia **não durou apenas alguns meses do ano de 1997 como afirmou a demandada, mas prolongou-se, ininterruptamente, de formâ totalmente comprovada nos autos, por, no mínimo, 17 (quinze) meses.**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

A empresa demandada não foi surpreendida pelos altos níveis de mercúrio nos efluentes líquidos, como quer fazer crer, uma vez que a ocorrência de altos níveis de mercúrio nos efluentes líquidos da refinaria, comprovadamente, já havia sido constatada nos anos de 1992 e 1995 pela empresa.

A requerida, por outro lado, somente tomou qualquer providência efetiva para identificar a causa dos altos níveis de mercúrio em seus efluentes líquidos, bem como fazer cessar a emissão, após ameaçada de interdição pela FEPAM, consistindo a sua conduta a partir de maio de 1997, não em ato voluntário em prol do meio ambiente, como quer fazer crer, mais em ato de resposta a possibilidade efetiva de interdição administrativa. Diga-se, a Petrobrás não enviou suas planilhas de auto-monitoramento para a Fepam por ato de boa fé e desinteressada boa vontade, como quer que acreditemos, mas sim por exigência da própria Fepam.

Há indícios de que a requerida, mesmo após ter identificado o Petróleo Santa Cruz como a causa dos altos níveis de mercúrio nos efluentes líquidos, teria processado o lastro do produto existente na empresa.

Sequer foi capaz a demandada de impugnar as provas documentais produzidas e insertas nos autos, que dão fundamento a todas as afirmações da inicial e refutações dessa peça, já que são provenientes de dados da própria empresa.

2. Quanto ao dano ambiental propriamente dito a defesa da demandada é no sentido de que inexistiu, tecendo argumentos que, num paralelo com a hipótese de indenização individual por dano à integridade física, seriam como defender-se dizendo que se a vítima sobreviveu ao ato ilícito danoso e não está mais sendo agredida não tem direito à indenização.

Desconsiderou intencionalmente a demandada a definição legal de poluição ambiental, o que foi objeto de estudo no item "2" da presente Ação Civil Pública, a que se reporta este órgão integralmente.

De fato, se fôssemos acatar a tese de defesa da Petrobrás somente haveria poluição ou degradação ambiental se o Ministério Público comprovasse a morte ou a doença de determinada pessoa ou animal por ingestão de água do Arroio Sapucaia, na época dos fatos, descartando toda a legislação ambiental pertinente ao tema, bem como todo conhecimento científíco

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 1672 CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

acerca do comportamento do mercúrio e seus compostos na natureza, inclusive quanto a sua toxidade e a caraterística de não serem biodegradável.

Desde já, portanto, impugna o Ministério Público o teor dos pareceres técnicos das fls. 1556 a 1610, que não podem ser tomados como meio de prova, seja porque são documentos unilaterais, produzidos pelas partes demandadas, sendo todos provavelmente oriundos de profissionais do próprio quadro técnico da empresa (o das fls. 1595 e seguintes constituído o produzido pela Refap, já impugnado anteriormente).

Particularmente, em relação aos pareceres técnicos produzidos pela Petrobrás, n.ºs 001/05,002/05 e 003/05 é de se atentar que foram elaborados unicamente por engenheiro químico, não havendo quaisquer considerações feitas por técnico em biologia, que são fundamentais em se tratando de conclusões que envolvem a abordagem dos aspectos químicos e biológicos em questão.

Como não poderia deixar de ser diante da unilateralidade e parcialidade dos documentos, os referidos pareceres tem por base premissas falsas, fazendo inclusive considerações jurídicas sobre a natureza do dano ambiental quando ocorrer desvio de padrões nos limites de emissão de mercúrio, sobre as quais o técnico signatário dos pareceres não possui qualificação técnica. Mais, omitem dados essenciais, desconsiderando, propositadamente, dados constantes nos autos, tomando para suas conclusões apenas os elementos que consideram mais favoráveis para empresa demandada como, por exemplo: ao mencionar informações errôneas da FEPAM acerca do início do evento, desconsiderando totalmente as planilhas de automonitoramento constantes nos autos, ao indicar a monitoração de biológica de mercúrio realizada na REFAP nos anos de 1999 a 2003 (quando o evento antecedeu, no mínimo, dois anos à referida monitoração), ao omitir dados importantes como a constatação da presença de altos níveis de mercúrio nos sedimentos do Arroio Sapucaia e a localização de peixes contaminados no Arroio em data bastante posterior ao evento, etc..

Ao admitir a possibilidade de arbitrar-se valor para a indenização o técnico da empresa tomou como critério os valores eventualmente perdidos, com base em cálculo unilateral dos lucros líquidos mensais da empresa na época do fato, com uma paralisação da empresa por 15 dias, período de tempo necessário, segundo afirmação do parecer, para efetuar a limpeza dos equipamentos, chegando ao valor de R$ 318.479,00, que é absolutamente ínfimo se considerarmos as proporções do evento danoso e a necessidade de, ao fixar a indenização, alcançar a compensação do dano e, pedagogicamente, prevenir de forma especial e geral novas incidências semelhantes, critérios que devem orientar

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

a indenização por dano ambiental, conforme será analisado mais aprofundadamente a seguir.

3. Afirma a contestante, quanto a existência do dano ambiental, que se este de fato ocorreu já teria sido saneado pelas medidas preventivas e reparatórias tomadas pela demandada.

Quanto as medidas preventivas e reparatórias que elencou a contestante, que são as mesmas elencadas pela co-ré em sua contestação, a questão já foi suficientemente debatida desde a inicial, restando evidenciado que em nenhum momento a contestante comprovou, efetivamente tenha efetuado medidas preventivas suficientes e eficazes para impedir novas ocorrências de poluição por mercúrio.

No que toca às medidas reparatórias que teriam sido tomadas, considerando o significado reparar do vocábulo conforme descrito no Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa, tem-se que referidas medidas, elencadas pelo réu nas fls. 1527-8 de sua peça, deveriam ter tido o condão de: "recobrar, restabelecer, recuperar; remediar, corrigir, emendar; indenizar, compensar, ressarcir" (Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa, 9ª ed., p. 1486), fato que em nenhum momento ocorreu, seja porque o mercúrio já jogado na natureza não é biodegradável e foi distribuído no meio ambiente da região durante longo período, seja porque a demandada não tomou qualquer medida para efetivamente compensar o dano já causado.

Gize-se, analisou-se profundamente a questão da impossibilidade de reconstituição ou recuperação do meio ambiente via recuperação natural ou artificial, em se tratando de poluição provocada por mercúrio nos laudos que foram produzidos em sede de inquérito civil, tendo sido abordado as alternativas compensatórias para a hipótese na inicial.

De fato, como nos ensina José Rubens Morato Leite em sua obra Dano Ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial, p. 214, ao tratar do compensação ecológica, não sendo possível a restauração natural *"deve-se então aplicar a indenização pecuniária ou substituição do bem por outro equivalente, como forma de compensação ambiental" (sic).* Tal é, aliás, a orientação doutrinária e jurisprudencial unânime em nosso País, citando-se, por exemplar, decisão do nosso Tribunal de Justiça acerca do tema: *"Sítio arqueológico. Retirada de areia. Demonstrados nos autos os danos causados em decorrência do proceder da demandada e da falta de fiscalização do Município, impunha-se a procedência da ação. A perícia atesta danos irreversíveis, de modo que é cabível a restauração do que for possível mais a indenização dos danos".* TJRS, Apelação n.º 70000687921, Rel. Des. Adão Sérgio do Nascimento Cassiano, j. 20.06.2001.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL
CAXIAS

No que toca, especificamente a alegação da ré de que o fato não acarretou prejuízo à natureza tem-se que, ao contrário do alegado, o fato que deu origem a presente ação foi grave, periódico e irreparável, pois o lançamento de resíduos contendo altas concentrações de mercúrio na natureza não foi um fato ocasional, mas se alongou por longa data, com a ciência e anuência da empresa degradadora, demandada na ação, bem como com o lançamento, irremediável, numa estimativa média, de 3,3 toneladas de produto altamente tóxico e não biodegradável no meio ambiente.

4. No tocante ao valor econômico postulado para a indenização do dano, restou perfeitamente demonstrado na inicial que o critério utilizado para a fixação é legítimo, havendo inclusive precedente jurisprudencial utilizando critério semelhante. Ademais, ao contrário do sustentado pela demandada, o critério não se confunde com a capacidade econômica do degradador, estando fundado no lucro que esse auferiu quando, constatado o desvio do padrão em seus afluentes , continuou processando petróleo, sem tomar qualquer medida efetiva, assumindo os riscos da poluição ambiental causada. Referido critério toma por base de cálculo **dados objetivos de forma a alcançar um valor econômico capaz de efetivamente dissuadir o poluidor de nova incidência e dar uma resposta econômica as danos irreparáveis praticados ao meio ambiente**, tendo sido adotado por esse órgão em detrimento de outros critério, inclusive do adotado no parecer técnico produzido por biólogo do quadro do Ministério Público, por ser o mais palpável e eficaz para estabelecer a efetiva indenização integral do dano.

Reconhece-se, assim, a realidade de nossa economia de mercado no sentido de que as empresas em geral, do que não fogem as demandadas, visam única e exclusivamente ao lucro e somente são impulsionadas a agir ou deixar de agir pelo frio cálculo contábil de seus lucros e perdas.

Contudo, certamente não se oporá o Ministério Público a utilização de qualquer outro critério ponderado e razoável, reconhecido pela doutrina e jurisprudência, para a fixação da indenização no valor postulado, desde que desestimule novas degradações ambientais e atente ao princípio da reparação integral do dano ambiental, o qual decorre do art. 255, §3° da Constituição Federal e do artigo 14, §1° da Lei n.° 6.938/81, pois como bem nos ensina José Rubens Morato Leite, op. cit., p. 224: *"No que concerne à responsabilização civil por dano ambiental, a reparabilidade é integral, levando em conta o risco criado pela conduta perigosa do agente, impondo-se ao mesmo um dever-agir preventivo, como meio de se eximir da reparabilidade integral do eventual dano causado. A reparabilidade integral do dano pode implicar reparação superior à capacidade financeira do degradador"* (sic.).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

5. Em relação a cumulação de pedidos da presente ação, que foi questionada pela requerida em sua contestação, o tema já foi objeto de análise no item 5 da inicial. Todavia, a título de acréscimo, pela sua excelência, cabe transcrever a conclusão do parecer da lavra das Promotoras de Justiça Ana Maria Moreira Marchesan e Annelise Monteiro Steigleder e da Procuradora de Justiça Sílvia Cappelli, que traz alentado substrato doutrinário e jurisprudencial a fim de enriquecer o estudo do tema, o qual não se encontra transcrito na íntegra para evitar maiores delongas, seguindo em anexo.

Segundo consta na conclusão do referido parecer: *"É cabível a cumulação de obrigações de fazer com indenização quando houver danos reversíveis associados a danos irreversíveis ao meio ambiente ou quando a causa de pedir fundar-se em fato-fundamento diverso, os quais deverão, nessa hipótese, também ser reparados mediante indenização, em razão dos princípios do poluidor-pagador, da reparabilidade integral do dano ambiental e da prevenção, bem como do caráter de fundamentalidade do direito ao meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado.*

Também é cabível a cumulação de obrigações de fazer, consistentes na reparação 'in natura' do dano material, com indenização por dano extrapatrimonial ambiental, quando houver lesão à qualidade de vida e outros valores significativos para determinada coletividade.

Deve ser priorizada a reparação do dano ambiental 'in natura' frente à indenização, admitindo-se a cumulação quando configurados os pressupostos alinhados nas conclusões anteriores" (sic.)

6. No que toca à inversão do ônus da prova postulada na inicial, pedido cuja possibilidade jurídica foi contestada pela demandada, deve-se evitar as interpretações equivocadas da questão eventualmente tomadas na jurisprudência pátria.

A produção da prova na ação civil pública ambiental, no que pertine à prova do dano, oferece inúmeras dificuldades, diante da complexidade das perícias ambientais, da inexistência de padrões uniformes para cálculo do prejuízo ambiental e, especialmente, diante dos parcos recursos materiais à disposição dos legitimados à propositura da ação.

Hodiernamente, o direito pátrio, reconhecendo que a verdadeira igualdade se encontra em tratar desigualmente os desiguais, bem como reconhecendo a existência dessas desigualdades, buscou meios de reequilibrá-las, dentre os quais está o reconhecimento legal da hipossuficiência descrita no artigo 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor, o qual permite a inversão do ônus da prova em favor do consumidor.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 1676 CAXIAS 103

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Desta forma reconheceu o legislador a deficiência econômica e técnico-científica do consumidor frente ao fornecedor de produtos e serviços.

O conceito de hipossuficiência aplica-se inteiramente na hipótese de ação civil pública ambiental, já que o titular do direito difuso posto em causa, seres humanos e comunidade em geral prejudicada pela degradação ambiental, fauna e flora prejudicadas, etc. - que em nenhum momento confunde-se com o Ministério Público, como de forma absolutamente errônea parte da jurisprudência tem entendido – evidentemente carece de condições econômicas e técnico-científicas em relação ao poluidor.

As circunstâncias autorizadoras da inversão do ônus da prova "ope judicis" na ação consumerista são as mesmas que ocorrem na ação ambiental: as vítimas do dano ambiental no mais das vezes são econômica e culturalmente inferiores ao gerador do dano, restando demonstrada à saciedade, a verossimilhança da alegação nos autos do inquérito civil público.

Autoriza a inversão da prova a adoção, pelo legislador, dos princípios poluidor-pagador, da prevenção e da precaução, bem como a adoção da teoria do risco integral, pelo reconhecimento da responsabilidade objetiva do poluidor.

A inversão do ônus da prova tem sido reconhecida em recente decisões jurisprudenciais de nosso Tribunal de Justiça, conforme a seguir transcrito:

"Inversão do ônus da prova. Perícia a apurar eventual dano ambiental em aterro sanitário. Reconhecimento da hipossuficiência do Ministério Público Estadual e da Associação de Moradores do Entorno". TJRS, Embargos de Declaração n.º 70002338473, Rel. Des. Welinton Pacheco Barros, 4ª Câmara Cível, j. 04.04.01.

Transcreve-se, a seguir, por oportuno trecho de voto da lavra do Des. Ruy Rosado de Aguiar Júnior em julgamento de apelação proposta da ação civil pública n.º 589077148, que não trata da inversão do ônus da prova propriamente, mas do aproveitamento da prova coligida no âmbito do inquérito civil, particularmente a oriunda de órgãos públicos com atribuição na tutela ambiental, que gozam de presunção de legalidade:

"Essa prova pré-constituída, elaborada no âmbito da administração, judicializa-se na medida em que é submetida ao crivo do contraditório, como acontece também no âmbito criminal, quando as perícias realizadas na fase inquisitorial, sem o contraditório e a participação da defesa,

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL
CANOAS

servem de fundamento ao juízo final da condenação, pois, que submetida ao exame e à impugnação da parte, com a possibilidade de produzir contraprova.

Seria praticamente inviabilizar a eficácia da proteção dos direitos dos cidadãos, na área dos direitos civis, exigir-se que o Ministério Público, além de obter esses levantamentos prévios, ainda tivesse que repetir a mesma prova em juízo, o que significaria ônus excessivo e repetição desnecessária ao que já está provado nos autos".

Divorciando-se dos entendimentos acima transcritos, esse Juízo estará praticamente inviabilizando a propositura de ações civis públicas por danos ambientais, já que não dispõe o Ministério Público de verbas legalmente previstas capazes de fazer frente às custas das perícias judiciais necessárias. De fato, a inversão do ônus da prova não é apenas a decorrência lógica da leitura da Legislação pertinente ao tema, mas é, também, impositivo para a viabilização e concretização da ampla proteção do meio ambiente.

ANTE O EXPOSTO, o Ministério Público, por sua agente signatária, no uso de suas atribuições legais, impugna integralmente o teor dos pareceres técnicos acostados pelos demadados, requerendo a rejeição das preliminares levantadas e o prosseguimento da ação, com a sua final procedência nos termos postulados na inicial.

Canoas, 14 de fevereiro de 2005.

Maria Augusta Menz,
Promotora de Justiça.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CIVEL CAXIAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER OU NÃO FAZER COM INDENIZAÇÃO NAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS PARA REPARAÇÃO DE DANOS AMBIENTAIS – ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS.

Ana Maria Moreira Marchesan
Promotora de Justiça – Coordenadora da Promotoria de Justiça de Defesa do Meio Ambiente de Porto Alegre - Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul

Sílvia Cappelli
Procuradora de Justiça – Coordenadora do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Meio Ambiente - Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul

Annelise Monteiro Steigleder,
Promotora de Justiça – Promotoria de Justiça de Defesa Comunitária de Sapucaia do Sul – Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul

1. Introdução:

A presente tese sustenta a possibilidade jurídica de cumular, nas ações civis públicas por danos ambientais, a imposição de obrigações de fazer e/ou não fazer com indenização, interpretando que o art. 3° da Lei n° 7347/85 e o art. 14, parág. 1°, da Lei n° 6938/81 não excluem esta possibilidade, desde que os fatos-fundamentos sobre os quais se assentam cada um dos pedidos sejam diversos ou quando o dano não puder ser totalmente recuperado através das obrigações de fazer e/ou não fazer. Preocupou-nos que posição contrária, já albergada em aresto do Superior Tribunal de Justiça[1], ganhasse corpo, em visível desrespeito ao conjunto das normas ambientais, especialmente daquelas dimanadas da própria Constituição Federal.

Importante divisar, ainda em sede introdutória, a reparação do dano propriamente dita da cessação da atividade nociva, essa última a implicar imposições de obrigações de não fazer tendentes a obstaculizar a perpetuação de danos de caráter continuado.

2. Dos Princípios Regentes da Matéria:

Partindo-se da premissa de que o direito processual é instrumental e dotado da necessária plasticidade, devendo ajustar-se às características do bem de vida pretendido tutelar por meio do acesso a uma ordem jurídica justa, afigura-se inviável analisar a possibilidade jurídica de cumulação de pedidos em ação civil pública ambiental descolada dos princípios norteadores do direito ambiental.

[1] "Ação Civil Pública – Condenação Cumulativa – Impossibilidade. A ação civil pública não pode ter por objeto a condenação cumulativa em dinheiro e cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer. Se o legislador ordinário disse ou, estabeleceu ele a alternativa. Recurso de fls. 415/425 improvido" (Recurso Especial n° 94.298, julgado em 6.5.99, Relator Ministro Garcia Vieira).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

2ª VARA CÍVEL
CANOAS

Preliminarmente, é importante gizar a conceituação do que seja princípio. Como a própria expressão já indicia, princípio é o que vem antes, por primeiro, constituindo-se em premissa lógica do sistema.

Princípios são cânones interpretativos, assumindo, na ordem jurídica vigente, função fundamentadora, interpretativa, supletiva, diretiva e limitativa.

Diferentemente das regras – que vigem -, os princípios valem. E o valor que os cerca governa a Constituição, o regime, a própria ordem jurídica.

Com precisão, a propósito, o magistério de Celso Antônio Bandeira de Mello:

> "*Princípio, já averbamos alhures, é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido humano. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo.* ***Violar um princípio é mais grave que transgredir uma norma. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível e a seu arcabouço e corrosão de uma estrutura mestra.*** *" (destacamos)* [2]

Dentre os princípios que merecem invocação quando se analisa o cabimento de cumulação de pedidos em sede de ação civil pública ambiental, três merecem destaque: o da prevenção, o da máxima reparação do dano ambiental e o do poluidor-pagador.

Sem maiores digressões, já que não são o foco do presente trabalho, passaremos à análise de cada um deles.

Por prevenção entende-se, em singela linguagem, que é melhor prevenir a ocorrência do dano do que remediá-lo.

A vocação preventiva do direito ambiental é inquestionável.

A experiência no ajuizamento e acompanhamento de ações civis públicas ambientais leva-nos a reconhecer serem as ações de cunho preventivo, que se antecipam em relação aos danos, as que melhor atingem a almejada tutela do meio ambiente.

O princípio da prevenção é basilar em matéria ambiental, concernindo à prioridade que deve ser dada às medidas que evitem o nascimento de atentados ao ambiente, de molde a reduzir ou eliminar as causas de ações suscetíveis de alterar a sua qualidade.

Os objetivos do direito ambiental são basicamente preventivos. Sua atenção está voltada basicamente para o momento anterior à consumação do dano - o do mero risco. Diante da pouca valia da simples reparação, sempre incerta e, quando possível, onerosa, a prevenção é a melhor, quando não a única solução.

---

[2] Curso de Direito Administrativo, 4ª edição, São Paulo : Malheiros, 1993, p. 408-409.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 1670 CAXIAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Nessa linha de raciocínio, vale trazer à lume ementa de acórdão oriundo da 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

> **"DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANOS CAUSADOS POR INVASORES EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL . RESPONSABILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INÉPCIA DA INICIAL.**
> 1 – O juiz não está obrigado a reconhecer desde logo a inépcia da inicial se o tema objeto do litígio é dependente de melhor esclarecimento através da produção de provas.
> 2 – Em direito ambiental vige o princípio da prevenção, que deve atuar como balizador de qualquer política de moderna do meio ambiente. As medidas que evitam o nascimento de atentados ao meio ambiente devem ser priorizadas. A omissão no controle e fiscalização de área de preservação ambiental, permitindo ocupações e invasões irregulares, fatos que acarretam danos ambientais, demonstra atividade negligente e ingressa no nexo de causa e efeito das degradações ambientais havidas e por elas responde a administração pública.
> 3 – Descabe, todavia, abranger no comando sentencial construções ou moradias de terceiros que não foram chamados a integrar a lide, nem poderá a demolição as quais se assentam as edificações.
> **RECURSO PROVIDO EM PARTE."**

Tocante ao princípio da máxima reparação ou da reparação integral do dano causado ao meio ambiente traduz esse uma idéia que merece ser acolhida em toda a sua amplitude.

Esse princípio – haurido da teoria geral da responsabilidade civil – prega, em linhas gerais, que "*todos os efeitos adversos provenientes da conduta lesiva devem ser objeto de reparação, para que ela possa ser considerada completa*"[3], como ensina FRANCISCO JOSÉ MARQUES SAMPAIO.

Estando o direito ao meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado indiscutivelmente associado ao mais sagrado dos direitos do homem – o direito à vida – impende, em matéria ambiental, que a reparação do dano se dê da forma mais completa possível.

Por força desse importante princípio, é possível afirmar que, no direito brasileiro, não há espaço para estabelecimento de limites máximos para indenizações (secção vertical) nem para limitar as espécies de reparações (secção horizontal)[4].

Encerrando essa breve incursão nos princípios, merece destaque o princípio do poluidor-pagador, segundo o qual os custos sociais externos que acompanham o processo produtivo devem ser internalizados, ou seja, os agentes econômicos devem levá-los em conta ao elaborar os custos da produção e, conseqüentemente, assumi-los. Durante o processo produtivo, são produzidas EXTERNALIDADES NEGATIVAS. São chamadas externalidades porque, embora resultantes da produção, são recebidas pela coletividade, ao contrário do lucro, que é percebido pelo produtor privado. Com a aplicação do princípio do

---

[3] Responsabilidade civil e reparação de danos ao meio ambiente, Rio de Janeiro, Lumen Juris, 1998, p. 229.
[4] A propósito do tema, por todos, merecem destaque as lições de Álvaro Mirra, "in" Ação Civil Pública e a Reparação do Dano ao Meio Ambiente, Ed. Juarez de Oliveira, 2002, p. 301.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 1684 CAXIAS

poluidor-pagador, procura-se corrigir este custo adicionado à sociedade, impondo-se sua internalização.

3. Peculiaridades sobre o dano ambiental material:

É preciso ter presente a complexidade do dano ambiental, cujo conceito é apresentado por HELITA BARREIRA CUSTÓDIO, como decorrente da poluição ambiental pelo uso nocivo da propriedade ou por condutas ou atividades lesivas ao meio ambiente, compreendendo todas as lesões ou ameaças de lesões prejudiciais à propriedade (privada ou pública) e ao patrimônio ambiental, com todos os recursos naturais ou culturais integrantes, degradados, descaracterizados ou destruídos individualmente ou em conjunto[5].

A partir deste conceito, que é compartilhado por JOSÉ RUBENS MORATO LEITE, para quem "dano ambiental deve ser compreendido como toda lesão intolerável causada por qualquer ação humana (culposa ou não) ao meio ambiente, diretamente, como macrobem de interesse da coletividade, em uma concepção totalizante, e indiretamente, a terceiros, tendo em vista interesses próprios e individualizáveis e que refletem no macrobem"[6], pode-se constatar que o dano ao meio ambiente sempre implicará uma ruptura no equilíbrio ecológico, podendo afetar exclusivamente os recursos naturais, quando, então, estaremos diante do chamado "dano ecológico puro"[7], ou atingir bens ambientais que impliquem lesão na qualidade de vida humana e outros valores agregados, tais como a propriedade privada.

A ruptura desencadeada produz efeito sistêmico, atingindo o ambiente em sua totalidade. Por conseguinte, o dano sobre uma floresta, por exemplo, jamais poderá ser reduzido à análise da vegetação impactada, devendo ser avaliado sob a perspectiva da lesão ao solo, à atmosfera, às águas superficiais e subterrâneas e à fauna. Da mesma forma, o derramamento de óleo no oceano não deve ser reduzido à ótica da poluição hídrica, havendo todo um impacto sobre a biodiversidade local.

Portanto, imperativa será sempre uma análise interdisciplinar que considere a dinamicidade do ecossistema que foi degradado, contemplando seus efeitos espaciais e temporais, pois muitos dos impactos somente serão perceptíveis com o passar do tempo, em virtude de efeitos acumulativos da degradação inicial. Como alerta Lucía Gomis Catalá, "*hay que tener presente que el daño al medio ambiente efecta en los ecosistemas provocando, a lo largo del tiempo, efectos acumulativos o de sinergia. Así, la interdependencia ya apuntada entre los recursos bióticos y abióticos de un ecosistema implica que el daño ocasionado, por ejemplo, al agua puede afectar a uma de las especies de la flora y éstas, a su vez, repercutir en la fauna del lugar*"[8]. Portanto, o lançamento de substâncias contaminantes no meio ambiente pode assemelhar-se à queda de uma pedra na

[5] CUSTÓDIO, Helita Barreira. "Questão constitucional: propriedade, ordem econômica e dano ambiental. Competência legislativa concorrente", in Dano Ambiental – prevenção, reparação e repressão, Ed. RT, pp. 124-125.

[6] LEITE, José Rubens Morato. "Dano Ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial", SP:RT, 2000, p. 108.

[7] A concepção de dano ecológico puro a merecer proteção jurídica autônoma e independente da proteção de direitos particulares é adotada por Lúcia Gomis Catalá, "Responsabilidad por daños al medio ambiente", Elcano, Navarro Editorial, 1998, p. 64., e por Branca Martins da Cruz, "Responsabilidade civil pelo dano ecológico: alguns problemas", in Revista de Direito Ambiental, v. 5, ano 2, janeiro/março, 1997, p. 08.

[8] CATALÁ, ob. Cit., p. 74.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL CAXIAS
4ª VARA CÍVEL CAXIAS

água, que provoca uma série de ondas que se expandem, com efeitos imediatos e mediatos, muitas vezes de difícil previsão.

Em virtude deste caráter complexo do dano ambiental, a sua reparação deverá ser sempre **integral,** buscando-se a completa recomposição do ecossistema degradado. Esse, inclusive, o sentido do art. 225, § 3º, da Constituição Federal de 1988, combinado com o art. 14, § 1º, da Lei 6938/81, aduzindo MORATO LEITE que "no que concerne à responsabilização civil por dano ambiental, a reparabilidade é integral, levando em conta o risco criado pela conduta perigosa do agente, impondo-se ao mesmo um dever-agir preventivo como meio de se eximir da reparabilidade integral do eventual dano causado"[9].

A fim de reparar o dano ambiental, cumpre assinalar que a reparação *in natura* da área degradada deverá ser buscada como a primeira alternativa, de sorte a possibilitar à coletividade a fruição do bem ambiental perdido. Em matéria de dano ambiental, pode-se dizer que há uma hierarquização de soluções, afigurando-se a reparação "in natura" a primeira opção. O que tal hierarquização significa? Que embora deva-se buscar a reparação integral do dano não há obrigatoriedade de, sempre, cumular a obrigação de fazer ou não-fazer com a indenização. A cumulação em todos os casos levaria o Ministério Público à difícil tarefa de quantificar o dano ambiental e, a partir daí, impor o adimplemento da obrigação pecuniária somada à obrigação de fazer, de reintegrar o meio ambiente ao seu estado de higidez anterior. Essa cumulação, realizada sem critérios, ou sem que haja realmente justificativa fática ou jurídica, pode simplesmente inviabilizar a obtenção de sentença de procedência da ação, em virtude da ausência de profissionais experimentados à avaliação econômica, ou mesmo, dificultar a celebração do compromisso de ajustamento, por representar uma contraprestação estatal incompatível com a natureza da lesão. Nesse sentido é que a doutrina enfatiza a opção pela obrigação de fazer, pois o que interessa ao Ministério Público, como veículo de concretização de uma demanda social, é a recondução do ambiente ao estado anterior, tanto quanto possível e, não, a opção pela composição, isolada ou cumulada, em todos os casos. Compartilhando este entendimento, PAULO DE BESSA ANTUNES destaca vários fatores que recomendam seja o poluidor compelido a repristinar a situação. Em primeiro lugar, surge a própria valorização do bem ambiental. Em segundo, nem sempre se pode quantificar custos em matéria ambiental e, mesmo que fosse possível uma correta quantificação dos custos da extinção de uma espécie, restaria insuperável a dificuldade de substituir a vida perdida, dado o seu caráter de não fungibilidade[10]. Na mesma linha de entendimento, JOSÉ RUBENS MORATO LEITE afirma que "buscar-se-á, sempre, em primeiro lugar, a recomposição do bem ao estado em que este se encontrava antes de ter sofrido a lesão. Apenas na impossibilidade de se fazê-lo, é que deverá ser imputada a condenação pecuniária, com vistas a ressarcir o que foi lesado"[11].

BRANCA MARTINS DA CRUZ, com a precisão que lhe é peculiar, ensina:

> "A natureza do bem ambiente impõe a preferência pela reconstituição do meio atingido, sempre que esta seja possível, falando-se de reposição do estado de equilíbrio ecológico anterior ao dano. Esta

[9] LEITE, Ob. cit., p. 220.
[10] ANTUNES, Paulo de Bessa. "Direito Ambiental", RJ: Lumen Juris, 1996,p. 30.
[11] LEITE, José Rubens Morato e DANTAS, Marcelo. " Algumas considerações acerca do fundo para reconstituição dos bens lesados", RT 726/71.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

> solução encontra-se mesmo consagrada em algumas legislações ambientais (...).
> (...)
> Se todavia, a restauração natural não fôr de todo em todo possível, encontrando-nos face a um dano irreversível, nem por isso a avaliação técnico-científica poderá deixar de ser feita, quer na sua vertente de aferição da amplitude e extensão do dano, quer na procura de soluções reparatórias. Esta última reduzir-se-á, contudo, à constatação da irreversibilidade do prejuízo, concluindo por uma inevitável indenização pecuniária ou por qualquer outro tipo de reparação alternativa, que não a reconstituição natural, já excluída (...)."[12]

FIORILLO, em item intitulado "Prioridade da Reparação Específica do Dano Ambiental", trilha igual caminho, lecionando que:

> "Todavia, isso não significa que a reparação pode, indiferentemente, ser feita por um modo ou outro. Pelo contrário, *primeiramente*, deve-se verificar se é possível o retorno ao *statu quo ante* por via da *específica reparação*, e só depois de infrutífera tal possibilidade é que deve recair a condenação sobre um *quantum* pecuniário, até mesmo porque, por vezes, "é difícil a determinação do *quantum* a ser ressarcido pelo causador do ato feito, sendo sempre preferível a reparação natural, pela recomposição efetiva e direta do ambiente prejudicado."[13]

LOPERENA ROTA, em sua clássica obra "Los Principios del Derecho Ambiental", denomina essa hierarquização de soluções como princípio da "restauración efectiva", discorrendo:

> "Ya hemos comentado que la protección ambiental exige que el deterioro sea reparado em efecto, sin que compensaciones económicas puedan ser admitidas em lugar de la restauración. (...)"[14].

À primeira vista, poder-se-ia pensar, então, que a indenização é medida subsidiária, e não cumulativa, a partir de interpretação literal do art. 3°, da Lei 7347/85. É preciso, portanto, esclarecer o suporte fático para cumulação dos pedidos, a fim de se observar o princípio da reparabilidade integral do dano ambiental. O dano ambiental reparável mediante prestações específicas, tais como o replantio de espécies nativas, a descontaminação de corpos hídricos, a colocação de filtros e sistemas de contenção de poluição, será reparado através de **obrigações de fazer ou de não fazer.** Todavia, quando parte do dano for irreparável mediante obrigações de índole cominatória, a reparação somente será factível mediante indenização.

Portanto, a perícia destinada a mensurar o dano ambiental deverá distinguir os danos recuperáveis mediante obrigações de fazer ou não fazer do que não for suscetível de reparação, para que esta parcela possa ser quantificada pecuniariamente.

---

[12] MIRRA, Álvaro Luiz Valery, *Ação civil pública e a reparação do dano ao meio ambiente*, Ed. Juarez de Oliveira, 2002, p. 287.
[13] FIORILLO, Celso Antônio Pacheco, *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*, São Paulo, Ed. Saraiva, 2001, p. 29.
[14] LOPERENA ROTA, Demetrio, *Los principios de derecho ambiental*, Editorial Civitas S.A. , Madrid, Espanha, 1998, p. 98.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 1684 CAXIAS

Exemplificamos: uma floresta degradada por um incêndio. É possível, mediante obrigações de fazer, o replantio de árvores no local. Mas o que dizer da biodiversidade perdida? Existe uma parcela irrecuperável, pelo menos a curto e médio prazos, que deverá ser ressarcida em virtude do caráter de direito fundamental da pessoa humana atribuído pelo art. 225, *caput*, da Constituição Federal de 1988 ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, e em razão do princípio da reparabilidade integral dos danos ambientais assegurado pelo mesmo art. 225, parágrafo 3º.

Pois, então, esta parcela irreparável também deverá ser quantificada e poderá ser cumulada com as obrigações de fazer. Veja-se que os pressupostos são diversos (critério da reparabilidade ou não do dano), pelo que inexiste *bis in idem.*

A cumulação de pedidos aqui defendida é acolhida pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, nos seguintes termos:

> "Ação civil pública. Uso de praça. Pedidos cumulados. Art. 3º, da Lei 7347/85. Pagar ou fazer. A conjunção 'ou' não é simplesmente exclusiva, pois há de se ver na norma possibilidade de cumulação objetiva de ações, por fatos-fundamentos diversos, como inclusive pedido eventual em ordem sucessiva (AI 592088082), 1ª Câmara Cível, Rel. Des. Milton dos Santos Martins, j. 22.09.92).
>
> "Apelação Cível. Reexame necessário. Ação civil pública. Dano ambiental. Sítio arqueológico. Retirada de areia. Demonstrados nos autos os danos causados em decorrência do proceder da demandada e da falta de fiscalização do Município, impunha-se a procedência da ação. A perícia atesta danos irreversíveis, de modo que é cabível a restauração do que for possível mais a indenização dos danos. Apelação improvida. Sentença confirmada em reexame". (Ap. 70000687921, Capão da Canoa, 1ª Câmara Especial Cível, Rel. Des. Adão Sérgio do Nascimento Cassiano, j. 20.06.01).

Por sua vez, o Tribunal de Justiça do Paraná, em recente decisão, assim se pronunciou:

> "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS. OBRIGAÇÃO DE FAZER OU NÃO FAZER E INDENIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. O art. 3º da Lei nº 7.347/85, antes de determinar que o pedido seja alternativo, prevê a possibilidade de ambos. Ou seja, permite a cumulatividade do pedido de fazer ou não fazer com o de indenização, sendo possível conhecer-se a Ação Civil Pública que a isto intenta. Pela relevância do bem que se pretende defender – o meio ambiente – urge que se permita a incidência dos dois tipos de tutela previstos na lei: repressiva e preventiva" (Agravo de Instrumento nº 124.187-6 de Curitiba, julgado em 21/10/02, Rel. Des. Celso Rotoli de Macedo).

Em aresto versando sobre demanda buscando reparar prejuízos causados à Mata Atlântica, o e. Tribunal de Justiça paulista decidiu:

> "Indenização. Responsabilidade civil – Ato ilícito – Dano causado por desmatamento de mata natural Atlântica em propriedade particular – Comprovação efetiva do dano ecológico – Art. 186, inc. II, da

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 1665 CANOAS

Constituição da República – Verba a ser fixada na fase de liquidação, por arbitramento – Sentença confirmada – Recurso não provido.

A obrigação de recompor em parte área desmatada não exclui a obrigação de indenizar os irreversíveis danos ambientais. Agredindo-a, embora em seu próprio domínio rural, o réu fica sujeito à intervenção do Estado para a devida recomposição do dano que causou" *(TJSP – 3ª Câm. Cível – Ap. Cível nº 200.388-1 – j. em 7.12.1993 – JTJ – LEX 153/123).*

Verifica-se do exposto a tendência crescente de materialização dos princípios da máxima reparação do dano ambiental, da prevenção e do poluidor-pagador, privilegiando-se a coletividade frente ao poluidor que deixa de ser beneficiado com o perdão de reparar somente parte do dano causado ao meio ambiente.

4. O dano ambiental extrapatrimonial:

Igualmente serão suscetíveis de cumulação as obrigações de fazer consistentes na reparação *in natura* do bem ambiental degradado com indenização por dano moral coletivo ou extrapatrimonial. Aqui, também, diversos os pressupostos para imposição de obrigações de fazer e de indenização.

A Lei nº 8.844/94 (denominada Lei Antitruste) alterou o artigo 1º da Lei nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), de molde a propiciar a responsabilidade pelos danos morais ou extrapatrimoniais coletivos, esmiuçando e tornando concreta uma previsão outrora albergada pela Constituição Federal. Trata-se da consagração, em nosso ordenamento jurídico, da reparação de toda e qualquer espécie de dano coletivo, no que toca a sua extensão.

Discorrendo sobre o tema, JOSÉ RUBENS MORATO LEITE, em magnífica monografia, explica:

> "*Essa fundamentação legal faz surgir um dano extrapatrimonial ambiental sem culpa, em que o agente estará sujeito a reparar a lesão por risco de sua atividade e não pelo critério subjetivo ou da culpa. Ademais, conforme já reportado, o valor pecuniário desta indenização será recolhido ao fundo para recuperação dos bens lesados de caráter coletivo. A lei não especifica, mas é inquestionável a possibilidade de cumulação do dano patrimonial e extrapatrimonial*" (Dano Ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial, Ed. RT, p. 286, SP, 2000).

O reconhecimento da dimensão moral ou extrapatrimonial do dano ambiental difuso é defendido por JOSÉ RUBENS MORATO LEITE, CARLOS ALBERTO BITTAR FILHO dentre outros, e desenvolvido a partir das alterações introduzidas pela Lei 8884/94 no sistema da ação civil pública, que passa a admitir ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados[15]; e também a partir da construção pretoriana que admite a reparação de danos morais impostos a pessoas jurídicas.

Com a aceitação de que a proteção dos valores morais não está restrita aos valores morais individuais da pessoa física, tem-se o primeiro passo para que se

[15] Art. 1º, Lei 7347/85, com alterações do art. 88 da Lei 8884/94.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

admita a reparabilidade do dano moral em face da coletividade que, apesar de ente despersonalizado, possui valores morais e um patrimônio ideal que merece proteção.

No caso do dano ecológico, a primeira premissa é perceber que este dano não consiste apenas e tão-somente na lesão ao equilíbrio ecológico, afetando igualmente outros valores precípuos da coletividade a ele ligados, a saber: a qualidade de vida e a saúde. Estes valores estão intimamente interrelacionados, de modo que a agressão ao ambiente afeta diretamente a saúde e qualidade de vida da comunidade. Portanto, as lesões a direitos difusos e coletivos também poderão produzir danos morais, pois qualquer abalo no patrimônio moral da coletividade também merece reparação.

Neste contexto, o dano moral coletivo é conceituado por CARLOS ALBERTO BITTAR FILHO como "a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerada, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial. Tal como se dá na seara do dano moral individual, aqui também não há que se cogitar de prova de culpa, devendo-se responsabilizar o agente pelo simples fato da violação"[16].

LUIS HENRIQUE PACCAGNELLA desenvolve o conceito de dano moral ambiental semelhante, referindo a importância de ter presente a noção de patrimônio ambiental, alheia à visão individualista de valor econômico. Refere que "o dano ao patrimônio ambiental, ou dano ecológico, é qualquer alteração adversa no equilíbrio ecológico do meio ambiente (...) Por sua vez, o dano moral ambiental não tem repercussão no mundo físico, em contraposição ao dano ao patrimônio ambiental. Esse dano moral ambiental é de cunho subjetivo, à semelhança do dano moral individual. Só que o dano moral ambiental é o sofrimento de diversas pessoas dispersas em uma certa coletividade ou grupo social (dor difusa ou coletiva), em vista de um certo dano ao patrimônio ambiental (...) Exemplificando, se o dano a uma certa paisagem causar impacto no sentimento da comunidade daquela região, haverá dano moral ambiental"[17]. Também vislumbramos dano moral ambiental na exploração predatória de uma jazida mineral que venha a deixar indelével marca em paisagem significativa de uma cidade, na contaminação da Baía de Guanabara, quando toda a coletividade sofreu abalo na sua auto-estima e imagem, ao presenciar os gravíssimos danos materiais impostos ao ecossistema, na contaminação desencadeada em Rio Grande pelo Navio Bahamas, nas hipóteses de poluição sonora e atmosférica em que ocorre perturbação do sossego e diminuição da qualidade de vida da coletividade, dentre outros exemplos.

Nesses casos, então, será perfeitamente possível cumular obrigações de fazer com indenização por dano extrapatrimonial.

5. A correta interpretação da ordem jurídica:

Dessa forma, em que pese as redações dos arts. 14, parág. 1°, da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (6.938/81) e do art. 3° da Lei da Ação Civil Pública (7.347/85), ambas empregando a conjunção alternativa **ou,** ao invés da aditiva **e**, é

[16] BITTAR FILHO, Carlos Alberto. "Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro", Revista de Direito do Consumidor, v. 12, p. 49.
[17] PACCAGNELLA, Luiz Henrique. " Dano Moral Ambiental", Revista de Direito Ambiental, vol. 13, p. 45.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

possível a cumulação, à luz dos princípios já invocados, mercê de uma exegese sistemática e teleológica, conduzida à máxima efetivação da tutela do meio ambiente hígido, enquanto direito fundamental da pessoa humana.

Mesmo a interpretação gramatical, sem dúvida alguma a mais pobre de todas, conduz à admissão da cumulatividade, quando se tem em conta que o art. 4°, inc. VII, da Lei n° 6.938/81, ao aludir a um dos **objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente**, utiliza ambas as conjunções acima referidas – **e/ou** – em dispositivo que hospeda os princípios do poluidor-pagador e do usuário-pagador, cuja redação merece ser transcrita:

> *"VII – à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos".*

Assim, seja pela invocação dos princípios basilares de Direito Ambiental, muitos deles com raiz constitucional; seja pela interpretação sistemática da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, seja pela hermenêutica gramatical, é de ser admitida a cumulação de pedidos de índole cominatória com indenização, desde que presentes os pressupostos fáticos anteriormente declinados.

6. Conclusões:

1. É cabível a cumulação de obrigações de fazer com indenização quando houver danos reversíveis associados a danos irreversíveis ao meio ambiente ou quando a causa de pedir fundar-se em fato-fundamento diverso, os quais deverão, nessa hipótese, também ser reparados mediante indenização, em razão dos princípios do poluidor-pagador, da reparabilidade integral do dano ambiental e da prevenção, bem como do caráter de fundamentalidade do direito ao meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado;

2. Também é cabível a cumulação de obrigações de fazer, consistentes na reparação *in natura* do dano material, com indenização por dano extrapatrimonial ambiental, quando houver lesão à qualidade de vida e outros valores significativos para determinada coletividade.

3. Deve ser priorizada a reparação do dano ambiental *in natura* frente à indenização, admitindo-se a cumulação quando configurados os pressupostos alinhados nas conclusões anteriores.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

4ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CANOAS, RS.
PROCESSO N.º 00802243053:
AÇÃO CIVIL PÚBLICA.
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO.
RÉUS: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. E REFINARIA ALBERTO PASQUALINI.
PELO MINISTÉRIO PÚBLICO.

RECEBIDO
17 MAR 2005
CANOAS-RS

MM. JUÍZA:

Vieram os autos do presente em atenção ao despacho da fl. 1691.

Inicialmente, reitera-se os pedidos de inversão do ônus probatório até o presente momento não analisados.

Outrossim, quanto a indicação de assistente técnico e apresentação de quesitos, este órgão já expediu ofício à Direção-Geral do Ministério Público, conforme cópia anexa, solicitando a designação de assistente técnico para atuar no processo, bem como solicitando sugestão de quesitação.

Desta forma, considerando a necessidade de resposta da Direção-Geral deste órgão para atendimento do despacho de fls., bem como diante da complexidade das questões a serem objeto de quesitação, requer-se a dilação do prazo para designação de assistente técnico e apresentação de quesitos para, no mínimo, quinze dias.

ANTE O EXPOSTO, o Ministério Público, por sua agente signatária, no uso de suas atribuições legais, requer:

a) **seja apreciado o pedido de inversão do ônus probatório da inicial, réplica e manifestação da fl. 1688, uma vez que até o momento não houve qualquer decisão judicial acerca deste**;

b) seja ampliado para quinze dias o prazo para nomeação de assistente técnico e apresentação de quesitos pelo Ministério Público.

Canoas, 18 de março de 2005.

Maria Augusta Menz,
Promotora de Justiça.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 1702 CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

4ª VARA CÍVEL DE CANOAS, RS.
PROCESSO N.º 00802243053.
AÇÃO CIVIL PÚBLICA.
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO.
RÉUS: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. E REFINARIA ALBERTO PASQUALINI – REFAP.

QUESITOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO.

RECEBIDO
08 ABR 2005
4ª VARA CÍVEL
CANOAS/RS

MM. JUÍZA:

Em conformidade com o despacho de fls., indica o Ministério Público o engenheiro químico Daniel de Deus Cunha, para o encargo de assistente técnico deste órgão. Outrossim, segue em anexo, parecer técnico da divisão de assessoramento técnico do Ministério Público, onde constam diversas considerações de ordem técnica acerca dos pareceres técnicos juntados pelos requeridos em sede de contestação, bem como sugestão de quesitos (item 3.3.).

Por conseguinte, **o Ministério Público apresenta os quesitos do item 3.3 do documento em anexo,** adicionando, aos quesitos ali constantes, os seguintes quesitos:

1.Existe, atualmente, técnica ambientalmente segura de tratamento dos efluentes líquidos, atmosféricos e outros da atividade de refino de Petróleo?

1.1. Em caso positivo, especifique, indicando qual(is) a(s) técnica(s) existente(s).

1.2. As técnicas existentes são **eficaz(es) no tratamento dos efluentes que contenham altas concentrações de mercúrio**?

1.3. Em caso negativo, qual a destinação ambientalmente segura a ser dada aos efluentes da atividade de refino de Petróleo que contenham altos concentrações de mercúrio?

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

VARA CIVEL 1703 CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

2. Em caso de resposta positiva ao primeiro quesito, a Refinaria Alberto Pasqualini, atualmente, adota qualquer da(s) técnica(s) acima indicadas para tratamento dos efluentes?

2.1.Em caso positivo, qual a técnica adotada.

2.2. Em caso negativo, a Refinaria Alberto Pasqualini adota, atualmente, qualquer técnica de tratamento de efluentes, ainda que não ambientalmente segura ou ineficaz no tratamento dos efluentes contendo ou não mercúrio?

Reserva-se, outrossim, o Ministério Público ao direito da apresentar quesitos suplementares, na forma do artigo 425 do Código de Processo Civil, caso necessário.

Canoas, 08 de abril de 2005.

Maria Augusta Menz,
Promotora de Justiça.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

1704

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

DIVISÃO DE ASSESSORAMENTO TÉCNICO/MP

DOCUMENTO 0719/2005
POLUIÇÃO INDUSTRIAL – INDÚSTRIA DE PETRÓLEO E DERIVADOS

PARECER

DE:

Eng. Daniel de Deus Cunha – Engenheiro Químico

PARA:

Dra. Maria Augusta Menz – Promotora de Justiça

PROMOTORIA:

Promotoria de Justiça de Canoas

1. ASSUNTO

Sugestões de quesitos para a Ação Civil Pública nº. 00802243053, referente à poluição por mercúrio causada pela empresa REFAP S/A, bem como comentários acerca de pareceres técnicos juntados aos autos.

2. INTRODUÇÃO

A Promotoria de Justiça de Canoas solicitou, através do ofício nº. 990/2005, sugestão de quesitos para a Ação Civil Pública nº. 00802243053, referentes à poluição de mercúrio causada pela empresa REFAP S/A. Apresenta-se também comentários acerca de pareceres técnicos juntados aos autos. O presente parecer

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

2ª VARA CÍVEL 1706 CANOAS

constitui, per si, em qualquer garantia que o efluente da Refinaria esteja dentro do limite legal estabelecido pelo órgão ambiental. Isso porque, mais importante que o teor de mercúrio no óleo processado, o que em realidade irá determinar o teor de mercúrio no efluente de uma planta de processamento de óleo e gás é a forma como as correntes internas e resíduos gerados pelo processo industrial serão administrados."

Primeiramente, convém relembrar os fatos: a volta do teor de mercúrio nos efluentes da REFAP ao respectivo padrão só ocorreu após a interrupção do processamento do petróleo Santa Cruz, e decorreu diretamente disto. Ou seja, ficou demonstrado pelos fatos que o teor de mercúrio no petróleo tinha influência direta no teor de mercúrio nos efluentes líquidos. De outra parte, se mesmo um petróleo com baixo teor de mercúrio pode causar problemas nos efluentes, imagine-se se este petróleo tiver alto teor.

Dizem os ilustres pareceristas: "o citado parecer [...] propõe, através de mera suposição, sem qualquer compromisso com a realidade dos processos físico-químicos envolvidos, que haja 'uma relação linear entre a concentração de mercúrio no petróleo e a sua respectiva concentração nos efluentes'. Baseada nessa simples suposição proposta no citado parecer, poder-se-ia questionar pela implementação de uma qualquer relação matemática, tipo quadrática, logarítmica, polinomial, etc."

É importante relembrar o que constava no parecer original: "Conforme mencionado em audiência no dia 16 de agosto na REFAP, não existe um estudo do comportamento do mercúrio na refinaria, sua distribuição no processo, entre as fases, etc." Portanto, a falta de conhecimento quanto à real relação matemática vale inclusive para a REFAP. No entanto, o objetivo era fixar um teor máximo de referência, com o fim de prevenir a poluição; ora, a falta de conhecimento – inclusive dos técnicos da REFAP, deve-se frisar – quanto a essa relação não é justificativa para que não haja um teor limite – pelo contrário, isto recomenda um teor mais restritivo e conservador. Por conseguinte, de acordo com o princípio científico da "navalha de Okham", que estabelece que, entre duas ou mais alternativas possíveis, escolher a mais simples, escolheu-se a alternativa linear. Não se justifica uma alternativa mais complexa, uma vez que nem os técnicos da REFAP sabem qual é. Se o sabem, que a exponham, devidamente comprovada.

Seguem os pareceristas: "Não bastasse a quantificação de um valor máximo calculado por simples aplicação de relação algébrica extremamente simples, sem qualquer fundamentação técnico-científica afeta ao fenômeno em questão, o autor, ao mesmo tempo em que assume sua falta de conhecimento sobre o assunto, se auto elege em condições de aplicar um fator de segurança de 50%, reconhecido por ele mesmo como sendo 'elevado'. Assim sendo, na forma como foi estabelecido o limite de mercúrio para o processamento na REFAP, sob o ponto de vista estritamente técnico, não possui qualquer respaldo nos compêndios de engenharia química bem como da indústria mundial de refino do petróleo".

Saliente-se novamente que "a falta de conhecimento sobre o assunto" nos foi relatada por técnicos da REFAP durante audiência. Uma investigação rigorosa do real comportamento do mercúrio durante o processamento do petróleo é um estudo complexo, que pode levar anos. Ora, o meio ambiente não pode ficar à mercê da ignorância humana, devendo-se tomar as devidas precauções de imediato. A falta de conhecimento quanto a este comportamento indica a adoção de controles *mais rigorosos* (e não o contrário) – daí o elevado fator de segurança. A boa prática de engenharia recomenda o uso de fatores de segurança, que deve ser tanto maior quanto maior for a incerteza quanto ao sistema estudado. Recorreremos a uma

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

VARA CIVEL 1708 CANOAS

I- meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas;

Somente uma cegueira intelectual voluntária pode justificar que não se enxergue que um arroio, um corpo d'água natural, o ar, o solo, etc., fazem parte do meio ambiente, inclusive pela própria definição legal. O dispositivo legal não estabelece que o meio ambiente é constituído somente pelos seres vivos, mas pelo *conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas*. Por óbvio, a concentração de mercúrio, substância altamente tóxica, em um corpo d'água e seus sedimentos fazem parte deste conjunto de condições.

II- degradação da qualidade ambiental, a alteração adversa das características do meio ambiente;

A alteração adversa das características do meio ambiente foi cabalmente demonstrada pelas análises da água e dos sedimentos de fundo do arroio, estando ambos com teores de mercúrio muitas vezes acima dos respectivos limites considerados seguros, demonstrando, assim, a degradação da qualidade ambiental. Ressalta-se que a lei não menciona que a "alteração adversa das características do meio ambiente" deva ser *permanente*.

III- poluição, a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente: e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos.

Por óbvio, o lançamento de mercúrio pela REFAP consistiu em lançamento de matéria em desacordo com os padrões legais estabelecidos, demonstrando a ocorrência de poluição causada pela emissão de mercúrio pela refinaria.

3.2 Comentários sobre o Parecer Técnico 003/2004, Prof. Eng. Quím. Hubmaier L. B. de Andrade

Não comentaremos aqui novamente as insistentes assertivas de que não houve degradação ambiental, uma vez que isto já foi tratado nos comentários do parecer anterior.

a) Quanto ao risco de uma parada da refinaria

Sustenta o ilustre professor Hubmaier de Andrade que uma eventual parada da refinaria, a fim de interromper as emissões de mercúrio, apresentaria maiores riscos do que a decisão de continuar operando. Do parecer:

"[...] havendo risco de presença de mercúrio depositado ou incrustado em equipamentos, as operações de drenagem, deslocamento de hidrocarbonetos com vapor, abertura dos equipamentos, limpeza, entre outras executadas necessariamente em uma parada de unidades de refino certamente implicariam em maiores riscos de exposição do meio ambiente e da saúde do trabalhador".

Ora, uma refinaria de petróleo realiza, obrigatoriamente, paradas periódicas para manutenção. Portanto, as razões listadas são injustificáveis, uma vez que tal parada seria inevitável, mais cedo ou mais tarde; trata-se tão somente de protelar o problema.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 1709 CANOAS

b) Quanto ao retorno à normalidade dos parâmetros de lançamento de efluentes

O ilustre parecerista indica que "a promoção do retorno dos parâmetros de lançamento de efluentes e de qualidade ambiental pela PETROBRAS/UN-REFAP foi feita através da implantação de plano de ações, o qual começou a ser implementado naquela época, mas contempla investimentos de maior prazo de maturação, além de uma dinâmica de avaliação e introdução de melhorias e, assim, contempla ações que continuam em implementação até hoje". É preciso frisar que a retomada dos padrões de lançamento de efluentes se deu, antes de mais nada, pela interrupção do processamento do petróleo Santa Cruz, e sem isto nada indica que a retomada teria ocorrido.

Do parecer: "Desde a conclusão do episódio até hoje, nunca mais se registrou qualquer desvio no cumprimento da legislação ambiental aplicável ao teor de mercúrio nos efluentes". Da mesma forma, não é do conhecimento do autor que tenha sido processado petróleo com altos teores de mercúrio novamente; portanto, isto não é demonstração de que a refinaria poderia repetir tal atitude.

c) Sobre as contaminações por mercúrio

Sustenta o ilustre parecerista Hubmaier de Andrade que as contaminações por mercúrio ocorridas em Minamata e no Iraque foram causadas pela espécie metilmercúrio. Pode ficar implícito que uma emissão de mercúrio inorgânico não poderia ser responsável por uma contaminação por metilmercúrio. Tal não corresponde à realidade, entretanto, uma vez que o mercúrio pode sofrer especiação, ou seja, transformar-se em outra espécie quando exposto ao meio ambiente, conforme descrito no parecer original. A metilação – conversão de mercúrio inorgânico em metilmercúrio – pode ocorrer por processos biológicos e químicos, podendo ocorrer em sedimentos de fundo de corpos d'água, e mesmo no intestino, no muco e no limo dos peixes e no intestino de ratos e humanos (de Azevedo).

Ao mencionar o petróleo California Cymric, que continha altíssimos teores de mercúrio, afirma o ilustre professor que "essa ocorrência é *esporádica*" (grifo nosso). Ora, o que se quis demonstrar é que a ocorrência de mercúrio em petróleo não era fato inédito à época do episódio da REFAP; e isso é confirmado pelo ilustre professor quando ele afirma que essa ocorrência é "esporádica". "Ocorrência esporádica" é muito diferente de "não ocorrência", implicando, de fato, o reconhecimento dessas ocorrências.

Afirma o ilustre professor: "Quanto às ocorrências mencionadas envolvendo gás natural (PGN), esclareça-se que a matéria-prima dessas plantas é o gás natural, e não o petróleo". Como já destacado no parecer original, a distinção entre "petróleo" e "gás natural" é arbitrária, sendo adotada por razões de *processamento*. Citamos aqui trecho de relatório da EPA (agência de proteção ambiental estadunidense):

"A distinção entre petróleo (considerado como hidrocarbonetos líquidos quando extraídos da Terra) e gás natural (considerado como o material em estado puramente gasoso quando extraído) é de certa forma *arbitrária e inconveniente* [grifo nosso]. Entretanto, os processos industriais que convertem líquidos em produtos são diferentes daqueles que separam gases, e a distinção é preservada para a discussão do *processamento* [grifo nosso]. Deve ser dito que *líquidos e gases são co-produzidos de quase todos os reservatórios de petróleo e gás* [grifo nosso], e a distinção entre um

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

campo de gás e um campo de petróleo se baseia na proporção relativa das fases produzidas e da distribuição de peso molecular dos compostos produzidos". (EPA, p. 6)

Quanto à presença de mercúrio em permutadores de calor, anteriormente ao processamento do petróleo Santa Cruz, isto apenas demonstra, mais uma vez, que a presença de mercúrio, mesmo na própria REFAP, não foi fato "inédito" e "surpreendente", como tentam fazer crer os investigados e o ilustre parecerista Hubmaier. Ademais, "surpresas" ocorrem com acontecimentos inesperados, *no momento desse acontecimento*. Ora, no caso da REFAP os problemas com emissões de mercúrio duraram um período de cerca de um ano e meio [!]. Não é necessário dizer que um estado de "surpresa" não pode persistir por tal período de tempo.

d) Sobre o processamento de petróleo contaminado pela REFAP

O ilustre parecerista Hubmaier de Andrade começa afirmando: "[...] o ilustre engenheiro químico [Daniel de Deus Cunha] comete diversos enganos. O primeiro ao insistir que o petróleo Santa Cruz fosse contaminado o tempo todo."

Tal assertiva não corresponde à realidade dos fatos, como pode ser visto neste trecho do parecer original: "Mesmo se formos *extremamente* condescendentes e considerarmos que esta concentração de mercúrio foi um valor de pico, e que esta apresentou variação ao longo do tempo; mesmo se considerarmos que a metade do petróleo processado possuísse a metade da concentração apresentada, e a outra metade fosse *completamente livre* de mercúrio, ainda assim teríamos o lançamento de *1,7 toneladas* de mercúrio no ambiente"; da mesma forma, o cálculo da valoração da degradação ambiental levou em consideração somente um período no qual a REFAP efetivamente lançou efluentes fora dos padrões, de acordo com a sua própria documentação (sequer foi incluída a totalidade desse período, mas tão somente uma parte).

Prossegue o ilustre parecerista: "O segundo consiste em confundir presença de mercúrio no petróleo processado com mercúrio lançado no meio ambiente".

Convém ressaltar o conceito de "meio ambiente" e "recursos ambientais", segundo a lei 6.938/81: "meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas"; "recursos ambientais: a atmosfera, as águas interiores, superficiais e subterrâneas, os estuários, o mar territorial, o solo, o subsolo, os elementos da biosfera, a fauna e a flora". Ao processar petróleo com altíssimo teor de mercúrio, a REFAP gerou enorme quantidade de resíduos sob diferentes formas (o ilustre parecerista tece comentários sobre a probabilidade de ocorrência destas formas, mas em nenhum momento refuta completamente nenhuma delas; na verdade, consta nos autos do Inquérito Civil reclamação da COPESUL quanto à presença de mercúrio em níveis anormais na nafta enviada ao pólo petroquímico, mostrando que o mercúrio pode, sim, aparecer como contaminante nos produtos). É fato que não necessariamente a totalidade destas emissões foi lançada de maneira irregular. No entanto, mesmo uma disposição final adequada – de resíduos sólidos, por exemplo – consome uma porção do solo, que fica destinada exclusivamente para conter tais resíduos perigosos. Este solo faz parte do meio ambiente – ele faz parte do "conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas", e ficará interditado para qualquer outro uso que não seja o armazenamento de resíduos perigosos. Ao processar petróleo com alto teor de mercúrio, a REFAP gerou uma quantidade de

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

1711 CANOAS

resíduos muitíssimo maior do que geraria normalmente, tratando de forma absolutamente desregrada os recursos ambientais. Portanto, todo o mercúrio processado vai ter como destino final o meio ambiente. Por fim, destaca-se que, de acordo com os dados de automonitoramento da própria REFAP, a emissão de mercúrio no meio ambiente em níveis muitas vezes acima dos padrões e por longo período de tempo é inegável.

e) Sobre a natureza da degradação ambiental e o nexo causal com as emissões da REFAP

Comenta o ilustre professor: "Novamente neste capítulo o ilustre engenheiro químico labora em engano, pois que parte da premissa de que 'o simples lançamento de mercúrio na biosfera por si só já pode ser considerado uma degradação'. Não se trata absolutamente disso".

Reproduzimos aqui a declaração dentro de seu contexto: "Conforme explicitado anteriormente, o mercúrio não sofre biodegradação. Uma vez lançado na biosfera, entrará nos ciclos biogeoquímicos; ele pode sofrer especiação, passando de uma forma a outra de compostos mercuriais, mas não será degradado. O metilmercúrio é a espécie mais tóxica, porém o contato com qualquer um dos tipos de mercuriais pode produzir toxicidade sistêmica. Logo, o simples lançamento de mercúrio na biosfera por si só já pode ser considerado uma degradação ambiental, uma vez que este mercúrio permanecerá na biosfera por tempo indefinido, reduzindo a capacidade de depuração do ambiente. Não obstante, esta degradação é de natureza *irreversível*, podendo no máximo ser mitigada, justamente pelo fato de o mercúrio ser não-degradável".

Trata-se de considerar que, ainda que momentaneamente não propicie a "contaminação" de um determinado ambiente, o mercúrio lá depositado diminui a sua capacidade de depuração, uma vez que ele não sofrerá degradação. Um novo aporte de mercúrio poderá qualificar este ambiente como "contaminado", mas somente se somado com aquele mercúrio já emitido anteriormente. Trata-se de considerar este contexto histórico, e não que este segundo aporte de mercúrio seria o único responsável por uma eventual contaminação. Pelo fato do mercúrio não degradar-se, trata-se de caso fundamentalmente diferente de uma emissão de matéria orgânica, por exemplo, que com o tempo se degrada naturalmente.

Com relação à contaminação do sedimento, o ilustre professor afirma: "Nas considerações que apresenta quanto a essa presença temporária de mercúrio nos sedimentos, o ilustre engenheiro químico engana-se ao considerar que o Relatório para o Estabelecimento de Valores Orientadores para Solos e Águas Subterrâneas possa ser identificado com padrão de contaminação de sedimento". O ilustre professor aparentemente não leu o documento com a devida atenção, pois, em seu anexo F, em seção dedicada ao mercúrio inorgânico, lê-se: "Na água, sua concentração é normalmente baixa, entre 10 e 100 $\mu g/m^3$. No *sedimento* [grifo nosso] varia entre 0,1 e 0,5 mg/kg de peso seco, aumentando para 5 mg/kg em áreas contaminadas" (CETESB, p. 195). Claramente, o documento está se referindo à contaminação de *sedimentos*.

Afirma o ilustre parecerista: "Por último, como demonstram as análises químicas realizadas no Arroio Sapucaia, o lançamento de efluentes ocorrido nos meses de novembro de 1996 a abril de 1997 consistiu em exposição de risco baixo a moderado, o qual foi mitigado pelas ações imediatas implantadas e está submetido a monitoramento ambiental que demonstra a inexistência de danos"

Conforme já exposto anteriormente, as análises realizadas no mesmo local onde anteriormente constatou-se contaminação por mercúrio apenas prova que este material *deslocou-se*, uma vez que este não se degrada no meio ambiente. De

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

2ª VARA CIVEL 1712 CANOAS

outra parte, se o parecerista considera "ações imediatas" aquelas tomadas cerca de um ano e meio após a constatação das altas emissões de mercúrio, o que consideraria como "ações morosas"? Aquelas tomadas depois de uma década? Ou talvez depois de um século?

f) Acerca do método de valoração da degradação ambiental

Afirma o ilustre professor: "Esse método se baseia em calcular qual teria sido o lucro líquido da REFAP durante todo o tempo em que operou com o petróleo Santa Cruz, no período entre novembro de 1996 e maio de 1997".

O ilustre engenheiro químico equivoca-se várias vezes nesta sentença. Primeiramente, a REFAP operou com o Petróleo Santa Cruz desde 1993. Em segundo lugar, e principalmente, o método não calculou o lucro líquido durante todo o tempo em que operou com o petróleo Santa Cruz, mas tão somente de julho de 1996 a maio de 1997. Tal intervalo nem sequer corresponde ao período total em que as emissões acima dos limites se tornaram visíveis, mas somente ao segundo período dessas emissões sistemáticas; as emissões começaram, pelo menos, em janeiro de 1996. Mais: no período considerado, não se computou *todo* o lucro líquido da REFAP, mas somente a fração do lucro líquido correspondente à fração do petróleo Santa Cruz na mistura de petróleos processada (cerca de 20% em média). Pode-se ver que a sua descrição do método utilizado foi completamente equivocada.

A metodologia alternativa de valoração proposta pelo ilustre professor é inaceitável. Ele ignora completamente os dados concretos disponíveis, ou seja, os volumes de produtos comercializados a partir do processamento de petróleo Santa Cruz, informados pela REFAP e disponíveis nos autos do Inquérito Civil. De outra parte, abstrai uma situação hipotética (a parada da refinaria) que não corresponde à realidade dos fatos, tendo existido somente em suas especulações, posto que de fato a refinaria não parou. O ilustre professor propõe substituir um método baseado em dados concretos – os volumes *reais* de produtos vendidos pela REFAP a partir do processamento de petróleo Santa Cruz – e de acordo com a realidade fática – a refinaria *não parou* – por um método que não se baseia em nenhum dado concreto e que vai frontalmente de encontro à realidade fática. Desnecessário dizer que essa troca é muito vantajosa para a PETROBRAS/REFAP. Caso se consagre o uso de metodologias de valoração de degradação ambiental desvinculadas do contexto da possível obtenção de lucros advindos da atitude causadora de degradação, pode configurar-se a situação na qual o empreendedor possa calcular, *antecipadamente*, quando é lucrativo poluir.

O ideal é que as margens de lucro da REFAP à época sejam informadas por esta, devidamente documentadas. Neste caso poder-se-ia eliminar dúvidas ou incertezas porventura existentes em uma estimativa – por exemplo, um hipotético preço abaixo do mercado de um petróleo com altos de teores de mercúrio, o que possibilitaria a elevação das margens de lucro.

3.3 Sugestões de quesitos para a ação civil

a) Descrever a toxicidade do mercúrio e a sua capacidade de especiação.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

VARA CÍVEL 1713 CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

b) A toxicidade do mercúrio é fato conhecido desde quando? Há casos registrados de contaminação por mercúrio anteriores ao episódio da REFAP? Caso positivo, descrever os casos mais relevantes, informando quando ocorreram.

c) De acordo com dados publicados na literatura científica, qual é o intervalo de concentração de mercúrio comumente encontrado no petróleo? Há registro de petróleos com alto teor de mercúrio anteriores ao episódio da REFAP?

d) Construir e apresentar gráfico "tempo" (eixo horizontal) *versus* "concentração de mercúrio nos efluentes líquidos da REFAP" (eixo vertical), segundo as planilhas de automonitoramento anexas no Inquérito Civil, colocando, *no mesmo gráfico*, com cor diferente, a linha constante que representa o padrão de emissão (9 ppb); construir este gráfico para o período de janeiro de 1996 a junho de 1997.

e) Construir e apresentar gráfico das análises de sedimentos feitas pela FEPAM, a partir de coleta de amostras em junho de 1996, anexa nos autos do Inquérito Civil, a montante e a jusante, com a distância do ponto de lançamento no eixo horizontal (onde o ponto "zero" corresponda ao ponto de lançamento de efluentes) e a concentração de mercúrio nos sedimentos no eixo vertical.

f) Quantificar percentualmente o incremento da concentração de mercúrio no primeiro ponto a jusante do ponto de lançamento de efluentes, em relação ao ponto a montante, de acordo com as análises realizadas pela FEPAM mencionadas no item anterior.

g) Comparar o teor de mercúrio da água do arroio, de acordo com análise feita pela FEPAM em maio de 1997 (Inquérito Civil, fl. 98), com a Resolução CONAMA n°. 20/86, indicando o desvio percentual entre os dois valores.

h) Quanto tempo se passou entre os primeiros sinais de emissão de mercúrio acima do padrão nos efluentes líquidos e a cessação dessas emissões (ver planilhas de automonitoramento inclusas no Inquérito Civil)?

i) As emissões de mercúrio acima do padrão foram eventuais, por curto período de tempo, intercalados por longos períodos de normalidade, ou foram sistematicamente acima dos padrões por longo período de tempo?

j) Transcrever as definições de "meio ambiente", "degradação da qualidade ambiental", "poluição" e "recursos ambientais", conforme a lei 6.938, de 31 de agosto de 1981, artigo 3°.

k) De acordo com a definição de "meio ambiente" da lei 6.938/81, artigo 3°., inciso I, as águas e os sedimentos de corpos d'água naturais fazem parte do "meio ambiente"?

l) De acordo com a definição de "degradação da qualidade ambiental" da lei 6.938/81, artigo 3°., houve degradação ambiental no Arroio Sapucaia causada pela emissão de mercúrio nos efluentes líquidos da REFAP, considerando as análises de concentração de mercúrio na água e de concentração de mercúrio nos sedimentos, mencionadas em itens anteriores, e o padrão de mercúrio definido pela Resolução CONAMA n°. 20/86 e a orientação da CETESB contida no anexo F do *Relatório de estabelecimento de valores orientadores para solos e águas subterrâneas no estado de São Paulo*?

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

VARA CIVEL 1714 CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

m) De acordo com a definição de "poluição" da lei 6.938/81, artigo 3°., inciso III e), houve poluição causada pelo lançamento de mercúrio nos efluentes líquidos da REFAP?

n) A partir dos dados de concentração de mercúrio nos efluentes e da vazão desses efluentes, calcular a quantidade de mercúrio lançada no arroio, fazendo estimativas razoáveis quando não haja dados disponíveis;

o) Em quanto tempo pode ser efetuada uma parada na refinaria de petróleo, *com segurança*?

p) Estimar o lucro líquido auferido pela Petrobras no período de julho de 1996 a maio de 1997, *utilizando como base para estimativa os dados de quantidade de produtos comercializados*, informados pela REFAP, anexos no Inquérito Civil (fls. 103-105).

q) Qual era a fração média de petróleo Santa Cruz presente na mistura processada pela refinaria no período, conforme consta nos autos do processo (ver Inquérito Civil, fls. 103-105)?

r) O que é ambientalmente mais seguro: i) evitar o processamento matérias-primas que contenham substâncias de alto potencial poluidor em altas concentrações ou ii) processar matérias-primas que contenham substâncias com alto potencial poluidor em altas concentrações e confiar em sistemas de engenharia de remoção de poluentes, que nunca são absolutamente à prova de falhas?

s) A partir das concentrações de mercúrio nos efluentes e da concentração de mercúrio no petróleo Santa Cruz, de 2.900 ppb (Inquérito Civil, fl. 100), proponha o perito uma concentração limite de mercúrio no petróleo a partir da qual há risco de emissão de poluentes acima do padrão legal, tendo por objetivo a prevenção de novas contaminações?

t) Caso a REFAP não mais tenha processado petróleo com altos teores de mercúrio após o episódio do petróleo Santa Cruz, pode-se afirmar que a eficiência de remoção de mercúrio de eventuais equipamentos, instalados após o episódio, está demonstrada?

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 1715 CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Porto Alegre, 07 de abril de 2005.

Daniel de Deus Cunha

Engenheiro Químico CREA-RS 113.441

ART N° B03108561

Divisão de Assessoramento Técnico – MP

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

2ª VARA CÍVEL 1716 CANOAS

4. REFERÊNCIAS

1. EPA (United States Environmental Protection Agency), *Mercury in petroleum and natural gas: estimation of emissions from production, processing, and combustion*, September 2001.

2. CETESB (Companhia de Tecnologia e Saneamento Ambiental), *Relatório de estabelecimento de valores orientadores para solos e águas subterrâneas no estado de São Paulo*, São Paulo, 2001.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

429

CONCLUSÃO

FAÇO estes autos conclusos a o Exmo. Sr.
Dr. Juiz de Direito da 1ª Vara.
Em 22 MAR 2005 de
O Escrivão:

R.h.

Defiro o pedido de inversão do ônus da prova.

Defiro a dilação do prazo requerido em fl. 1696.

Int.
Dil
Em 22/03/05

JUNTADA

Junto a estes autos a petição
Em 31 de 03 de 05
O Escrivão:

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO

VARA CIVEL 4ª 1725 CANOAS

JUIZADO DE DIREITO DA 4ª VARA CIVEL DA COMARCA DE CANOAS

PROCESSO nº 00802243053
AÇÃO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
EMBARGANTES: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS e ALBERTO PASQUALINI REFAP S.A.
PROLATORA: GIOVANA FARENZENA
DATA: 13 DE ABRIL DE 2005

VISTOS.

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRAS e ALBERTO PASQUALINI REFAP S.A. interpuseram EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ao despacho da fl. 1696 v., objetivando o saneamento de omissão existente na referida decisão judicial. Nesse sentido, os embargantes sustentam que o juízo deixou de indicar no "decisum" a fundamentação jurídica que embasou o deferimento da inversão dos ônus da prova, pretendendo ver saneada a omissão apontada.

Vieram os autos conclusos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Tendo sido opostos tempestivamente e nos demais termos do artigo 536 do Código de Processo Civil, cabe o julgamento dos presentes embargos de declaração. Passa-se, pois, diretamente ao exame do recurso interposto.

Nessa esfera, os embargos de declaração são uma forma recursal cabível em caso de obscuridade ou contradição em decisão judicial, bem como em

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 1724 CANOAS 432

situação de omissão em relação à matéria sobre que se deveriam ter pronunciado o juiz ou o tribunal, conforme assevera o artigo 535 do Código de Processo Civil.

No âmbito do presente recurso, razão assiste ao embargante, uma vez que constato omissão no despacho atacado, uma vez que não apresenta a fundamentação que motivou a inversão do ônus da prova.

Outrossim, a inversão do ônus da prova no âmbito da presente ação civil pública se faz necessária em razão da legitimação extraordinária do Ministério Público evidenciar a hipossuficiência da coletividade, cujo direito difuso é o objeto da lide, composta em sua maioria de indivíduos em situação econômica e cultural inferior àquela da empresa ré, circunstância que dificultaria a produção de prova para a parte mais fraca, onerando excessivamente um dos pólos da ação e criando um desequilíbrio processual que inviabilizaria a devida apuração de eventual dano ambiental capaz de lesar a população em geral.

Portanto, totalmente aplicável à defesa dos direitos transindividuais; desde que satisfeitas as exigências legais do instituto, como ocorre na demanda em questão, a inversão do ônus da prova prevista no art. 6°, VIII, do Código de Defesa do Consumidor. Nesse sentido é a posição das seguintes decisões jurisprudenciais do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

> "Inversão do ônus da prova. Perícia a apurar eventual dano ambiental em aterro sanitário. Reconhecimento da hipossuficiência do Ministério Público Estadual e da Associação de Moradores do Entorno. (TJRS, Embargos de Declaração n° 70002338473, Rel. Des. Welinton Pacheco Barros, 4ª Câmara Cível, julgado 04/04/01)"

> "Essa prova pré-constituída, elaborada no âmbito da administração, judicializa-se na medida em que é submetida ao crivo do contraditório, como acontece também no âmbito criminal, quando as perícias realizadas na fase inquisitorial, sem o contraditório e a participação da defesa, servem de fundamento ao juízo final da condenação, pois, que submetida ao exame e à impugnação da parte, com a possibilidade de produzir contraprova. Seria praticamente Inviabilizar a eficácia da proteção dos direitos dos cidadãos, na área dos direitos civis, exigir-se que o Ministério Público, além de obter esses

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO

4ª VARA CÍVEL 1725 CANOAS 432

levantamentos prévios, ainda tivesse que repetir a mesma prova em juízo, o que significaria ônus excessivos e repetição desnecessária ao que já está provado nos autos. (TJRS, Apelação cível nº 589077148, Desembargador Ruy Rosado de Aguiar Júnior)."

Assim, o juízo é pela procedência dos embargos de declaração interpostos.

DIANTE DO EXPOSTO, julgo procedentes os embargos de declaração interpostos por **PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS** e **ALBERTO PASQUALINI - REFAP S.A.** contra o despacho de fls. 1696 v., para acrescentar à decisão judicial hostilizada a fundamentação relativa à inversão do ônus da prova constante nos termos dos parágrafos anteriores.

PUBLIQUE-SE. REGISTRE-SE. INTIMEM-SE.

Canoas, 13 de abril de 2005.

Giovana Farenzena
Juíza de Direito

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:27:44 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ITEM
116

Vol. 4

PAUTA DE : ____/____/____
JULGADO : ____/____/____
PED. DE VISTA : ____/____/____
PELO MINISTRO : ____/____/____
SOBRESTADO : ____/____/____
DILIGÊNCIA : ____/____/____
RET. DE PAUTA : ____/____/____

PODER JUDICIÁRIO

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL

Relator, o Senhor Ministro

P-07/02

REsp 883656/RS

2006/0145139-9

Volume : 4/a
Assunto : Ação Civil Pública - Dano ao Meio Ambiente
Complemento: Processual - Ônus da Prova
RECORRENTE : ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A
ADVOGADO : CELSO MORAES DA CUNHA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS
ADVOGADO : VICENELA DOMINGUES DUTRA E OUTRO(S)
Distribuição automática em 24/10/2006
RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA

Numerado em 30/09/2006

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ºVOL.

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
DIRETORIA PROCESSUAL

70015131709

RELATOR : 29140 - PRIMEIRO VICE-PRESIDENTE

* VOLUME 4 *

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
1ª Câmara Cível

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Fls. 135
Porto Alegre

I

N

U

T

I

L

I

Z

A

D

O

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

JUNTADA

JUNTO A ESTES AUTOS :
( ) o Ofício nº _____;
( ) a Carta AR, registro nº _____ , SUPRA,
( )cumprida ( ) devolvida sem cumprimento;
( ) o Mandado de _____;
(X) a(s) Petição(ões) de Protocolo(s) nº(s) 23094527;
( ) _____;
QUE SEGUE(M).
EM 10 de 06 de 2005.

Ana Beatriz Salgado,
Secretária da 1ª Câmara Cível

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

1ª CÂMARA CÍVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.
AGRAVO DE INSTRUMENTO.
PROCESSO N.º 70011770716
VARA DE ORIGEM: 4ª VARA CÍVEL DE CANOAS, RS.
N.º 1º GRAU: 8002243053
AGRAVANTE: ALBERTO PASQUALINI REFAP S.A.
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO.
CONTRA-RAZÕES RECURSAIS, PELO MINISTÉRIO PÚBLICO.

TJ - PROTOCOLO 09/06/05 15:18

EGRÉGIO TRIBUNAL,
COLENDA CÂMARA:

Cuida o presente de agravo de instrumento interposto pelo agravante acima nominado em razão de decisão proferida em ação civil pública n.º 802243053, em andamento 4ª Vara Cível da Comarca de Canoas, interposta pelo Ministério Público contra o agravante e a Petróleo Brasileiro S.A. - Petrobrás, em razão de degradação ambiental provocada pelo lançamento de efluentes contendo altos níveis de mercúrio no arroio Sapucaia, em concentrações até quatorze vezes maiores que o padrão correspondente, no período de janeiro de 1996 até maio de 1997. Ataca o agravante, através do presente, decisão interlocutória do Juízo "a quo" que concedeu a inversão do ônus da prova requerida pelo Ministério Público na inicial.

Aduziu o recorrente, em síntese, que no caso em análise não estariam presentes os pressupostos de verossimilhança da alegação ou de hipossuficiência, na forma do artigo 6º, inciso VIII do Código de Defesa do Consumidor, argumentando que não restou demonstrada a vulnerabilidade da parte autora, nem sua hipossuficiência.

PROTOCOLO
00230945527

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Recebido o agravo em ambos seus efeitos, o Ministério Público foi intimado, indevidamente, via Aviso de Recebimento, para apresentar contra-razões, recebendo para contra-arrazoar tão-somente a cópia da inicial e da decisão que recebeu o recurso.

É o relatório.

Preliminarmente.

Da invalidade da intimação do Ministério Público via aviso de recebimento, desacompanhada de peças do agravo.

O Ministério Público foi intimado da decisão que suspendeu a liminar no presente agravo, bem como para ofertar contra-razões de agravo, por carta com aviso de recebimento, intimação que ocorreu em completa dissonância do teor do artigo 236, § 2º do Código de Processo Civil, que estabelece a prerrogativa da intimação pessoal do órgão de todos os atos do processo. Mais, a carta intimatória aportou à signatária desacompanhada das peças acostadas pelo agravante em suas razões recursais.

Assim, tem-se que a intimação para contra-arrazoar o presente recurso é inválida, pois fere frontalmente expresso dispositivo legal da Lei Adjetiva, não tendo sido oportunizado, igualmente, através dos documentos inseridos na intimação realizada, o completo conhecimento, por esse órgão, do teor do agravo e dos documentos acostados pelo agravante[1], o que, por si, dificulta o oferecimento de contra-razões, particularmente em se tratando de processo originário de Comarca do interior do Estado.

Do mérito:

[1] Conforme Nelson Nery Jr.: O ofício de intimação do agravado deve estar acompanhado de cópias da petição de interposição do recurso, da minuta (razões) do agravo e dos documentos juntados pelo agravante, a fim de que o recorrido possa apresentar a sua contra-minuta (contra-razões). Código de Processo Civil Comentado, p.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Não merece provimento o agravo de instrumento interposto pelo recorrente pelas razões de fato e de direito a seguir lançadas.

No que toca à inversão do ônus da prova postulada na inicial, deve-se evitar as interpretações equivocadas da questão eventualmente tomadas por parte da jurisprudência.

Hodiernamente, o direito pátrio, reconhecendo que a verdadeira igualdade se encontra em tratar desigualmente os desiguais, bem como reconhecendo a existência dessas desigualdades, buscou meios de reequilibrá-las, dentre os quais está o reconhecimento legal da hipossuficiência descrita no artigo 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor, o qual permite a inversão do ônus da prova em favor do consumidor.

Desta forma reconheceu o legislador a deficiência econômica e técnico-cientifica do consumidor frente ao fornecedor de produtos e serviços.

O conceito de hipossuficiência aplica-se inteiramente na hipótese de ação civil pública consumerista, cabendo aplicá-lo em defesa dos direitos dos consumidores lesados, já que os titulares dos direitos postos em causa- **que em nenhum momento confundem-se com o Ministério Público, como de forma absolutamente errônea parte da jurisprudência tem entendido** – evidentemente carecem de condições econômicas e técnico-científicas em relação ao fornecedor do produto ou serviço.

Necessário, portanto, ao analisar a questão da hipossuficiência, diferenciar o titular do direito posto em causa na Ação Civil Pública, do Ministério Público, que atua com legitimação extraordinária, por força da Lei, como mero substituto processual dos verdadeiros titulares dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos postos em litígio, como parte da doutrina e jurisprudência tem entendido, ou com legitimação ordinária *por força de lei*, conforme

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

entendimento que se começa a firmar na doutrina pátria[2], mas sempre em defesa de direitos cuja titulariedade não lhe pertence.

As circunstâncias autorizadoras da inversão do ônus da prova "ope judicis" na ação consumerista são as mesmas que ocorrem na ação ambiental: as vítimas do dano ambiental no mais das vezes são econômica e culturalmente inferiores ao gerador do dano, restando demonstrada à saciedade, a verossimilhança da alegação nos autos do inquérito civil público que fundamentou a presente ação.

Na ação civil pública onde foi proferida a decisão agravada busca-se a proteção de direito difuso relativo ao direito ao meio ambiente equilibrado.

A produção da prova na ação civil pública ambiental, no que pertine à prova do dano, oferece inúmeras dificuldades, diante da complexidade das perícias ambientais, da inexistência de padrões uniformes para cálculo do prejuízo ambiental e, especialmente, diante dos parcos recursos materiais à disposição dos legitimados à propositura da ação.

O conceito de hipossuficiência aplica-se inteiramente na hipótese de ação civil pública ambiental, já que o titular do direito difuso posto em causa, seres humanos e comunidade em geral prejudicada pela degradação ambiental, fauna e flora prejudicadas, etc. - que em nenhum momento confunde-se com o Ministério Público, como já exposto – evidentemente carece de condições econômicas e técnico-científicas em relação ao poluidor.

Autoriza a inversão da prova a adoção, pelo legislador, dos princípios poluidor-pagador, da prevenção e da precaução, bem como a **adoção da teoria do risco integral, pelo reconhecimento da responsabilidade objetiva do poluidor**, tema abordado de forma aprofundada no trabalho da lavra das Promotoras de

[2] Acerca do tema PAULO DE TARSO BRANDÃO, em **Ação Civil Pública**, p. 112-26 e RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO, em **Ação Civil Pública**, p. 118-19.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Justiça Ana Maria Maria Marchesan e Annelise Steigleder, que se segue em anexo, cujos fundamentos adota-se integralmente.

A inversão do ônus da prova tem sido reconhecida em recente decisões jurisprudenciais, conforme a seguir transcrito:

"Ação Coletiva. Defesa de interesses individuais homogêneos (...). Ônus da prova. Inversão. Possibilidade. Artigo 6, VIII, CDC, verificados os requisitos do art. 6, inciso VIII, CDC, impõe-se a inversão dos ônus probatórios" (sic.). TJRS, Agravo de Instrumento n.º 70002959997, Rel. Des. Jorge Luís Dall´Agnol, 2ª Câmara Especial Cível, j. 10.08.01.

"Inversão do ônus da prova. Perícia a apurar eventual dano ambiental em aterro sanitário. Reconhecimento da hipossuficiência do Ministério Público Estadual e da Associação de Moradores do Entorno". TJRS, Embargos de Declaração n.º 70002338473, Rel. Des. Welinton Pacheco Barros, 4ª Câmara Cível, j. 04.04.01.

"Inversão do ônus da prova. Art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor. Momento processual. 1. É possível ao Magistrado deferir a inversão do ônus da prova no momento da dilação probatória, não sendo necessário aguardar o oferecimento da prova e sua valoração, uma vez presentes os requisitos do art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, que depende de circunstâncias concretas apuradas pelo Juiz no contexto da facilitação da defesa dos direitos do consumidor". RESP 598620/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 18.04.05, p. 314.

"Como já decidiu esta Terceira Turma a 'regra probatória, quando a demanda versa sobre relação de consumo, é a da inversão do respectivo ônus. Daí não se segue que o réu esteja obrigado a antecipar os honorários do perito; efetivamente não está, mas, se não o fizer presumir-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor". RESP 579944/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Menezes Direito, DJ 17.02.2004, p. 528.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Transcreve-se, a seguir, por oportuno, trecho de voto da lavra do Des. Ruy Rosado de Aguiar Júnior em julgamento de apelação proposta da ação civil pública n.º 589077148, que não trata da inversão do ônus da prova propriamente, mas do aproveitamento da prova coligida no âmbito do inquérito civil, particularmente a oriunda de órgãos públicos com atribuição na tutela ambiental, que gozam de presunção de legalidade:

"Essa prova pré-constituída, elaborada no âmbito da administração, judicializa-se na medida em que é submetida ao crivo do contraditório, como acontece também no âmbito criminal, quando as perícias realizadas na fase inquisitorial, sem o contraditório e a participação da defesa, servem de fundamento ao juízo final da condenação, pois, que submetida ao exame e à impugnação da parte, com a possibilidade de produzir contraprova.

Seria praticamente inviabilizar a eficácia da proteção dos direitos dos cidadãos, na área dos direitos civis, exigir-se que o Ministério Público, além de obter esses levantamentos prévios, ainda tivesse que repetir a mesma prova em juízo, o que significaria ônus excessivo e repetição desnecessária ao que já está provado nos autos".

Ainda, trilhando o caminho das decisões jurisprudenciais acima transcritas, cite-se, por exemplar, Hamilton Alonso Jr., em **Ação Civil Pública**, ÉDIS MILARÉ E OUTROS, p. 307:

"Sem se afastar do respeito ao princípio democrático informador do devido processo legal, fica a idéia de valorar a prova coligida no inquérito civil nas demandas ambientais. A realidade atual demonstra ser a prova nele produzida rica nos atributos da autenticidade, veracidade e tecnicidade, razão pela qual imprescindível posicioná-lo corretamente com demonstração de sua utilidade na fase processual (...). Inúmeras dificuldades práticas sentidas pelos legitimados processualmente à defesa do meio ambiente podem ser contornadas se a prova produzida no inquérito civil viabilizar, por exemplo, o julgamento antecipado (art. 427 do CPC) ou a inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII, do CDC)". (sic.)

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Divorciando-se dos entendimentos acima transcritos, estar-se-á praticamente inviabilizando a propositura de ações civis públicas, já que não dispõe o Ministério Público de verbas legalmente previstas capazes de fazer frente às custas das perícias judiciais necessárias. De fato, a inversão do ônus da prova não é apenas a decorrência lógica da leitura da Legislação pertinente ao tema, mas é, também, impositiva para a viabilização e concretização da ampla proteção dos direitos dos consumidores e do meio ambiente.

Consigne-se, de nada adianta o Ministério Público dispor dos poderes que lhe são reconhecidos constitucionalmente e na legislação infra-constitucional, bem como estar aparelhado a produzir laudos através de seu quadro técnico - argumentos utilizados pelo agravante em seu favor, ao debater a questão da hipossuficiência - se sequer reconhece-se a presunção de veracidade da prova pré-produzida em sede de inquérito civil.

ANTE O EXPOSTO, o Ministério Público, por sua agente signatária, no uso de suas atribuições legais, requer seja improvido o agravo de instrumento, com a manutenção integral da decisão agravada.

Canoas, 08 de junho de 2005.

Maria Augusta Menz,
Promotora de Justiça.

Seguem, com o presente, cópia da inicial da ação civil pública interposta, cópia de relatório do Instituto de Biofísica Carlos Chagas Filho, de termo de declarações prestados em sede de inquérito civil, de laudos produzidos em sede de inquérito civil, da réplica do Ministério Público às contestações, de pedido reiterando o pedido de inversão do ônus probatório, dos quesitos apresentados pelo Ministério Público, bem como cópia da decisão dos embargos de declaração, todas peças integrantes da ação civil pública onde foi interposto o presente recurso.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

EXCELENTÍSSIMO(A) SR.(ª) DR.(ª) JUIZ(ª) DE DIREITO DA VARA CÍVEL DA COMARCA DE CANOAS, RS.

URGENTE – PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

O **MINISTÉRIO PÚBLICO**, por sua agente signatária, no uso de suas atribuições legais, através da 1ª Promotoria de Justiça Especializada de Canoas, com fundamento no disposto nos artigos 129, inciso III da Constituição Federal, artigos 1ª, inciso I, 3º, 4º, 5º, 11 e 12 da Lei n.º 7.347/85, com base nos elementos coligidos nos autos do inquérito civil público n.º 009/97, em andamento na 1ª Promotoria Especializada de Canoas, vem a juízo propor a presente **AÇÃO CIVIL PÚBLICA** contra

1. PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. – PETROBRÁS, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Av. República do Chile, n.º 65, Centro, Rio de Janeiro, RJ, e

2. REFINARIA ALBERTO PASQUALINI – REFAP S.A., pessoa jurídica de direito privado, com sede na Av. Getúlio Vargas, 11.001, em Canoas, **pelos fatos e fundamentos a seguir descritos**:

I – DOS FATOS:

Em 05 de junho de 1997 foi instaurado, mediante Portaria, na 1ª Promotoria de Justiça Especializada de Canoas, o inquérito civil público n.º 009/97, com a finalidade de apurar danos ambientais causados pela demandada Refinaria Alberto Pasqualini - na época dos fatos unidade fabril da primeira demandada, Petróleo Brasileiro S.A., hoje empresa de sociedade anônima - no exercício de sua atividade industrial, diante de notícias veiculadas nos jornais Zero Hora e Correio do Povo, datadas de junho de 1997, acerca da contaminação por mercúrio (Hg) do meio ambiente praticada pela empresa, fls. 03 a 08.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

No curso do inquérito civil instaurado, constatou-se que, de fato, a Refinaria Alberto Pasqualini passou a processar petróleo Santa Cruz, identificado posteriormente com a origem da contaminação por mercúrio (Hg), no ano de 1993, tendo sido referido petróleo processado até maio de 1997, havendo evidência de processamento do lastro de petróleo Santa Cruz em novembro de 1997.

Os danos ambientais praticados pela empresa foram confirmados por dois laudos ambientais realizados no âmbito do Ministério Público, o primeiro em 28.09.00, fls. 760 a 765 e 774 a 781, o segundo autuado recentemente, em fls., sendo que todos os dois laudos foram consistentes em afirmar a efetiva ocorrência de dano ambiental de responsabilidade da Refinaria, sendo realizado o segundo laudo por outro perito, para maiores esclarecimentos, particularmente em relação ao critério para cálculo do valor da indenização devida.

Conforme dados constantes nos autos do inquérito civil público em anexo, **no período foram processados três milhões de metros cúbicos de petróleo contaminado por mercúrio, com efetiva degradação ambiental praticada pela Refinaria Alberto Pasqualini.**

De acordo com a projeção aproximada realizada pelo assistente técnico do Ministério Público, em conformidade com o segundo laudo elaborado, no período em que se processou o petróleo contaminado, teriam sido lançados no meio ambiente pela Refinaria Alberto Pasqualini, aproximadamente **entre 1,7 toneladas a 6,8 toneladas de mercúrio (Hg), com uma estimativa média intermediária de 3,3 toneladas de mercúrio (Hg) lançadas nas águas, no ar e no solo.**

A partir do ano de 1996, a contaminação por mercúrio tornou-se sistematicamente visível nos efluentes líquidos gerados do processamento industrial do petróleo da Refinaria, tendo esta, **no mínimo desde janeiro de 1996**, constatado o fato, registrado nas planilhas de automonitoramento, acostadas aos autos. Anteriormente, é de se destacar, **no ano de 1992 a empresa demandada já havia colhido**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

dados em seu processo industrial indiciários da contaminação por mercúrio (fls. 35 e 91 dos autos), tendo apresentado também, em julho de 1995, lançamento de efluentes contendo mercúrio em níveis superiores ao padrão (vide fls. 97 e 98).

Somente na forma de efluentes líquidos foram lançados pela Refinaria Alberto Pasqualini, de janeiro de 1996 a maio de 1997, cerca de 100 Kg de mercúrio (Hg) no Arroio Sapucaia, tudo em conformidade com os dados constante nos autos e cálculo pericial em anexo.

Quanto ao restante do mercúrio (Hg) proveniente do petróleo contaminado, muito embora não existam dados para aferição já que apenas os efluentes líquidos da empresa foram monitorados, distribuiu-se, em quantidades diversas e não passíveis de quantificação, entre incrustação nos equipamentos da empresa, emissões atmosféricas, produtos, etc., tudo em conformidade com laudo de fls.

A emissão de mercúrio no meio ambiente pela REFAP, considerando apenas os dados disponíveis referentes aos efluentes líquidos e ao período de 1996 a 1997, **o foi em concentrações até quatorze vezes maiores do que o padrão correspondente, conforme extensamente demonstrado pelos dados de automonitoramento da empresa e indicado no laudo de fls.**

Acresce-se, no mesmo período, a Refinaria emitiu mercúrio em valores até 37 vezes maiores do que os valores de emissão média das refinarias norte-americanas, em conformidade com dados da Environmental Protection Agency.

O mercúrio (Hg), conforme amplamente especificado no laudo de fls. em anexo, sob o título de Considerações Técnicas, raramente é encontrado na natureza em sua forma pura, como metal líquido. Por constituir-se em elemento químico, o mercúrio não pode ser quebrado ou degradado, podendo apenas intercambiar-se entre diferentes espécies e estados em seu ciclo, perfazendo ciclos entre a superfície terrestre e a atmosfera, sendo os solos superficiais, corpos

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

d'água e sedimentos de fundo considerados os destinos biosféricos do mercúrio.

O potencial tóxico do mercúrio (Hg) e seus compostos é, há longa dada, amplamente conhecido e divulgado no meio científico, sendo tal conhecimento de domínio público.

A toxidade do mercúrio e suas fontes de exposição dependem de sua forma química, sendo a maior fonte de exposição do ser humano a dieta, especialmente de peixe, diante da capacidade do mercúrio de se acumular nos organismos ao longo da cadeia alimentar, tendendo ser maior a concentração de mercúrio nas espécies do topo da cadeia alimentar, que é o caso do homem.

Os efeitos da intoxicação por mercúrio (Hg) na saúde do ser humano são vários e podem ser agudos ou crônicos, dependendo da espécie de mercúrio e da exposição do indivíduo, **existindo histórico de morte por intoxicação de mercúrio, conforme amplamente especificado no item 3.3 do laudo em anexo.**

Por não sofrer biodegradação, o simples lançamento de mercúrio (Hg) no meio ambiente, quanto mais em níveis alarmantes, como no caso, já provoca degradação ambiental irreversível, conforme amplamente descrito no laudo em anexo.

No curso do inquérito civil restou comprovada a efetiva da contaminação do Arroio Sapucaia e dos sedimento do referido arroio, conforme análise do teor de mercúrio do arroio realizada pela Fepam (fl. 98 dos autos) e relatório das fls. 406 a 409.

Refere-se, sob esse último aspecto, que a concentração de mercúrio nos sedimentos do Arroio Sapucaia foi auferida em 11.06.97, após o ponto onde a demandada lançava seus efluentes, a 200 metros a justante do ponto de lançamento, tendo sido constatada a concentração de mercúrio nos sedimentos **em valores correspondente a até 22,8 mg/kg, ou seja, em valores muito superiores aos recomendados pela CETESB, que considera contaminado o sedimento que contenha concentração de 5 mg/kg de mercúrio (vide considerações do laudo sob níveis de mercúrio nas**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

águas do Lago do Caneu em Cubatão, nos anos de 1979/80). Gize-se, a 80 metros antes do ponto de lançamento, a montante da saída do ponto de lançamento de efluentes da Refinaria, a concentração de mercúrio nos sedimentos do Arroio, por ocasião da coleta, era de 0,181 mg/kg, fato que bem configura o nexo causal entre o lançamento de efluentes pela Refinaria e a poluição por mercúrio do Arroio Sapucaia.

A Refinaria Alberto Pasqualini, por conseguinte, degradou o meio ambiente, causando efetivos e irreversíveis danos, via lançamento de efluentes líquidos contendo mercúrio no Arroio Sapucaia, isso sem mencionar as outras formas de emissão e distribuição do mercúrio no processamento da atividade industrial, que não foram auferidas por falta de dados monitoramento.

Acresce-se, a Refinaria demandada tinha pleno conhecimento da toxidade do mercúrio e de que lançava, continua e interruptamente, níveis alarmantes deste elemento altamente tóxico na natureza através de seu processo industrial, isso desde pelo menos janeiro de 1996, tendo, portanto, **degradado o meio ambiente, plenamente consciente dos resultados danosos do lançamento do mercúrio na natureza, assumindo, assim, plenamente os riscos de sua conduta, por pelo menos um ano e meio**, como demonstrado nas planilhas de automonitoramento em anexo. Diga-se, a Refinaria priorizou de tal forma o lucro em sua atividade – em detrimento do bem maior meio ambiente - que somente tomou medidas efetivas para regularizar o lançamento de efluentes contendo mercúrio a níveis aceitáveis e identificar a origem da contaminação, ao ser notificada pela Fepam, **que lançou auto de infração com possibilidade de interdição.** Esse último fato evidencia que a Refinaria tinha amplas condições de evitar a continuidade do lançamento de efluentes contaminados e identificar a origem do problema, não tendo assim agido desde o primeiro momento que constatou o desvio do padrão dos efluentes de mercúrio por entender mais relevante o seu lucro do que o prejuízo ao meio ambiente, incluíndo a saúde do ser humano em geral.

Sendo a Refinaria responsável por dano provocado ao meio ambiente, responde, objetivamente pelo dano

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

provocado. Logo, ainda que não restasse provado, com os documentos que instruem a inicial, o dolo da empresa em poluir, ela seria responsável por indenizar os danos causados, **sendo, na hipótese, o valor da indenização o de R$ 49.716.484,45 (quarenta e nove milhões, setecentos e dezesseis mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e quarenta e cinco centavos), conforme critério objetivo estabelecido no laudo pericial em anexo, que tem como método o custo de oportunidade, medindo as receitas perdidas caso a demandada tivesse optado, desde o primeiro momento em que constatada a existência de mercúrio em níveis altíssimos nos efluentes, em não processar o petróleo contaminado.**

É de se destacar que, muito embora a empresa tenha afirmado no curso do inquérito, fls. 315, 416 a 418, 516 a 517 e 527, ter adquirido um aparelho analisador de mercúrio, ter tomado medidas para efetuar a limpeza do sistema de drenagem, com a segregação e armazenamento dos resíduos contaminados em tanques para posterior tratamento, e venda do petróleo contaminado com mercúrio que ainda não havia sido processado para o exterior (Estados Unidos e Noruega), bem como ter destinado verbas para ampliação do Sistema de Tratamento de Efluentes, e ter contratado a empresa Artur D. Little Ltda. para a realização de um estudo de impacto ambiental, **não provou, em nenhum momento nos autos, a efetivação de tais medidas mitigadoras e preventivas**, sendo especialmente significativo o fato de a empresa, conforme consta informado na ata da fl. 845 dos autos, não utilizar o analisador de mercúrio que adquiriu e não ter acostado aos autos do inquérito, até a presente data, o estudo de impacto ambiental que teria sido realizado pela empresa, conforme mencionado nas fls. 315 e846 do inquérito civil.

Quanto a limpeza do sistema de drenagem e segregação e armazenamento dos resíduos contaminados, resta, até o presente momento, pendente a informação quanto à destinação dada a estes, já que a Refinaria não provou ter tratado referidos resíduos.

Em relação a exportação de petróleo Santa Cruz remanescente na Refinaria, não há qualquer prova efetiva desta operação: informação esclarecedora quanto à verdadeira destinação dada

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ao produto foi a prestada nas fls. 475 a 512 dos autos, no sentido de a empresa ter processado o lastro do petróleo contaminado em novembro de 1997.

Adicione-se que se a Refinaria demandada constatar a presença de mercúrio no petróleo a ser processado (seja via analisador de mercúrio ou de outra forma), tal constatação só terá eficácia preventiva em relação ao risco de nova degradação ambiental se estabelecido um padrão de segurança quanto à concentração de mercúrio capaz de autorizar, ou não, seu processamento, ou se desenvolvida e aplicada tecnologia capaz de evitar o dano ambiental, através do tratamento dos efluentes contendo mercúrio.

Conforme laudo pericial em anexo, item 3.8, o padrão a ser adotado por limite de segurança para evitar nova degradação ambiental por contaminação do meio ambiente por mercúrio, é o de 20 ppb (partes por bilhão).

Por derradeiro, é de se mencionar que a Refinaria Alberto Pasqualini recusou composição civil adequada ao caso, buscando evadir-se de suas responsabilidades e negando-se a fornecer as respostas aos questionamentos do Ministério Público, dificultando a produção de prova no inquérito civil, de todas formas e através de todos argumentos.

Consigne-se, a Refinaria Alberto Pasqualini, Refap S.A., além do inquérito civil que deu origem à presente ação, tem correndo contra ela, nessa Promotoria de Justiça, o inquérito civil n.º 38/03, recentemente instaurado, por prática de degradação ambiental via poluição atmosférica (vide documento em anexo).

II - DO DIREITO:

1. DO DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO COMO DIREITO FUNDAMENTAL:

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Com inspiração na Carta Portuguesa, a Constituição brasileira de 1988 consagrou o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental da pessoa humana (art. 225)[1], traduzindo uma nova projeção do direito à vida, na medida em que este direito abrange a manutenção daquelas condições ambientais que são suportes da própria vida[2].

O direito ao meio ambiente equilibrado não arrolando no art. 5º da CF/88, é direito fundamental, definido como típico direito difuso, não obstante também ter por objetivo o resguardo de uma existência digna do ser humano, na sua dimensão individual e social.

Como norma de caráter teleológico, o art. 225 impõe uma orientação a todo ordenamento infraconstitucional, ficando patenteado o reconhecimento do direito-dever ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, a obrigação dos poderes públicos e da coletividade de defendê-lo e preservá-lo e a previsão de sanções para as condutas ou atividades lesivas. A preservação do ambiente passa a ser, portanto, a base em que se assenta a política econômica e social[3], pois, uma vez inseridas em um sistema constitucional, as normas relativas a outros ramos jurídicos, que se relacionam com o amplo conceito de meio ambiente, não podem ser aplicadas sem levar em conta as normas ambientais que impregnam a ideologia constitucional[4].

A alusão ao meio ambiente na Constituição Federal de 1988 deve ser entendida em sua acepção ampla, que inclui além dos recursos naturais existentes na biosfera (ar, água, solo, fauna e flora), a relação do homem com esses elementos, visando permitir-lhe

---

[1] Art. 225 – Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

[2] No sentido de que o art. 225 da CF/88 acolhe um direito fundamental: ANTUNES, Paulo de Bessa; *Direito Ambiental*, RJ, Lumen Juris, 1996, p. 22; SILVA, José Afonso; *Direito Ambiental Constitucional*, Malheiros, 2ª ed., SP, 1997, p. 36.

[3] Nesse sentido, é mister observar que a CF, 170, VI, prevê que "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, observado o princípio da defesa do meio ambiente."

[4] FARIAS, Paulo José Leite; *Competência Federativa e Proteção Ambiental*, Sérgio Antônio Fabris Editor, 1999, p. 226.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

condições de vida satisfatória, ampliando o conceito de meio ambiente para abranger, também, o meio ambiente artificial, que decorre do atuar humano, bem como seus valores históricos, culturais e paisagísticos, restando acolhida pela ordem constitucional vigente a visão extensiva adotada na Lei 6.938/81, que institui a Política Nacional do Meio Ambiente, ao dispor entender-se por meio ambiente *o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas* (art. 3°, inciso I).

2. DOS EFEITOS CIVIS DA DEGRADAÇÃO AO MEIO AMBIENTE:

A Legislação Brasileira aplicável à época dos fatos, plenamente em vigor até a presente data, adotou a teoria da responsabilidade objetiva, no que tange aos efeitos civis da degradação causada ao meio ambiente pela atividade industrial. Nesse contexto, a Lei n.° 6.938/81, no seu artigo 14, § 1° estabelece: *"Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado,* ***independente da existência de culpa****, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade".*

Nessa esteira, prudentemente, afastou-se o legislador da responsabilidade civil subjetiva, sendo desnecessário configurar-se o dolo ou culpa no ato[5] para que o poluidor responda

[5] Na lição de ÉDIS MILARÉ, em sua obra **Direito do Ambiente**, p. 328: " *responsabilidade ambiental, isto é, o dever de reparar, exsurge com a simples presença do nexo causal entre a lesão e uma determinada atividade"* (sic.). Acerca do tema, aliás, a doutrina é unânime, como bem salienta Rodolfo de Camargo Mancuso, em **Ação Civil Pública**. p.259: (...) na doutrina, parece pacífico que no tocante à tutela ambiental a responsabilidade é objetiva, tanto se o infrator é um particular, como se é o próprio Estado".
Cite-se, também, PAULO AFFONSO LEME MACHADO, em **Direito Ambiental Brasileiro**, p. 326: *"A responsabilidade objetiva ambiental significa que quem danificar o ambiente tem o dever jurídico de repará-lo. Presente, pois, o binômio dano/reparação. Não se pergunta a razão da degradação para que haja o dever de indenizar e/ou reparar. A responsabilidade sem culpa tem incidência na indenização ou na reparação dos 'danos causados ao meio ambiente e aos terceiros afetados por sua atividade' (sic.)'".* Na mesma esteira: Sérgio Ferraz, RDP 49-50/35.
A jurisprudência de nossos Tribunais, conforme seguimento das ementas a seguir transcritas, não foge à orientação doutrinária acerca do tema, reconhecendo a responsabilidade objetiva:
"Ação Civil Pública. Meio ambiente. Extração de saibro. Responsabilidade civil. Ministério Público. Custas Processuais e Honorários Periciais. 1. O dano ambiental ensejador de responsabilidade civil não é apenas aquela perpetrado em unidades de preservação, abrangendo todos os demais recursos

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

civilmente pelos danos causados ao meio ambiente, muito embora, no caso específico, tenha restado plenamente demonstrado que a Refinaria poluiu o meio ambiente, degradando-o, no mínimo, com dolo eventual.

Ora, a Lei n.º 6.938/81, em seu artigo 3º, incisos II e III, delimitou as noções de degradação da qualidade ambiental caracterizando o dano ambiental como a "alteração adversa das características do meio ambiente" e a poluição como "a degradação da qualidade ambiental, resultante de atividades que direta ou indiretamente: a) prejudiquem a saúde, a segurança, o bem-estar da população; b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; c) afetem desfavoravelmente a biota; d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; e) lançem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos" (sic.)[6]

Portanto a poluição é alteração adversa da qualidade do meio ambiente por qualquer atividade capaz de prejudicar outros seres humanos e sua comunidade, a fauna e a flora em geral, os

---

naturais. 2. A responsabilidade por dano ambiental é objetiva, dependendo apenas da caracterização do dano e do nexo causal. 3. Respondem solidariamente todos aqueles que concorreram para a ocorrência do dano, na forma do artigo 1.518 do Código Civil" (sic.). TJRS, Ap. Cível n.º 700025957752ª Câmara Cível, Rel. Maria Isabel de Azevedo Souza, j. 15.08.01. No mesmo sentido: TJRS, Revista de Jurisprudência 213/380.

"MEIO AMBIENTE. Patrimônio cultural. Destruição de dunas em sítios arqueológicos. Responsabilidade civil. Indenização.
O autor da destruição de dunas que encobriam sítios arqueológicos deve indenizar pelos prejuízos causados ao meio ambiente, especificamente ao meio ambiente natural (dunas) e ao meio ambiente cultural (jazidas arqueológicas com cerâmica indígena da Fase Vieira).
Recurso conhecido em parte e provido" (sic.). STJ, RESP 115599/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 27.06.02, DJ 02.09.02, P. 192.

[6] Conforme PAULO AFFONSO LEME MACHADO, op. cit., p. 499, no conceito de poluição estabelecido pela Lei de Política Nacional do Meio Ambiente *"são protegidos o homem e sua comunidade, o patrimônio público e privado, o lazer e o desenvolvimento econômico através das diferentes atividades (alínea b), a flora e a fauna (biota), a paisagem e os monumentos naturais, inclusive os arredores naturais desses monumentos – que encontram também proteção constitucional (arts. 216 e 225 da CF/88). (...) considera-se como poluição o lançamento de materiais ou de energia com inobservância dos padrões ambientais estabelecidos. Essa colocação topográfica da alínea é importante: pode haver poluição ainda que observados os padrões ambientais. A desobediência dos padrões constitui ato poluidor, mas pode ocorrer que mesmo com a observância dos mesmos ocorram os danos previstos nas quatro alíneas anteriores, o que também caracteriza a poluição, com a implicação jurídica daí decorrente" (sic.).*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

bens humanos de valor histórico, artístico, paisagístico, etc. e, também, toda ou qualquer atividade de lançamento de matéria ou energia em desacordo com os padrões estabelecidos, sendo referidos padrões, no Brasil, os estabelecidos por Resolução do Conselho Nacional do Meio Ambiente, que são fixados procurando o estabelecimento de níveis ou graus de qualidade, de elementos, relações ou conjunto de componentes, níveis geralmente expressos em termos numéricos, que atendam a determinadas funções, e que sejam aceitos pela sociedade, buscando o **consenso** entre a proteção ambiental e o conhecimento técnico, científico, fatores sociais, políticos, econômicos e culturais de uma sociedade.

Extrai-se, daí, que a degradação ambiental por poluição se constata por duas vias: a primeira, através da verificação, via laudo pericial, de efetivos danos a qualquer dos bens referidos nas alíneas "a" a "d" do artigo 3º, II da Lei n.º 6.936/81; a segunda, através da simples constatação da extrapolação dos padrões de qualidade ambiental estabelecidos pelo CONAMA, alínea "e" do dispositivo em comento.

Não havendo sido estabelecido padrão de qualidade ambiental para a degradação, ou tendo esta degradação ocorrido, independente de cumpridos os padrões, há dano ambiental e o poluidor responde por esse dano, objetivamente.

Não bastassem os resultados dos laudos periciais realizados no âmbito do Ministério Público, que demonstram estar a atividade de lançamento de mercúrio na água, no ar e no solo, pela Refinaria Alberto Pasqualini, totalmente tipificada como degradação e poluição, em concreto, em cada uma das definições legais, a atividade poluente e a correspondente produção de danos ambientais está evidenciada pelo singelo fato de que a empresa, em sua atividade, de forma comprovada por suas planilhas de automonitoramento, lançou, por um ano e meio, quase ininterruptamente, nas águas do arroio Sapiranga, mercúrio em padrões extremamente superiores aos ambientais estabelecidos na época, conduzindo a poluição ambiental significativa das águas e dos sedimentos, em contrariedade com a **RESOLUÇÃO CONAMA n.º 20/86**, que estabelece o limite máximo de 0,2 ppb (partes

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

por bilhão) de mercúrio para as águas. Isso sem mencionar o mercúrio inorgânico encontrado nos sedimentos do Arroio, junto e próximo ao ponto de lançamento de efluentes, e o fato de não ter ficado totalmente esclarecido pela empresa quais as medidas que tomou quanto aos resíduos contaminados por mercúrio e lastro de petróleo contaminado.

Importa ressaltar que a periculosidade do rejeito da atividade industrial que contenha mercúrio é de tal montante que as **RESOLUÇÕES CONAMA n.ºs 37/94 e 23/96**, que dispõem sobre a importação de rejeitos perigosos[7] e, no caso da segunda, sobre o uso destes resíduos, caracterizam quaisquer dos resíduos que contenham mercúrio ou compostos de mercúrio em sua composição como **resíduos perigosos**, vide anexo I e anexo I-A das referidas Resoluções.

Cabe referir que a Legislação acima encontrou amplo acolhimento no disposto no artigo 225 da Constituição Federal, que estabelece, em seu parágrafo terceiro, que as condutas lesivas ao Meio Ambiente sujeitarão aos infratores, pessoas físicas ou jurídicas, à sanções penais e administrativas, **independente da obrigação de reparar o dano**, o que foi, também objeto de regramento, no mesmo sentido, no artigo 251 da Constituição Estadual.

Refere-se, ainda, a título de acréscimo, os artigos 1° e 8° do Decreto Federal n.° 76.389/75, que estabelece as formas de poluição industrial e define a Região Metropolitana de Porto Alegre como área crítica de poluição, o artigo 3° do Código Nacional de Saúde (Decreto n.° 49.974/61) e a Lei Estadual n.° 6.503/72, artigo 19, ambos relativos à poluição industrial de águas e responsabilidade do poluidor.

[7] Por rejeito perigoso, a Lei 94-580/76 dos EUA tem o rejeito sólido ou combinação de rejeitos sólidos que, devido a sua quantidade, concentração ou características físicas, químicas ou infecciosas pode: a) causar um incremento da mortalidade ou de enfermidades irreversíveis ou incapacitantes reversíveis ou contribuir, de forma significativa, para referido incremento; b) apresentar um considerável perigo, atual ou potencial, para a saúde humana ou para o meio ambiente, quando se trate, armazene, transporte, elimine ou de outro modo se maneje de forma não apropriada. Referida definição inclui rejeitos materiais sólidos, líquidos, semi-sólidos ou gasosos. Para identificação desses rejeitos são levados em conta: toxidade, persistência, degradabilidade na natureza, potencial de acumulação nos tecidos e outros fatores, como corrosividade e combustibilidade. Fonte: **Direito Ambiental Brasileiro**, op. cit..

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Assim, o ordenamento jurídico brasileiro adotou, no trato do Direito Ambiental, o princípio do poluidor-pagador ou princípio da responsabilidade, vale dizer, na lição de Cristiane Derani, conforme transcrito por ÉDIS MILARÉ, op. cit.: *"durante o processo produtivo, além do produto a ser comercializado, são produzidas 'externalidades negativas'. São chamadas externalidades porque, embora resultantes da produção, são recebidas pela coletividade, ao contrário do lucro, que é percebido pelo produtor privado. Daí a expressão 'privatização de lucro e socialização de perdas', quando identificadas as externalidades negativas. Com a aplicação do princípio poluidor-pagador, procura-se corrigir este custo adicionado à sociedade, impondo-se sua internalização"*.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DAS DEMANDADAS:

Tanto a Petrobrás, Petróleo Brasileiro S.A., quanto a demandada Refinaria Alberto Pasqualini, Refap, respondem, solidariamente, pelos danos causados ao meio ambiente de que trata a presente ação, conforme é possível constatar da análise a seguir.

Na época dos fatos, a Refinaria Alberto Pasqualini fazia parte do patrimônio da empresa Petrobrás, Petróleo Brasileiro S.A., constituindo-se unidade fabril da Petrobrás, empresa que, através dos atos e decisões de seus Administradores, atuou de forma a degradar o meio ambiente, locupletando-se com os lucros dessa decisão, gerado o direito de indenização por ato ilícito, aplicando-se na esfera civil a responsabilização objetiva, em conformidade com o amplamente examinado no item anterior.

Em 21 de novembro de 2000 ocorreu a cisão do patrimônio da empresa, tendo a Petrobrás S.A transferido a parte de seu patrimônio correspondente à unidade fabril Alberto Pasqualini para outras sociedades, criando-se outra sociedade, denominada Alberto Pasqualini S.A., sociedade esta que absorveu o patrimônio original da empresa Petrobrás correspondente à unidade fabril da empresa denominada Alberto Pasqualini, e passou a atuar da mesma forma e no

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

mesmo ramo de atividade que o exercido originalmente pela Petrobrás, na unidade fabril.

No ato da cisão da empresa, até aonde se pode aferir da parca documentação acostada pela investigada Alberto Pasqualini, não foram relacionados os atos e obrigações que seriam de responsabilidade da sociedade sucessora, daí decorrendo que esta, no caso a Alberto Pasqualini S.A., é solidariamente responsável pelo passivo do patrimônio transferido pela empresa cindida, no caso Petrobrás S.A. - inteligência dos artigos 229 e 233 da Lei n.º 6.404/76 - incluindo, nesse passivo, o decorrente de dano ambiental[8].

Não bastasse o acima referido, é de se atentar para o fato de a presente ação cumular, ao pedido de indenização, pedidos de imposição de obrigações de fazer e não fazer, de cunho eminentemente preventivo. Tais pedidos, pelo fato de a empresa Alberto Pasqualini S.A. ter assumido o patrimônio e a atividade industrial correspondente à aquela exercida originalmente pela unidade fabril da empresa Petrobrás S.A., exercendo suas atividades praticamente da mesma maneira e efetivamente na mesma localização geográfica onde ocorreu a degradação ambiental, somente podem ser direcionados à sociedade sucessora da Petrobrás, pela sua própria natureza e pela persistência do potencial de risco ambiental.

4. DA FIXAÇÃO DA FORMA E VALOR DA REPARAÇÃO.

As formas de reparação dos danos ambientais são as previstas no artigo 4º, inciso VII da Lei n.º 6.938/81, cabendo ao poluidor a obrigação de recuperar e ou indenizar os danos causados. No artigo 14, § 1º a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente trata da indenização devida à título individual, via indenização ou reparação aos afetados pela atividade poluidora.

[8] Acerca do tema a jurisprudência é pacífica, conforme alentada coletânea em anexo, cabendo citar as decisões mais recentes dentre as colecionadas: STJ, RESP 276013, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 16.05.02, DJ 10.06.2002, p. 203 e TJRS, Ap. Cível n.º 70003969151, 9ª Câmara Cível, Rel. Adão Sérgio do Nascimento Cassiano, J. 26.02.03.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

A Constituição Federal, por sua vez, trata do tema no artigo 225, §§ 1 a 3°.

Na hipótese, como bem frisado nos laudos que embasam a presente ação, a reconstituição ou recuperação do meio ambiente é, **fática ou tecnicamente,** inviável, pois não é possível retirar o mercúrio já depositado na natureza pela ação poluidora e esse mercúrio não se caracteriza por ser biodegradável.

Desta forma, não sendo possível a reparação natural ou via reposição, com a reversão da degradação ambiental já praticada, cabe a fixação de indenização em pecúnia. Nessa esteira, é necessário que o valor da indenização seja suficiente para "dar uma resposta econômica aos danos sofridos pela vítima" e "dissuadir comportamentos semelhantes do poluidor ou de terceiros"[9].

Para a fixação do valor da indenização, portanto, deve-se adicionar ao custo da reparação: a) o valor dos danos sofridos pela vítima, no caso o ecossistema como vítima social, considerando-se os danos provocados à fauna, flora e ao homem em geral; b) o valor da efetiva prevenção, de caráter geral e individual, de forma a dissuadir a prática de novas condutas da mesma espécie.

Por pertinente a questão, cabe citar JOSÉ RUBENS MORATO LEITE, em **Dano Ambiental**, p. 218: *"No que tange ao dano ambiental, as dificuldades quanto à reparação pecuniária são marcantes, pois a conversão monetária para fins de cálculo indenizatório, é, na maioria dos casos, impossível (...). Entretanto, mesmo sem uma resposta adequada, não pode haver lesão sem conseqüente indenização, até porque, como bem menciona Mirra, à imposição da valoração pecuniária do dano ambiental pode ser acrescido o valor de desestímulo com a finalidade de dissuadir o responsável da prática de novas degradações"* (sic.).

Quanto aos métodos utilizados para fixar o valor da compensação ecológica, são muitos os métodos técnicos-científicos utilizados na doutrina e jurisprudência para fixar um

[9] ÉDIS MILARÉ, Op. cit., p. 671.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

parâmetro capaz de dar uma resposta efetiva ao dano efetivamente causado. [10]

Cite-se, em hipótese semelhante a da presente ação, precedente jurisprudencial suscitado por Mirra e Brasil[11], onde foi utilizado método da avaliação similar ao da segunda perícia elaborada por técnico do Ministério Público, vide: Juízo da Comarca de Sertãozinho, processo n.º 001/992, Revista de Direito Ambiental, São Paulo, v. 1, p. 235-259, 1996, senão vejamos: "Com base em estudo elaborado por um professor do Departamento de Hidráulica e Saneamento da Escola de Engenharia de São Carlos-SP, procurou-se aferir monetariamente a perda de energia decorrente da queima de palha de cana-de-açúcar, buscando-se seu equivalente em litros da álcool produzidos pela cana, para chegar-se à soma em dinheiro a ser paga pela empresa poluidora"

A Lei n.º 7.347/85, artigo 13, estabelece que os valores de indenização serão revertidos para um Fundo Federal ou Estadual, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados. Na hipótese, existindo Lei Municipal que institui o Fundo Municipal do Meio Ambiente, Lei Municipal n.º 4.421/99, o valor da indenização deve ser destinado ao referindo fundo. Assim se entende diante da abrangência de caráter local do dano, cabendo seja o valor da indenização destinado, prioritariamente, para a adoção de políticas ambientais e atividades de reconstituição ambiental **na região de Canoas, particularmente no Arroio Sapucaia e em seu(s) confluentes**, já que foi o local mais afetado pelo dano ambiental.

A destinação do valor obtido com a compensação ao local afetado, no caso Canoas, é corolário lógico do fato de ter sido nesse que ocorreram os impactos negativos à natureza.

---

[10] JOSÉ RUBENS MORATO LEITE, Op. cit., p. 219-224, cita vários métodos para avaliação do dano ambiental e conclui: *"O magistrado, com ponderação e razoabilidade, deve, portanto, escolher o meio de valoração mais adequado ao caso concreto e proferir uma decisão para a política de preservação e combate à degradação ambiental"* (sic.). O mesmo assunto é tratado pelo doutrinador na obra **Ação Civil Pública**, p. 487-492, de Ada Pellegrini Grinover e Outros, coordenada por Édis Milaré.

[11] Vide JOSÉ RUBENS MORATO LEITE, Ob. cit., p. 216.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

5. DAS MEDIDAS PREVENTIVAS:

Um dos princípios basilares quando se aborda a questão do meio ambiente, que merece referência quanto aos fatos trazidos à baila nessa ação, é **o princípio da prevenção, também chamado princípio da precaução.** Na lição de ÉDIS MILARÉ, em sua obra **Direito do Ambiental**, p. 144: "*O princípio da prevenção é basilar em Direto Ambiental, concernindo à prioridade que deve ser dada as medidas que evitem o nascimento de atentados ao ambiente, de modo a reduzir ou eliminar as causas de ações suscetíveis de alterar sua qualidade (...). O estudo do impacto ambiental, previsto no artigo 225, § 1º, IV, da CF, bem como a preocupação do legislador em 'controlar a produção, comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substância que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente", manifestado no mesmo artigo, V, são exemplos típicos desse direcionamento preventivo" (sic.).*

Considerando o princípio da precaução que adotou o legislador, consabido que é ser o dano praticado ao meio ambiente, sob a ótica da ciência e da técnica, de fato, e, especialmente no caso de que se trata de contaminação de mercúrio, irreparável[12], e tendo como norte que a reparação e a prevenção, em se tratando de danos ao meio ambiente, são obrigações complementares e não antagônicas do poluidor, conforme Constituição Federal, artigo 225, cabível buscar, em uma mesma ação, na forma do artigo 3º da Lei n.º 7.347/85, não apenas a indenização dos danos efetivamente causados, mas a imposição de obrigações de fazer e não fazer que efetivamente previnam novos danos ao ecossistema.

Oportuno transcrever, acerca do tema, PAULO AFFONSO LEME MACHADO, Op. cit., p. 341: *Preservar 'é livrar de algum mal; manter livre de corrupção, perigo ou dano; conservar'. Prevenir é 'dispor de maneira que evita (dano, mal); evitar'.* ***Preservar é prevenir para conservar.***

[12] O dano ambiental é compensável, não reparável, explicitando: impossível descontaminar recursos hídricos de mercúrio, impossível trazer de volta a vida espécie extinta. Vide Édis Milaré, p. 145, ob. Cit., sobre o tema.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Portanto, o binômio constitucional 'prevenção-restauração' deve passar a informar e servir de bússula na interpretação de textos legais anteriores e posteriores à Constituição.

À luz desse panorama constitucional pode-se interpretar o art. 3° da Lei n.° 7.347/1985 (...) como não colocando alternância nas obrigações de prevenir e de restaurar.

O uso da palavra 'ou' não pode ser interpretado com uma alternativa de exclusão, isto é, a reparação estria eliminando a obrigação de fazer a prevenção. Uma interpretação em dissonância com a Constituição Federal poderia conduzir ao extremo de legitimar o comportamento 'reparei, mas não tenho que prevenir, e posso continuar e voltar a poluir". (sic.) – grifo nosso.

Diga-se, em adição, interpretação em sentido contrário a possibilidade de demandar buscando tanto a reparação, quanto à prevenção seria, também, frontalmente contrária ao direito fundamental reconhecido no artigo 5°, inciso XXXV da Constituição Federal: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito" (sic.).

III - DA TUTELA ANTECIPADA:

Cimentado no art. 273 do Código de Processo Civil, é lícito ao juiz antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão de grave e difícil reparação, havendo prova efetiva, inequívoca, da verossimilhança da alegação. O art. 4° da LACP permite o ajuizamento de ação cautelar objetivando evitar dano ao meio ambiente e aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, e o art. 12 permite ao juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia. Também, o art. 84 do CDC, aplicável à LACP por força do art. 117 da Lei 8.078/90, autoriza a tutela específica ou providências para a obtenção do resultado prático equivalente (*caput*), permitindo ao juiz determinar as medidas necessárias para evitar risco de dano irreparável.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

No caso *sub examine*, foi demonstrado, à saciedade, que a Refinaria Alberto Pasqualini tem um histórico de degradação ao meio ambiente e de desrespeito à legislação ambiental, tendo incorrido em infrações contra o meio ambiente. Mais, demonstrou-se que esta não tem nenhum interesse em firmar composição civil que estabeleça obrigação capaz de oportunizar a completa reparação do dano causado ou a imposição de qualquer sanção em caso de reiteradas as atividades danosas ao meio ambiente. Logo, restam perfeitamente demonstrados o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora", estando potencializado o risco de a Refinaria Alberto Pasqualini voltar a degradar o meio ambiente a qualquer momento, caso siga exercendo suas atividades sem imposição de obrigações de fazer e não fazer, especialmente.

Assim, verifica-se que se encontram presentes na hipótese todos os elementos caracterizadores capazes de ensejar a medida preventiva antecipatória postulada, comprovado que está nos autos os fatos narrados, existindo fortes elementos indicativos de que a Refinaria possa voltar a incidir em poluição hídrica e atmosférica, via lançamento de mercúrio no meio ambiente, causando prejuízos irreparáveis a toda coletividade do entorno de sua sede, e à fauna e flora da região, com graves reflexos na saúde de toda a população de Canoas e grande Porto Alegre, sendo a recusa em compor civilmente pela requerida, acrescida ao seu passado e presente poluidor, fator que reforça o temor de novas ocorrências lesivas ao meio ambiente.

ANTE O EXPOSTO, o Ministério Público, por sua agente signatária, no uso de suas atribuições legais, com base nos dispositivos legais acima referidos, requer:

1. seja a presente ação autuada, recebida e processada, com a total procedência, para o fim de:

1.1. **condenar a Petróleo Brasileiro - Petrobrás S.A. e a Refinaria Alberto Pasqualini - Refap S.A., solidariamente**, a **indenizar** os danos causados ao meio ambiente, em valor de R$ 49.716.484,45 (quarenta e nove milhões, setecentos e dezesseis mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e quarenta e cinco

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

centavos), ou outro valor maior a ser fixado à título de indenização, valor a ser depositado, devidamente corrigido por índice oficial de correção, na forma do artigos 1°, inciso I, e 13 da Lei n.° 7.347/85, junto ao Fundo Municipal do Meio Ambiente (Lei Municipal n.° 4.421/99);

1.2. condenar, de forma antecipada e, após, definitiva, a demandada **Refinaria Alberto Pasqualini - Refap S.A. às seguintes obrigações de fazer e não fazer, determinando, desde já, liminarmente e "inaudita altera pars"**:

a) que analise, antes do processamento, o petróleo adquirido, a fim de constatar o nível de mercúrio a no petróleo ser processado, medindo e registrando a concentração de mercúrio a cada novo carregamento de petróleo, em laudo onde conste a assinatura do responsável técnico;

b) que não processe o petróleo que contenha teor de mercúrio em valores superiores a 20 ppb (partes por bilhão), devolvendo o produto contaminado adquirido ao seu país de origem, mediante adoção das devidas precauções para o transporte, em conformidade com o determinado pelo órgão responsável pelo licenciamento ambiental;

c) que interrompa o refino de petróleo, no prazo máximo de 04 (quatro dias), assim que constatada a presença de mercúrio em níveis superiores ao padrão estabelecido, nos efluentes líquidos da empresa, somente retornando a atividade após ter localizado a origem da contaminação, destinando o produto contaminado ainda não processado na forma do item "b", bem como realizando a limpeza do sistema de drenagem e efetivando a segregação e armazenamento dos resíduos contaminados, assim como posterior tratamento destes, em forma a ser fixada em **perícia ambiental**;

1.3. alternativamente ao pedido de condenação definitiva de que trata o item 1.2., condenar a **Refinaria Alberto Pasqualini – Refap S.A.** à obrigação de fazer consistente em desenvolver e aplicar técnica científica ambientalmente segura, acaso existente, de tratamento dos efluentes (hídricos, atmosféricos e outros) contendo mercúrio oriundo da atividade do refino do petróleo, em forma definida e fixada em **perícia ambiental;**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

1.4.condenar, **solidariamente**, **a Petróleo Brasileiro – Petrobrás S.A. e a Refinaria Alberto Pasqualini – Refap S.A.** à obrigação de fazer consistente em **destinar e tratar – em forma fixada em perícia ambiental,** o lastro do Petróleo contaminado com mercúrio remanescente da época dos fatos de que trata a presente ação, bem como todos os resíduos da limpeza do sistema de drenagem realizando na época do fato; ou, **alternativamente**, caso não existam mais armazenados em poder da(s) demandada(s) e não tenham sido comprovada e adequadamente destinados e tratados, indenizar, **em acréscimo ao valor de que trata o item 1.1**, os danos causados pelo lançamento destes no meio ambiente;

2. o sejam deferidos todos os meios de prova em direito admitidos, em especial documental, pericial e testemunhal, em conformidade com o rol em anexo, **deferindo-se, desde já, a inversão do ônus probatório**;

3. seja fixada pena pecuniária diária, em valor correspondente a 1% do valor da indenização postulada no item n.º 1.1, valor devidamente corrigido por índice oficial de correção, para a hipótese de descumprimento pelas demandadas de cada uma das obrigações de fazer e não fazer **impostas em antecipação de tutela e, após, definitivamente;**

4. sejam as demandadas citadas, através de seus representantes legais, para contestarem a presente ação, sob pena de revelia e confissão;

5. sejam as demandadas condenadas a arcar com as custas processuais.

Valor da causa: 49.716.484,45 (quarenta e nove milhões, setecentos e dezesseis mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e quarenta e cinco centavos).

Canoas, 16 outubro de 2004.

Maria Augusta Menz,
Promotora de Justiça.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Rol de Testemunhas:

Gerson Luís Pereira Pires, brasileiro, solteiro, industriário, residente e domiciliado na Rua Flores da Cunha, 1035, Bairro Rui Barbosa, Montenegro, RS.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS DA SAÚDE
INSTITUTO DE BIOFÍSICA CARLOS CHAGAS FILHO

Relatório e comentários a cerca dos resultados de análises de Hg em sedimentos de fundo e peixes oriundos do Arroio Sapucaia e Rio dos Sinos, RS.

Olaf Malm
Professor Adjunto
Laboratório de Radioisótopos Eduardo Penna Franca
Instituto de Biofísica Carlos Chagas Filho
Universidade Federal do Rio de Janeiro
CCS, Ilha do Fundão, 21949-900. RJ. Brasil
Internet: olaf@ibccf.biof.ufrj.br

Apresentação

Para fins de monitoração da contaminação ambiental por Hg na drenagem de rejeitos de uma refinaria da Petrobrás, coletas foram realizadas em seu primeiro corpo d'água receptor, o arroio Sapucaia e mais a jusante no Rio dos Sinos. As coletas foram realizadas em locais já previamente conhecidos e definidos pela FEPAM. As amostras de peixe foram apenas coletadas no Rio dos Sinos.

Doze amostras de sedimento de fundo e doze amostras de peixes foram coletadas por uma equipe com participantes da FEPAM entre outros no periodo entre 6 e 8 de outubro de 1997, devidamente acondicionadas e enviadas para análise no Laboratório de Radioisótopos Eduardo Penna Franca, Instituto de Biofísica Carlos Chagas Filho, Universidade Federal do Rio de Janeiro.

As análises de Hg total foram realizadas segundo metodologias bem estabelecidas em nosso laboratório (Malm et al., 1989; Bastos et al., 1997). As análises de HgS e Hg metálico foram realizadas segundo Petrick (1993), técnicas estabelecidas em nosso laboratório. A análise de metilmercúrio foi também estabelecida em nosso laboratório Kehrig (1997).

Resultados

Os resultados obtidos estão na tabela anexa no final.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS DA SAÚDE
INSTITUTO DE BIOFÍSICA CARLOS CHAGAS FILHO

Os resultados de Hg em sedimentos de fundo mostraram valores extremamente baixos principalmente nos pontos coletados no arroio Sapucaia. Os níveis obtidos no Rio dos Sinos mostram níveis típicos de uma região industrial fraca a moderadamente poluída.

Como houve uma concordância muito boa entre os resultados de Hg entre o laboratório da FEPAM e o nosso (UFRJ), podemos considerar corretos os valores previamente obtidos pela FEPAM em sua coleta de junho de 1996. Os coeficientes de variação observados mostraram-se pouco elevados e sem uma relação com a localização. Os percentuais de Hg metálico estiveram normais com um valor abaixo do normalmente encontrado em corpos d'água típicos da Amazônia, onde os lançamentos são tipicamente na forma metálica.

Aparentemente as fortes chuvas que atingiram a região tiveram efeito de transporte e deposição de outro tipo de material (talvez areia de construção ou solos desmatados) que pode ter soterrado os rejeitos contaminados previamente observados e analisados pela FEPAM.

Os níveis verificados nos peixes foram normais e baixos na maioria dos espécimens coletados (peixes foram coletados apenas no Rio dos Sinos) com exceção apenas de dois indivíduos de uma mesma espécie coletados 2km acima do arroio Sapucaia que apresentaram inclusive valores acima do máximo estabelecido pela legislação brasileira (500ppb ou 0,5 ppm). Não havia exemplares de indivíduos da mesma espécie coletados abaixo do arroio Sapucaia, que seria o necessário para comparações. Os dados obtidos com os indivíduos da espécie *Cyphocharax voga* coletadas acima e abaixo do arroio Sapucaia não permitem indicar contaminação maior abaixo dos lançamentos. Espécies situadas em níveis mais elevados na cadeia alimentar devem ser preferidas para este fim.

A comparação dos resultados obtidos pelos dois laboratórios para as amostras de peixe mostraram uma concordância razoável sendo a questão de homogenização das amostras e pesagem considerados pontos críticos na análise.
Os percentuais de metilmercúrio observados podem ser considerados normais não mostrando uma possível contaminação por Hg inorgânico exclusivamente.

CCS-Bloco G-Cidade Universitária-21949 Rio de Janeiro RJ-Brasil
FAX (055) 21 280-8193 tels.:280-8193, 280-2092, 280-8093
TELEX: 2122924 UFRJ BR

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS DA SAÚDE
INSTITUTO DE BIOFÍSICA CARLOS CHAGAS FILHO

Recomendações

Devem-se realizar coletas de sedimentos de fundo na forma de testemunhos (com perfis de profundidade) para uma avaliação histórica da deposição no arroio Sapucaia. Devem ser escolhidos pontos de maior profundidade

Com relação aos peixes deve-se proceder uma coleta ampla espacialmente utilizando-se da espécie *Oligosarcus robustos* ou de outras de hábitos alimentares de predador e se possível que tenha consumo apreciável pela população.

Referências

- Bastos, W.R.; Malm, O.; Pfeiffer, W.C. and Cleary, D. (1997) Establishment and analytical quality control of laboratories for Hg determination in biological and geological samples in the Amazon-Brazil. Aceito para publicação em Ciência e Cultura.

- Kehrig, H.A., Malm, O., and Akagi, H. (1997). Methylmercury in hair samples from different riverine groups, Amazon, Brazil. *Water Air Soil Pollut.* 97:17-29.

- Malm,O Pfeiffer,WC Bastos,WR e Souza,CMM (1989) Utilização do acessório de geração de vapor frio para investigação de mercúrio em amostras ambientais por espectrofotometria de absorção atômica.*Ciência e Cultura v.41, p.88-92.*.

- Petrick, F. (1993)Bindung und Akkumulation von Quecksilber in den von Goldabbau kontaminierten Flussedimenten des Rio Madeira, Rondônia, Brasilien. Doktorarbeit - Geowissenschaftlichen Fakultät der Ludwig Maximilians Universität. 1993, München - Germany, 112p.

CCS-Bloco G-Cidade Universitária-21949 Rio de Janeiro RJ-Brasil
FAX (055) 21 280-8193 tels.:280-8193, 280-2092, 280-8093
TELEX: 2122924 UFRJ BR

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

TERMO DE DECLARAÇÕES

No dia 18 de março de 1998, no Gabinete da Promotoria de Justiça, presente o Dr. Luís Antônio Minotto Portela, Promotor de Justiça da Defesa Comunitária, compareceu o Sr. Gerson Luís Pereira Pires, brasileiro, portador da SSP nº 3035945165, solteiro, industriário, residente e domiciliado na Rua Flores da Cunha, 1035, Bairro Rui Barbosa, Montenegro, que passou a declarar o que segue:

1. O declarante é funcionário da Refinaria Alberto Pasqualini - PETROBRÁS-REFAP - e comparece na Promotoria de Justiça representando o Sindicato dos Petroleiros.

2- Desde novembro de 1996, o Sindicato dos Petroleiros vem denunciando contaminação do meio ambiente através de mercúrio, que é extremamente prejudicial à saúde.

3- Apesar do comprometimento público da administração da REFAP, no sentido de não processar o petróleo contaminado com mercúrio (Argentino - Santa Cruz), foi comprovado que durante o mês de novembro de 1997, provavelmente nos dias 12 e 13, a empresa processou o lastro (resíduo existente no fundo do tanque) dos tanques, misturando o petróleo contaminado com outros petróleos.

4- A contaminação foi constatada através do "Relatório de Turno", emitido pelo coordenador de turno e setores de operação. Informa que a planilha de acompanhamento de efluentes líquidos, modelo I, pode apresentar padrão de emissão dentro dos limites, conforme planilha que verificou a emissão no período de 08/11 a 14/11/97, visto que é o resultado de uma média semanal, ou seja, acaso cessado o processamento quando verificado o problema, na média semanal pode resultar um valor abaixo do padrão de emissão.

5- Junta, neste momento, um trabalho elaborado pelo professor Oswaldo Sevá, catedrático da UNICAMP, Departamento de Energia da Faculdade de Engenharia, no qual há um estudo científico dos danos causados ao meio ambiente durante o ano de 1993 a 1997.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

6- Também requer a juntada de documentos denominados Instrução Operacional, onde há relatos do refino do petróleo Santa Cruz.

7- Por derradeiro, o Sindicato acredita pertinente que informe a direção da REFAP qual o volume total de resíduos contaminados por mercúrio, qual o destino do petróleo contaminado e devida comprovação (nota fiscal, nota de embarque, etc.), bem como destino dos resíduos (lastro do petróleo Santa Cruz), e se o lastro do petróleo Santa Cruz foi misturado a outro petróleo, contaminando todo o tanque, informando qual o volume do petróleo atualmente contaminado, se por ventura existente.

8- O Sindicato entende necessária a informação do destino do petróleo que foi contaminado, no mês de novembro de 1997, pelo lastro do petróleo Santa Cruz.

Nada mais havendo, segue o presente termo assinado pelo promotor e declarante.

Luís Antônio Minotto Portela,
Promotor de Justiça.

Gerson Luís Pereira Pires,
declarante.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

INFORMAÇÃO Nº 32/00

PARA: Dra. Cláudia Maria Mastrangelo - Promotora de Justiça

DE: Artur Renato Albeche Cardoso - Assessor Ambiental

ASSUNTO: Analisar o Inquérito Civil nº 09/97 e propor um valor econômico associado aos danos ambientais causados pelo investigado.

PROMOTORIA: Canoas

DESENVOLVIMENTO:

Em análise ao I.C. nº 09/97 verificou-se o que segue.

1 - Inicialmente cabe chamar a atenção para o parágrafo único do artigo 14 da Lei Federal nº 6.938/81, onde consta:" .... é o poluidor obrigado, independente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. ..."

2 - Já o parágrafo 2º do artigo 250 da Constituição Estadual, estabelece que: " o causador de poluição ou dano ambiental será responsabilizado e deverá assumir ou ressarcir ao Estado, se for o caso, todos os custos financeiros, imediatos ou futuros, decorrentes do saneamento do dano."

VARIÁVEIS ECONOMICAMENTE QUANTIFICÁVEIS ASSOCIADAS AOS DANOS AMBIENTAIS

De acordo com documento produzido pela REFAP (fl. 416 a 418) a empresa adquiriu um analisador de mercúrio por U$ 140.000,00, " de forma a possibilitar a avaliação do teor do referido metal na matéria prima, antes de seu processamento, ficando, em conseqüência, **zerado** (grifei) o risco de nova contaminação de equipamentos e/ou efluentes".

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Não tendo sido tomadas as devidas precauções no tempo devido, a empresa assumiu o risco da degradação da qualidade[1] do arroio, pelo período em que ela aconteceu, já que o mercúrio não é um elemento natural daquele meio.

Economicamente, no mínimo, esse risco corresponde aos benefícios financeiros obtidos pela empresa ao não investir na compra do equipamento ora adquirido.

Desta forma, aplicando-se ao valor de compra do equipamento, o índice geral de preços- IGP de outubro de 1996 a julho de 1997, mais juros de 12 % ao ano, o poluidor[2] beneficiou-se com R$ 34.993, 14 (q1) ao gerar para a sociedade, a poluição[3].

O órgão estadual de meio ambiente informa que não tem como determinar todos os seus custos, em atendimento ao evento. Assim, estabeleceu-se um valor mínimo de R$ 5.000,00 (q2) correspondente a tais custos (combustíveis, hora-técnico, hora-motorista, análises laboratoriais, entre outros).

Segundo documentos existentes no I.C. nº 09/97, foram lançados aproximadamente 400 Kg do metal ecotóxico[4] no arroio. Como a água é um recurso natural dotada de valor econômico, portanto, não livre, então aplicar-se-á a mesma, o valor correspondente ao custo do metal no mercado, ou seja, de R$ 53,00/ Kg. Desta forma, teremos: 400 Kg x R$ 53,00 = R$ 21.200, 00 (q3), como o custo-social (mínimo) do dano.

---

[1] Degradação da qualidade ambiental: a alteração adversa das características do meio ambiente; L.F. Nº 6.938/81, art. 3º, inciso II

[2] Poluidor: a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental; L.F. Nº 6.938/81, art. 3º, inciso IV.

[3] Poluição: a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente:
a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população;
b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas;
c) afetem desfavoravelmente a biota;
d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente;
e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos; L.F. Nº 6.938/81, art. 3º, inciso III

[4] Ecotóxicas: Substâncias ou resíduos que, se liberados apresentem ou possam apresentar impactos adversos retardados sobre o meio ambiente por bioacumulação e/ou efeitos tóxicos sobre os sistemas bióticos. R. CONAMA Nº37/94, ANEXO 2, LISTA DE CARACTERÍSTICAS PERIGOSAS

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

De acordo com as planilhas com as planilhas de acompanhamento de efluentes (fl. 317 a 367), correspondendo ao período de 01.06.96 a 11.05.97, em nenhuma havia o atendimento a todos os padrões de emissão[5] oficiais. Houve, sempre, pelo menos, um que foi desatendido. No entanto, a empresa foi autuada somente em março de 1997 por desatender o padrão de mercúrio.

Ora, com base no artigo 115 do Decreto Estadual nº 23.430/74, mencionado no Auto de Infração nº 004/97, a empresa já deveria ter sido autuada em 1996, logo, quando da autuação recebida, ela já era reincidente inúmeras vezes.

Cabe frisar que, em 1994 o Rio Grande do Sul já possuía uma legislação tratando dos recursos hídricos, mais específica do que a legislação sanitária. Caso a mesma tivesse sido aplicada, haveria a seguinte repercussão no valor da multa:

- multa aplicável (inciso II, art. 35 da Lei Estadual nº10.350/94): 100 UPF-RS/dia;
- período de descumprimento: de outubro de 1996 a junho de 1997: 8 meses;
- número de dias: 240 dias;
- multa total: 240 dias x 100 UPF-RS = 24.000 UPF-RS;
- valor total: 24.000 UPF x R$ 5, 0512 (1 UPF de outubro de 1996) = R$ 121.228,80 (q4)

Chama-se a atenção de que o valor da multa aplicada, foi pouco mais de R$ 2.000,00.

Assim, q1 + q2 + q3 + q4 = R$ 34.993,14 + R$ 5.000,00 + R$ 21.200,00 + R$ 121.228,80 = R$ 182.421,94

Logo: $\sum_{n=1}^{4} q_n$ = R$ 182.421,94

VARIÁVEIS ECONOMICAMENTE INTANGÍVEIS ASSOCIADAS AOS DANOS AMBIENTAIS (in):

[5] Padrões de emissão ou limites de emissão: São as quantidades máximas de poluentes permissíveis de lançamentos. L.E. nº 11.520/00 art.14, inciso XXXIII.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Chama-se a atenção para o fato de que a maioria dos recursos ambientais[6] não são portadores de um valor econômico de mercado, no entanto, não podem ser tratados como bens livres, pois, neles há um valor intrínseco e que pertence a sociedade.
No caso presente, serão identificados unitariamente aqueles recursos atingidos pela poluição e que não há como quantificá-los economicamente e, por isso, serão considerados como economicamente intangíveis.

AMBIENTE FÍSICO:

Ar	i1 = 0
Água	i2 = 1
Solo/sedimento	i3 = 1

AMBIENTE BIÓTICO[7]

FAUNA[8]

- aves:	i4=1
- mamíferos:	i5=1
- répteis:	i6=1
- insetos:	i7=1
- peixes:	i8=1
- crustáceos:	i9=1
FLORA (aquática)	i10=1
- saúde:	i11=1

AMBIENTE ANTRÓPICO

Assim, q1+ q2+ q3+ q4+ q5+ q6+ q7+ q8+ q9+ q10+ q11= 10

---

[6] Recursos ambientais: Recursos naturais constituídos pela atmosfera, águas interiores, superficiais e subterrâneas, estuários, mar territorial, solo e subsolo; elementos da biosfera, tais como fauna e flora; e recursos contidos em locais de lazer, de interesse paisagístico, histórico ou turístico. Res. CONAMA Nº 237/97, art. 1º, inciso IV

[7] Biótico: Relativo ao conjunto dos seres vivos de um determinado ambiente ecológico. NBR 9896/93, pág. 19

[8] Fauna: O conjunto de espécies animais; L.E. nº 11.520/00 , art.14, inciso XXIII.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Assim, $\sum_{n=1}^{11} in = 10$

Desta forma, aplicando-se a expressão que determina o valor estimado de referência para os danos ambientais[9] teremos:

$$VERD = \sum_{n=1}^{\alpha} qn \times \sum_{n=1}^{\alpha} in = \sum_{n=1}^{4} qn \times \sum_{n=1}^{11} in = R\$\ 182.421,94 \times 10 =$$

VERD= 1.824.219,40 (valor estimado de referência para os danos ambientais).

Observações:

1 - A empresa causou um impacto ambiental[10], devido ao fato de que houve alteração da qualidade ambiental, só que transcorreu muito tempo entre a ocorrência do fato e as pesquisas realizadas e o ambiente não é estático.

2 - O mercúrio pode fixar-se no sedimento e também ser transferido, por bioacumulação[11], para outros elos da cadeia alimentar[12] indo contaminar o homem, na maioria das vezes, em locais distantes do ponto de lançamento.

---

[9] Temas de direito Ambiental: Uma visão interdisciplinar, pág.79 a 110.

[10] Impacto ambiental: Qualquer alteração das propriedades físicas, químicas e biológicas do meio ambiente, causada por qualquer forma de matéria ou energia resultante das atividades humanas que, direta ou indiretamente, afetam: I - a saúde, a segurança e o bem-estar da população; II - as atividades sociais e econômicas; III - a biota; IV - as condições estéticas e sanitárias do meio ambiente; V - a qualidade dos recursos ambientais. R. CONAMA Nº 001/86, art. 1º.

[11] Bioacumulação: Capacidade existente em certos organismos, de acumular certas substâncias tóxicas, como metais pesados, pesticidas, e outros. NBR 9896/93, pág. 17

[12] Cadeia alimentar: Sistema através do qual se processa a transferência de energia de organismos vegetais pára uma série de organismos animais, por intermédio de alimentação e reações bioquímicas; cada elo alimenta-se do organismo precedente e, por sua vez, sustenta o seguinte. O mesmo que cadeia trófica. NBR 9896/93, pág. 19

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

3 - Não foram considerados todos os componentes da macrofauna[13], da microbiota[14] nem os componentes do plâncton[15], o que torna o valor obtido, menor do que poderia ser.

Era o que resumidamente havia para informar.

Em 28.09.00
Artur Renato Albeche Cardoso
Assessor Ambiental /MP

[13]Macrofauna: Fauna de maior porte em uma comunidade animal. Em geral, a fauna visível sem auxílio de lupa ou microscópio. NBR 9896/93, pág. 63.
[14] Microbiota: Conjunto de seres microscópios (microflora e microfauna) de uma região. NBR 9896/93, pág. 67
[15] Plâncton: Conjunto de seres vivos, animais ou vegetais, que vivem em suspensão em um corpo de água; os organismos são, na maioria, microscópicos e caracterizados pelo fato de o seu potencial de locomoção desprezível em relação ao movimento das correntes e maré. NBR 9896/93, pág. 75.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

INFORMAÇÃO DE CÁLCULO DE DANO AMBIENTAL N° 01/2001

PARA: Dr. Clovis Braga Bonetti - Promotor de Justiça

DE: Artur Renato Albeche Cardoso - Assessor Ambiental/MP

ASSUNTO: Resposta ao ofício n° 168/2001 que trata da empresa REFAP.

DESENVOLVIMENTO:

Inicialmente, serão feitas algumas considerações com relação ao documento firmado pelo Superintendente da empresa investigada, o Sr. Hildo Francisco Henz, em 09 de abril de 2001(fl.768).

1 - No primeiro parágrafo consta: " **Prima facie reitera mais uma vez a Petrobrás que não existiram danos resultantes do despejo de pouca quantidade de mercúrio no Arroio Sapucaia**."

Primeiramente, é necessário que sejam revisados alguns conceitos legais e básicos que, ao que parece, foram esquecidos, ou intencionalmente omitidos, ou ainda, são desconhecidos do signatário do documento citado. Quais sejam (a título de contribuição):

Poluição: A degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente:
a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população;
b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas;
c) afetem desfavoravelmente a biota;
d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente;
e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos. (grifei)
L.F. N° 6.938/81, art. 3°, inciso III

Poluidor: A pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental; L.F. n° 6.938/81, art. 3°, inciso IV.

Degradação da qualidade ambiental: A alteração adversa das características do meio ambiente; L.F. N° 6.938/81, art. 3°, inciso II.

Degradação da qualidade ambiental: Alteração adversa das características do meio. NBR 9896/93, pág. 31.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Biota: Conjunto de seres vivos que habitam um determinado ambiente ecológico, em estreita correspondência com as características físicas, químicas e biológicas deste ambiente. NBR 10703/89, pág. 09.

Biomagnificação: Transferência de determinadas substâncias tóxicas ao longo da cadeia alimentar, em concentrações exponenciais. NBR 9896/93, pág. 18.

Cadeia alimentar: Sistema através do qual se processa a transferência de energia de organismos vegetais pára uma série de organismos animais, por intermédio de alimentação e reações bioquímicas; cada elo alimenta-se do organismo precedente e, por sua vez, sustenta o seguinte. O mesmo que cadeia trófica. NBR 9896/93, pág. 19.

Biótico: Relativo ao conjunto dos seres vivos de um determinado ambiente ecológico. NBR 9896/93, pág. 19.

Para não ser exaustivo, fica-se apenas com os conceitos apresentados, os quais servirão de referência para os comentários que se seguem.

1 - Mas, quem é o elemento do qual a empresa se refere dizendo " **não existiram danos resultantes do despejo de pouca quantidade**" ?

De acordo com LAZZARINI, a transformação do mercúrio em pequenas cadeias de alquil-mercúrio, por bactérias é a responsável pelos elevados teores do mesmo no meio ambiente, principalmente em peixes. Nesta biotransformação, adiante apresentada (ciclo do mercúrio), o metal é encontrado no sedimento (lodo) sob a forma de Hg^{++}, em equilíbrio com a forma Hg_2^{++} . Na forma Hg^{++} sofre a ação bacteriana sendo convertido em:
a) mercúrio metálico, pouco volátil e que permanece no sedimento; ....

Segundo ALCÂNTARA, nas intoxicações agudas de por mercúrio e seus compostos, são observados os seguintes sinais e sintomas: edema agudo pulmonar, cólicas abdominais, diarréia mucossanguinolenta escassa e freqüente, perfuração do estômago, entre outros. Nas intoxicações crônicas são observados, fraqueza, emagrecimento, anemia, transtornos nervosos, crises paranóides, transtornos digestivos, entre outros.

Assim, segundo os autores mencionados o elemento em questão é um produto que apresenta toxicidade[1], portanto, é tóxico[2], não apenas para o homem (principal elo da cadeia trófica) mas, também para o meio ambiente[3] e para os seus componentes.

---

[1] **Toxicidade:** Capacidade de uma substância ou mistura de substâncias químicas provocar um efeito nocivo em um organismo; este efeito pode ser um distúrbio simples ou até a morte. Na água, todas as substâncias solúveis são tóxicas em determinadas concentrações; "substâncias tóxicas" usualmente se referem àquelas que demonstram efeitos nocivos em concentrações relativamente baixas. Toxicidade aguda é a manifestada dentro de períodos curtos (horas ou dias) de exposição; é tipicamente associada com colapso de tecidos/sistemas fisiológicos, em graus que excedem os graus de reparação ou adaptação; comumente é relacionada a efeitos letais

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Considerando que o ambiente aquático é dinâmico, portanto, não estático e que, enquanto está ocorrendo lançamentos de efluentes fora dos padrões estabelecidos pelo órgão ambiental, na forma de padrões de emissões[4], o conjunto de organismos que compõem aquele ambiente está a interagir com os xenobióticos lançados, portanto, contaminando-os e transferindo-os para os elos seguintes da cadeia trófica.

Assim, ao afirmar que não existiram danos é o mesmo que afirmar que tais concentrações de mercúrio lançadas em desacordo com as autorizadas, não causariam qualquer alteração naquele ambiente (veja-se o conceito de poluição), se fosse verdade o que diz a empresa, não haveria a necessidade de fixar padrão para o lançamento de mercúrio.

2 - Com relação ao terceiro parágrafo do documento em questão:

A empresa afirma que **não causou dano** (primeiro parágrafo), no entanto, prende-se ao fato de que os mesmos (danos ambientais) não foram apontados.
No argumento apresentado, a empresa pleiteia que a sociedade diga quais foram esses danos, quando na realidade, a empresa não mostra que no período em que houve os lançamentos irregulares, com parâmetros e padrões não atendidos, ela não poluiu.

Note-se que, de acordo com a FEPAM (fl.98), " **Em agosto, os valores começaram a sair do padrão, porem de um forma bastante distoante do que aconteceu em final de 1995**." Mais adiante, " **d) em 1997, a situação não se altera e é mantido índices alarmantes** (grifei) **de Hg no efluente**." Onde estão os estudos realizados pela empresa comprovando que não houve danos à biota e que a quantidade lançada foi pouca?
Curiosamente, o fato tornou-se público em 05 de **junho** de 1997 (fl.03) e as coletas de amostras para análises laboratoriais na UFRJ, ocorreram somente nos dias 06, 07 e 08 de **outubro** do mesmo ano (fl. 406), portanto, quase 120 dias após o fato divulgado.

De acordo com o informativo nº 19 do SINDIPETRO/RS, em 14.05.97 o SINDICATO teria solicitado à Superintendência da empresa informações sobre o problema do mercúrio e a empresa negou o acesso. Posteriormente, as suspeitas confirmaram-se e houve o conhecimento de que "**Os índices de contaminação registravam 4 vezes o limite legal, demonstrando a gravidade da situação**" (fl. 14). Logo, as providências de monitoramento ambiental feitas

---

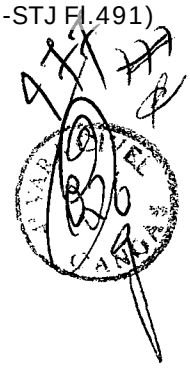
rápidos. Toxicidade crônica é de longa duração, possivelmente afetando mais de uma geração, mas os efeitos são menos evidentes do que aqueles observados sob condições de envenenamento agudo. É também, impropriamente, denominada de toxidez. NBR 9896/93, pág. 88.

[2] **Tóxico:** Substância que, absorvida por um organismo, produz desde distúrbios simples até a morte. O mesmo que veneno. NBR 9896/93, pág. 89.

[3] **Meio ambiente:** O conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas; L.F. Nº 6.938/81, art. 3º, inciso I.

[4] **Padrões de emissão ou limites de emissão:** São as quantidades máximas de poluentes permissíveis de lançamentos; L.E. nº 11.520/00 art.14, inciso XXXIII.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

pela Universidade Federal do Rio de Janeiro, foram adotadas, pelo menos, 150 dias após tal reunião. E a empresa afirma que foi pouca quantidade de mercúrio e não causou dano e ainda assim, quer que a sociedade demonstre o dano causado, quando ela própria negligenciou o fato e o tempo.

Em março de 1997, a FEPAM autuou a empresa (fl.112) por desentendimento ao padrão de emissão do mercúrio com a fixação de um prazo de 72h para regularização. **A empresa não poluiu?**

Em documento enviado pela empresa -REFAP-567/97 - (fl.99 a 106) foram apensados gráficos com as médias mensais de mercúrio de 1994 a 1997, os quais demonstram que **o padrão de emissão estabelecido pela FEPAM foi ultrapassado 15 vezes.** Diante disto, pergunta-se: onde estão os laudos produzidos pela empresa demonstrando que a poluição lançada no ar e no recurso hídrico não causou danos aos ambientes físico (ar, água e solo/sedimento), biótico (reinos monera, dos fungos, animal, vegetal e protista) e antrópico? E a empresa diz que "**não existiram danos resultantes de pouca quantidade de mercúrio no Arroio Sapucaia**".

3 - Primeiro parágrafo (fl. 769): " **O laudo em comendo, além de não apontar o dano nem o nexo causal, padecendo pois de vício em sua gênese, apoia-se em critérios não inteligíveis ou quando inteligíveis, desprovidos de plausibilidade**".

É compreensível a assertiva, uma vez que, conceitos legais básicos, próprios da área ambiental, foram esquecidos, ou omitidos ou, ainda, eram de desconhecimento do signatário do documento já citado, o que ficou demonstrado no item 1 desta informação.

4 - 8º parágrafo da fl. 769: " **Ademais, a responsabilidade civil decorre de comprovada ode efetivo dano ambiental e nunca de mero dano em potencial**".

A empresa por ser potencialmente poluidora, obrigou-se ao licenciamento ambiental e, a ela foi imposto o atendimento aos padrões de emissão, a fim de que a mesma não fosse **efetivamente poluidora**, o que foi descumprido e que, hoje, a colocaria em situação de crime ambiental (art.60 da L.F. nº 9.605/98).

A potencialidade toxicológica e ecotoxicológica do mercúrio, não transformam 15 identificações de lançamentos fora dos padrões de emissão, em mero dano em potencial, já que a empresa, ao que parece, não realizou monitoramentos no ecossistema atingido, no momento dos lançamentos. Como foi demonstrado anteriormente, o ambiente não é estático, mas sim, dinâmico.

5 - 9º parágrafo (fl. 769):

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Como já foi relatado em relatório anterior (fls. 544 a 547) ratificam-se os termos dos itens de número 6 e 7.
6 - 10º parágrafo da folha 769: "**Ressalte-se ainda que os relatórios demonstram que os níveis de HG eram absolutamente razoáveis e dentro das normas, afora picos esporádicos.**"

O I. Signatário do documento já mencionado, revela não ser o mundo da química elementar o seu "metier" técnico, visto que, qualquer aluno do ensino médio sabe que, por convenção internacional, o símbolo de um elemento químico é representado utilizando-se somente a primeira letra na forma maiúscula e, quando for necessária uma segunda letra, a mesma obrigatoriamente será **minúscula** e não como foi escrito.

Seriam tais níveis de emissão tão esporádicos a ponto da FEPAM estabelecer o prazo de 72 h para a adequação sob pena de **interdição**? Seria a FEPAM tão drástica se não houvessem riscos e/ou danos?

7 - Parágrafos 11° e 12º:

São compreensíveis as dúvidas, uma vez que, conceitos legais básicos, próprios da área ambiental, foram esquecidos, ou omitidos ou, ainda, eram de desconhecimento do signatário do documento já citado, o que ficou demonstrado no item 1 desta informação.

8 - Com relação a expressão "**arbitrar em 400 Kg de metal**" cabe destacar que, salvo melhor juízo, o Inquérito Civil é público e que, ao contrário do que afirmou o I. Signatário, tal número não foi arbitrado ao bel-prazer do assessor ambiental, mas sim, obtido a partir do documento intitulado "MONTAGEM DE UM BALANÇO DE FLUXOS DE MASSA DE MERCÚRIO" elaborado por Oswaldo Seva fls. 477 a 489 do presente I.C., o qual, certamente está disponível para consulta.

8 - 2º e 3º parágrafos da folha 770; " **Ressalte-se que a as assertiva se dá com base em que algum padrão de emissão de alguma substância foi ultrapassado. Mas que substância? Em que período? Foi iterativo ou ocasional.?**"

Tais questionamento seriam absolutamente desnecessários se a empresa tivesse um assessoramento dado por técnico habilitado, mas em respeito ao direito de questionar, sugere-se verificar os gráficos remetidos pela empresa à FEPAM - REFAP/97 (fl.106) e as planilhas de acompanhamento de efluentes líquidos (modelo 1) dos seguintes períodos:

- 01.09 a 07.09.96 (dois parâmetros desatendidos)
- 08.09 a 14.09.96 (três parâmetros desatendidos)
- 15.09 a 21.09.96(dois parâmetros desatendidos)
- 22.09 a 30.09.96 (um parâmetro desatendido)

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Para não ser repetitivo e para simplificar, sugere-se verificar as folhas de nº 229 a 242 do I.C. em que os parâmetros e padrões legalmente estabelecidos pela FEPAM, **foram descumpridos, pelo menos, 34 vezes**.

Neste caso é importante conhecer o conceito de:

> **Carga poluidora admissível:** Carga poluidora que não afeta significativamente as condições ecológicas ou sanitárias do corpo receptor, estando tecnicamente dentro dos limites previstos para os diversos parâmetros de qualidade da água, do ar ou do solo. NBR 9896/93, pág. 21.

9 - Quanto ao questionamento: **"Ora, está se falando de multa ou indenização?"**

Uma leitura rápida e despretensiosa da informação nº 32/00 (fl.760), e não do laudo como equivocadamente o I. Signatário do documento em questão quis aludir, permite concluir que em momento algum falou-se em valor econômico do dano ambiental, mas sim, em valor estimado de referência para os danos ambientais, ou seja, um valor econômico associado aos danos ambientais.

Assim, ao concluir, o I. Superintendente escreve: **"Enfim, ininteligíveis os critérios utilizados ao final do laudo, quando multiplica por 10 o valor adredante encontrado e ora impugnado."**

É compreensível a conclusão, eis que está eivada de equívocos, o que, em respeito ao direito de desconhecer, não as leis, como foi demonstrado, sugere-se a simples leitura da bibliografia indicada nesta informação além de uma consulta a NPA 11 - Balanço e Ecologia - Instituto Brasileiro de Contadores (pág. 4, 5 e 6).

Por fim, reforça-se a idéia de que por mais que se queira elevar uma informação ao status de laudo, ela continuará sendo uma informação.

CONCLUSÕES:

1 - As alterações ambientais provocadas pelo lançamento irregular de mercúrio e de outras substâncias/elementos com parâmetros e padrões alterados, no Arroio Sapucaia e suas conseqüências , hoje, não podem ser identificadas, tampouco, mensuradas em toda a sua extensão, apenas, estimadas. Os danos ocorridos não puderam ser dimensionados face ao tempo transcorrido entre os lançamentos irregulares e as coletas feitas pela UFRJ. Portanto, os riscos e os danos praticados contra o meio ambiente e a sociedade, podem ser considerados como irreparáveis, o que sob o ponte vista econômico, geraria para a empresa, uma dívida impagável.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Ao que parece, a empresa apostou no retardamento das avaliações e biomonitoramentos[5] ambientais, como forma de assegurar que o transcorrer do tempo lhe beneficiaria e lhe colocaria na condição de não poluidora.

2 - Atualizando-se a informação de nº 32/00 com as modificações propostas por seu autor, tem-se (próxima folha):

		Impacto ambiental				
		Curto prazo*				Médio e longo prazo**
Ambiente		sem 0	baixo 1	Médio 2	Alto 3	4
Físico	Ar		i1=1			
	Água					i2=4
	Solo/sedimento					i3=4
Biótico Reino monera	Bactérias e cianobactérias		i4=1			
Reino protista	Protozoários (ameba, paramécio)		i5=1			
Fungos			i6=1			
Animal	Invertebrados (Planária, minhoca, lesmas, caramujos, insetos, aranha, ácaros)		i7=1			
	Vertebrados (peixes, anfíbios, répteis, aves, mamíferos)					i8=4
Plantas	Vegetais Superiores					
	Vegetais intermediários					
	Vegetais inferiores					
Ambiente antrópico	Social/saúde					
	Paisagístico					
	Perdas econômicas intangíveis					
	Bem-estar					
Total						in=15

* duração de dias
** duração de meses a anos

Assim, conclui-se que o multiplicador de R$ 182.421,94 é 17 e não 10 como o que foi anteriormente apresentado.

$$VERD = \sum_{n=1}^{\alpha} qn \times \sum_{n=1}^{\alpha} in = \sum_{n=1}^{4} qn \times \sum_{n=1}^{8} in = R\$\ 182.421,94 \times 17 = R\$\ 3.101.159,89$$

[5] **Biomonitoramento:** Análise periódica de corpos de água coletando e identificando organismos indicadores de poluição, para a verificação da qualidade sanitária ou ecológica da água. NBR 9896/93, pág. 19.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

VERD= R$ 3.101.159,89 (três milhões, cento e um mil, cento e cinqüenta e nove reais e oitenta e nove centavos), valor estimado de referência para os danos ambientais.

BIBLIOGRAFIA

ALCÂNTARA, Hermes Rodrigues. In: **Toxicologia clínica e forense**. São Paulo, Andrei Editora, 1985. p. 375 e 376.

CARDOSO, Artur Renato Albeche. A degradação ambiental e seus valores econômicos associados - uma proposta. In: Hausen, Enio Costa; Teixeira, Orci Paulino Bretanha; Álvares, Pércio Brasil (org.). **Temas de direito ambiental: uma visão interdisciplinar**. Porto Alegre: Associação dos ex-bolsistas da Alemanha, 2000. p.79 - 110.

CARDOSO, Artur Renato Albeche. **Vocabulário técnico de termos ambientais e sua capitulação jurídica**. Porto Alegre, Sérgio fabris, 2001. 247p.

LAZZARINI, Lourival. In: **Toxicologia**. São Paulo, editora Manole,1987. p. 131.

FINAL:

Era o que resumidamente havia para informar.

Em, 02.05.2001.

Artur Renato Albeche Cardoso
Assessor Ambiental/MP

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

DIVISÃO DE ASSESSORAMENTO TÉCNICO/MP

DOCUMENTO 1063B/2004 – POLUIÇÃO INDUSTRIAL

PARECER

DE:

Engº Daniel de Deus Cunha – Engenheiro Químico

PARA:

Dra. Maria Augusta Menz – Promotora de Justiça

PROMOTORIA:

Promotoria de Justiça de Canoas

1. ASSUNTO

Valoração do dano ambiental causado pela emissão de mercúrio pela Refinaria Alberto Pasqualini (REFAP), com comentários de causas e conseqüências, e recomendações.

2. INTRODUÇÃO

Foi solicitado pela Dra. Maria Augusta Menz, Promotora de Justiça da Promotoria de Canoas, de acordo com Termo de Comparecimento e Declarações do dia 16 de agosto de 2004, parecer onde conste valoração do dano ambiental causado pela emissão de mercúrio pela Refinaria Alberto Pasqualini (REFAP), e o teor máximo de mercúrio no petróleo acima do qual não é recomendável o seu processamento.

De acordo com as atribuições definidas no provimento n.º 66/2003, e conforme

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

orientação dos Enunciados CONMAM nº 02 e 04 (Anexo 02), emitimos o parecer técnico que segue.

3. CONSIDERAÇÕES TÉCNICAS

3.1 Sobre o mercúrio [1]

O mercúrio ocorre naturalmente no meio ambiente e existe em várias formas. Como o chumbo e o cádmio, o mercúrio é um elemento constituinte da Terra, um metal pesado. Em sua forma pura, é conhecido alternativamente como mercúrio "elementar" ou "metálico" (também designado como Hg(0) ou Hg^0. O mercúrio raramento é encontrado na natureza em sua forma pura, como metal líquido mas em compostos e sais inorgânicos. O mercúrio pode estar ligado a outros compostos como mercúrio monovalente ou divalente (também expresso como Hg(I) e Hg(II) ou Hg^{2+}, respectivamente). Muitos compostos orgânicos e inorgânicos de mercúrio podem ser formados a partir de Hg(II).

O mercúrio elementar é um metal brilhante prateado, líquido à temperatura ambiente, e tradicionalmente usado em termômetros e alguns interruptores elétricos. Se não estiver confinado, à temperatura ambiente parte do mercúrio metálico irá evaporar e formar vapores de mercúrio. Vapores de mercúrio não possuem cor nem odor. Quanto mais alta a temperatura, mais vapores serão liberados do mercúrio líquido metálico. Algumas pessoas que aspiraram mercúrio metálico indicaram o surgimento de gosto metálico na boca.

O mercúrio é extraído em minas de sulfeto mercúrico (cinabar). Ao longo da história, depósitos de sulfeto mercúrico foram a fonte para a mineração comercial de mercúrio metálico. A forma metálica é obtida do sulfeto mercúrico aquecendo-o acima de 540°C. Isto faz com que o mercúrio do minério evapore, e os vapores são então capturados e resfriados para formar o mercúrio metálico líquido.

Compostos inorgânicos de mercúrio incluem o sulfeto mercúrico (HgS), óxido mercúrico (HgO) e cloreto mercúrico ($HgCl_2$), sendo também chamados de sais de mercúrio. A maior parte dos compostos de mercúrio são pós brancos ou cristais, exceto o sulfeto mercúrico, que é vermelho e torna-se preto quando exposto à luz. Alguns sais de mercúrio (como o $HgCl_2$) são suficientemente voláteis para existirem como gases atmosféricos. Entretanto, a solubilidade em água e a reatividade química destes gases inorgânicos (iônicos) levam a uma deposição muito mais rápida da atmosfera do que no caso do mercúrio elementar. Isto faz com que os tempos de permanência na atmosfera destes gases de mercúrio seja muito menor do que o do mercúrio elementar.

Quando o mercúrio se combina com carbono, formam-se os chamados compostos "orgânicos" de mercúrio, ou organomercuriais. Há potencialmente um grande número de compostos orgânicos de mercúrio (como dimetilmercúrio, fenilmercúrio, etilmercúrio e metilmercúrio); entretanto, o composto orgânico de mercúrio disparadamente mais comum no meio ambiente é o metilmercúrio. Como os compostos inorgânicos de mercúrio, tanto o metilmercúrio como fenilmercúrio existem como "sais" (por exemplo, cloreto metilmercúrico ou

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

acetato fenilmercúrico). Quando puros, a maior parte das formas de metilmercúrio e fenilmercúrio são sólidos cristalinos brancos. O dimetilmercúrio, entretanto, é um líquido incolor.

O mercúrio elementar na atmosfera pode transformar-se em formas inorgânicas de mercúrio, propiciando uma rota significativa de deposição de mercúrio elementar emitido.

O composto orgânico de mercúrio mais comum gerado a partir de outras formas por microorganismos e processos naturais é o metilmercúrio. O metilmercúrio merece atenção especial, porque ele pode se bioacumular (ou biomagnificar)[1] em muitos peixes e mamíferos aquáticos em teores muito mais altos do que o da água circundante. O metilmercúrio pode formar-se no ambiente pelo metabolismo de micróbios (processo biótico) e por processos químicos que não envolvem organismos vivos (processos abióticos). Entretanto, acredita-se que a formação na natureza é predominantemente devida a processos bióticos.

Como é um elemento, o mercúrio não pode ser quebrado ou degradado em substâncias menos nocivas. O mercúrio pode intercambiar-se entre diferentes estados e espécies em seu ciclo, mas a sua forma mais simples é o mercúrio elementar, que é em si perigoso para os seres humanos e para o meio ambiente. Uma vez que o mercúrio tenha sido liberado de minas ou de combustíveis fósseis e depósitos minerais ocultos na crosta terrestre e lançado na biosfera, ele pode ter alta mobilidade, perfazendo ciclos entre a superfície terrestre e a atmosfera. Os solos superficiais, corpos d'água e sedimentos de fundo são considerados os destinos biosféricos do mercúrio.

As diferentes formas de mercúrio existentes (como vapor de mercúrio elementar, metilmercúrio ou cloreto mercúrico) são comumente designadas como "espécies". Como mencionado, os principais grupos de espécies de mercúrio são mercúrio elementar, forma orgânicas e formas inorgânicas. "Especiação" é o termo utilizado para representar a distribuição de uma quantidade de mercúrio em várias espécies.

A especiação tem um papel importante na toxicidade e exposição do mercúrio a organismos vivos. Entre outras coisas, a especiação influencia a disponibilidade física para exposição, o transporte interno dentro de um organismo para o tecido onde há efeitos tóxicos, a toxicidade, sua acumulação, biomodificação, detoxificação nos tecidos, sua biomagnificação a níveis tróficos superiores da cadeia alimentar (particularmente importante no caso do metilmercúrio). A especiação também influencia o transporte do mercúrio dentro e entre os compartimentos ambientais, incluindo a atmosfera e os oceanos, entre outros. Além disso, a especiação é muito importante para a controlabilidade das emissões de mercúrio para o ar.

3.2 Comentários sobre a toxicidade do mercúrio

Nos anos de 1996-1997, época em que ocorreu emissão de mercúrio nos efluentes líquidos da REFAP, não restava nenhuma dúvida com relação ao potencial tóxico do mercúrio, estando tais informações amplamente divulgadas pela comunidade científica nos mais variados

[1] Biomagnificação: transferência de determinadas substâncias tóxicas ao longo da cadeia alimentar em concentrações exponenciais (NBR 9896/93).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

tipos de publicações.

A toxicidade[2] do mercúrio depende de sua forma química; portanto, sintomas e sinais são bastante diferentes na exposição a mercúrio elementar, compostos inorgânicos de mercúrio ou compostos orgânicos de mercúrio. As fontes de exposição também são marcadamente diferentes para as diferentes formas de mercúrio. Para os compostos alquilmercuriais, dos quais o metilmercúrio é o mais importante, a maior fonte de exposição é a dieta, especialmente peixes. Para os vapores de mercúrio elementar, a fonte mais importante para a população em geral é o amálgama dentário, mas a exposição no trabalho pode, em alguns casos, exceder esta em muitas vezes. Para os compostos inorgânicos de mercúrio, a dieta é a fonte mais importante para a maior parte das pessoas. [1]

Ainda que seja plenamente reconhecido que o mercúrio e seus compostos são substâncias altamente tóxicas, há um debate atual sobre a quantificação desta toxicidade, especialmente com relação ao metilmercúrio. Novas descobertas na última década indicam que os efeitos tóxicos podem ocorrer com concentrações menores do que se pensava anteriormente, e potencialmente uma parte maior da população mundial pode estar sendo afetada. [1]

O mercúrio e seus compostos podem causar vários danos à saúde, tanto em situações de exposição aguda (a curto prazo) quanto crônica (a longo prazo). Por sua afinidade com grupos sulfidrila presentes em proteínas e sistemas enzimáticos em diferentes tecidos e órgãos, muitos estudos vêm sendo desenvolvidos a fim de avaliar os efeitos nocivos do Hg nos sistemas nervoso, reprodutivo, digestivo, renal, cardíaco, imunológico, respiratório, entre outros. Deve-se distinguir a intoxicação pelas diferentes espécies de mercúrio (metálico, inorgânico, organomercuriais). Essas formas se interconvertem no ambiente, e o contato com qualquer um dos tipos de mercuriais pode produzir toxicidade sistêmica. [2]

Os efeitos de intoxicação por mercúrio são inúmeros, podendo ser graves, dependendo da espécie de mercúrio, da dose e do tipo de exposição (aguda ou crônica). Alguns exemplos: necrose das células epiteliais dos rins; problemas hepáticos graves, como inchaço pronunciado e necrose central aguda; necrose da membrana do cólon, a qual se dilacera, intensificando e prolongando a diarréia; pode ocorrer degeneração do miocárdio; ataxia (incoordenação da atividade muscular voluntária); cegueira; retardo mental; surdez; embriofetotoxidade (intoxicação pré-natal, com crianças nascendo com seqüelas); doença de Minamata (ver seção 3.3). [2]

Um fator muito importante do impacto do mercúrio no meio ambiente é a sua capacidade de se acumular nos organismos ao longo da cadeia alimentar, magnificando-se, principalmente

[2] Toxicidade: capacidade de uma substância ou mistura de substâncias químicas provocar um efeito nocivo em um organismo; este efeito pode ser um distúrbio simples ou até a morte. Na água, todas as substâncias solúveis são tóxicas em determinadas concentrações; "substâncias tóxicas" usualmente se referem àquelas que demonstram efeitos nocivos em concentrações relativamente baixas. Toxicidade aguda é a manifestada dentro de períodos curtos (horas ou dias) de exposição; é tipicamente associada com colapso de tecidos/sistemas fisiológicos, em graus que excedem os graus de reparação ou adaptação; comumente é relacionada a efeitos letais rápidos. Toxicidade crônica é de longa duração, possivelmente, possivelmente afetando mais de uma geração, mas os efeitos são menos evidentes do que aqueles observados sob condições de envenenamento agudo. (NBR 9896/93)

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

no caso do metilmercúrio [1]. O mercúrio inorgânico, ao metilar-se, ganha lipossolubilidade[3], condição indispensável para o fácil transporte através de membranas celulares, e , assim, pode se depositar – bioacumulação – nos tecidos de um organismo [2]. Ou seja, o mercúrio orgânico, por ser mais solúvel em gorduras do que na água, tende a acumular-se nos peixes, possuindo uma concentração nestes maior do que na água circundante. Quanto maior o nível na cadeia alimentar, maior tende a ser a concentração de mercúrio, devido a este fenômeno. Ao ingerir estes peixes, o homem pode estar incluído neste processo.

3.3 Breve histórico de contaminações por mercúrio

A contaminação por mercúrio e seus efeitos não eram, de forma alguma, uma novidade à época em que ocorreu a emissão por parte da REFAP. O mercúrio foi a primeira entidade química a ser objeto de legislação para controle de doença causada em trabalhadores. Em meados do século XVII, nas minas de mercúrio em Idrija, Iugoslávia, o dia de trabalho foi reduzido para 6 horas, em oposição às 14 horas normais em outras atividades àquele tempo. A história das questões legais em relação à exposição ao mercúrio remonta ao ano de 1700, na Itália, quando moradores da Villa de Finale moveram ação judicial contra uma fábrica de cloreto de mercúrio, cujas emanações haviam intoxicado numerosos cidadãos [2].

O mercurialismo (intoxicação crônica por mercúrio) é a mais antiga das doenças profissionais conhecidas, tendo sido descrita por Pope em 1665. No que concerne à história da toxicologia dos organomercuriais, a síndrome neurotóxica causada pelo metilmercúrio foi documentada pela primeira vez, provavelmente, em 1940 [2].

Um dos maiores desastres ecológicos de todos os tempos ocorreu em Minamata, Japão, durante as décadas de 50-60. Estima-se que a Chisso Química, maior indústria de plásticos do Japão, lançou, durante quatro décadas, de 150 a 600 toneladas de mercúrio na baía de Minamata [2]. A intoxicação deu-se por ingestão de peixes contaminados com metilmercúrio, devido à biotransferência e bioacumulação de mercúrio inorgânico, e não pela ingestão direta de água tóxica [3]. De 1953 a 1956 surgiram numerosos casos de "uma doença neurológica incomum" em uma comunidade de pescadores da baía de Minamata. O mal ficou conhecido como "doença de Minamata". Em maio de 1956, quatro trabalhadores foram hospitalizados apresentando dano cerebral, inicialmente considerado etiologia infecciosa. Outros casos surgiram com sintomatologia semelhante, também erroneamente diagnosticados. A doença de Minamata foi esclarecida em agosto de 1956, como intoxicação por metais pesados oriundos de efluentes industriais. Em outubro de 1959, demonstrou-se que o agente causal era o metilmercúrio e, em 1960, a fábrica foi pressionada a modificar seus métodos de descarte. Infelizmente, prosseguiu o lançamento de mercúrio inorgânico dissolvido até 1968, e a atividade pesqueira só foi interrompida em 1965. O resultado disso é que, até 1984, haviam sido oficialmente documentadas mais de 600 mortes [2]. A recuperação da baía de Minamata, mesmo com um projeto de despoluição, está prevista somente para o ano de 2011 [3].

Entre dezembro de 1971 e março de 1972 ocorreu grave intoxicação por organomercuriais no Iraque, propiciada pelo metilmercúrio contido em fungicida. Houve 6.530 hospitalizações, das quais 459 evoluíram para o óbito [2].

[3] Lipossolubilidade: solubilidade em gorduras.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Problemas em unidades industriais de processamento de hidrocarbonetos decorrentes de contaminação por mercúrio não eram novidade na época da emissões de mercúrio pela REFAP. Já em 1970, constatou-se que o petróleo California Cymric possuía altíssimos teores de mercúrio, de quase 30.000 ppb [5]. O periódico de ampla circulação neste meio técnico *Hydrocarbon Processing* publicou, em 1980, artigo relatando problemas de corrosão em plantas de gás natural devido à presença de mercúrio, mencionando falhas ocorridas em planta em Skikda, Argélia[4] [4]. Tal fato foi alertado inclusive em memorando interno da REFAP de 1992:

> *Citações da literatura técnica quanto à presença de mercúrio datam de 1973, quando ocorreu grave acidente na PGN de Skikda, Argélia (...) Mais recentemente, o DEPRO também passou a reportar acúmulo de mercúrio na PGN de Sergipe.* (IC, fl. 35).

Na própria REFAP, houve indícios de contaminação por mercúrio antes da contaminação de 96-97. No mesmo memorando interno citado acima, de 1992, lê-se (IC, fl. 35):

> *Informamos que na data de 26/08 p.p., ao ser liberada para a manutenção um par de condensadores de topo da torre de destilação atmosférica (P's-110 A/B) foi constatado a presença de mercúrio livre (metálico) junto a "carepas" do lado do produto do referido permutador.*

Lê-se em outro memorando interno do mesmo ano de 1992 (IC, fl. 91):

> *Estou reencaminhando uma mensagem referente à ocorrência de MERCÚRIO na unidade de DESTILAÇÃO ATMOSFÉRICA da REFAP. Após a constatação da presença de Hg no par de permutadores P-110 A/B, condensadores de topo da Unidade de Destilação Atm., foi programada a limpeza (...).*

Portanto, a contaminação de hidrocarbonetos por mercúrio, ainda que incomum, *não pode ser considerada um fato inédito em 1996-97, nem mesmo na própria REFAP.*

3.4 Sobre o processamento de petróleo contaminado pela REFAP

Segundo a REFAP (IC, fl. 102), o petróleo Santa Cruz, fonte da contaminação por mercúrio, foi processado de 1993 até maio de 1997, de acordo com a Tabela 1. Tem-se um total de cerca de 3 milhões de metros cúbicos de petróleo contaminado processado. A concentração de mercúrio contaminado no petróleo Santa Cruz, segundo a REFAP, era de 2,9 ppm, ou 2.900 ppb, ou ainda 2,3 g/m^3 (IC, fl. 100). Isto perfaz um total de mercúrio processado juntamente com o petróleo de cerca de 6.800.000 g, ou *6,8 toneladas de mercúrio lançadas no meio ambiente*, através dos efluentes líquidos, emissões atmosféricas, incrustação nos equipamentos,

[4] Ressalte-se aqui que a distinção entre "petróleo" e "gás natural" é arbitrária. A diferença entre ambos está meramente na proporção das fases e na distribuição de peso molecular dos compostos produzidos; mantém-se as denominações diferentes apenas porque o processamento é diferente [5].

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 94 CAPÃO

contaminação dos produtos.

Tabela 1 - Processamento de petróleo contaminado pela REFAP (fonte: IC, fl. 315)

Ano	Volume processado (m^3)
1993	206.900
1994	371.848
1995	664.852
1996	1.091.833
1997	633.724

Mesmo se formos *extremamente* condescendentes e considerarmos que esta concentração de mercúrio foi um valor de pico, e que esta apresentou variação ao longo do tempo; mesmo se considerarmos que a metade do petróleo processado possuísse a metade da concentração apresentada, e a outra metade fosse *completamente livre* de mercúrio, ainda assim teríamos o lançamento de *1,7 toneladas* de mercúrio no ambiente. Ou seja, mesmo que se admita que é difícil saber-se a quantidade exata de mercúrio emitida, pode-se afirmar que ela foi muito alta.

A contaminação tornou-se sistematicamente visível nos efluentes líquidos a partir de 1996, perdurando até o início de junho de 1997, ou seja, *por um ano e meio*, conforme o Gráfico 1. Pode-se ver neste gráfico que a emissão de mercúrio nos efluentes da REFAP foi sistemático e não eventual, deu-se por um longo período de tempo e em concentrações até 14 vezes maiores do que o padrão correspondente.

A partir dos dados apresentados nas planilhas de automonitoramento da REFAP anexos no Inquérito Civil, pode-se calcular que, somente no período de janeiro de 1996 a maio de 1997, e somente na forma de efluentes líquidos, foram lançados cerca de 100 kg de mercúrio no Arroio Sapucaia (detalhes do cálculo encontram-se no Anexo 01). O restante do mercúrio proveniente do petróleo contaminado processado deve ter-se distribuído entre incrustação nos equipamentos, emissões atmosféricas, expedido com os produtos, sendo extremamente difícil quantificar a sua distribuição, devido à falta de dados para tal.

Para se ter uma idéia quantitativa da emissão de mercúrio pela REFAP, serão feitas algumas comparações. A Tabela 2 mostra que a emissão de mercúrio nos efluentes por barril de petróleo processado na REFAP, no período considerado, foi *37 vezes* maior do que a emissão média das refinarias americanas, segundo estimativa da EPA (Environmental Protection Agency).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

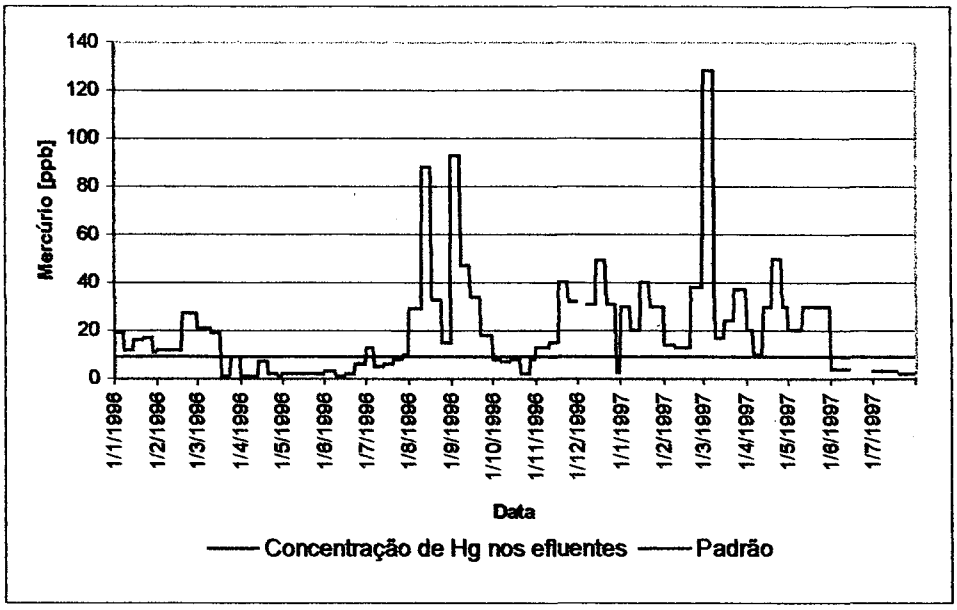


Gráfico 1 – Histórico da concentração de mercúrio nos efluentes líquidos da REFAP, comparado ao padrão[5]

Tabela 2 - Emissões de mercúrio nos efluentes líquidos na REFAP e nos EUA

	EUA	REFAP	Observações
Mercúrio lançado nos efluentes líquidos das refinarias	250 kg/ano [5]	95 kg de jan/96 a mai/97	período de maior contaminação
		59,3 kg/ano	anualizado
			calculado a partir das planilhas de automonitoramento
Processamento de petróleo	6.000.000.000 barris/ano [5]	6.134.000 m^3/ano [8] ou 37.800.000 barris/ano	
Massa de Hg emitido/barril de petróleo processado	4,17 x 10^{-8} kg Hg/barril (A)	1,57 x 10^{-6} kg Hg/barril (B)	
Fator (B/A)	**37**		

[5] O Gráfico 1 foi construído a partir dos valores apresentados nas planilhas de automonitoramento da REFAP, inclusas no IC (ver Anexo 01).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

906

Ainda, considerando-se que, segundo a estimativa da EPA, a emissão de 250 kg/ano de mercúrio nos efluentes líquidos de refinarias correspondem a 8.000 kg/ano de emissões totais (incluindo emissões atmosféricas, resíduos sólidos, mercúrio nos produtos) e mantendo-se a mesma proporcionalidade, visto que as refinarias possuem processos semelhantes entre si, pode-se estimar que a emissão de 59,3 kg/ano de mercúrio nos efluentes líquidos pela REFAP corresponde a uma emissão total de 1.900 kg/ano, ou 1,9 ton/ano de mercúrio. Projetando-se no período total de processamento de petróleo contaminado, ponderando-se a quantidade de petróleo processado por ano, tem-se uma estimativa de *3,3 toneladas de mercúrio lançados nas águas, no ar e no solo pela REFAP*, estimativa intermediária entre as duas apresentadas anteriormente, igualmente excessiva.

3.5 Sobre a natureza da degradação ambiental e o nexo causal com as emissões da REFAP

Conforme explicitado anteriormente, o mercúrio não sofre biodegradação. Uma vez lançado na biosfera[6], entrará nos ciclos biogeoquímicos; ele pode sofrer especiação, passando de uma forma a outra de compostos mercuriais, mas não será degradado. O metilmercúrio é a espécie mais tóxica, porém o contato com qualquer um dos tipos de mercuriais pode produzir toxicidade sistêmica [2]. Logo, o simples lançamento de mercúrio na biosfera por si só já pode ser considerado uma degradação ambiental, uma vez que este mercúrio permanecerá na biosfera por tempo indefinido, reduzindo a capacidade de depuração do ambiente. Não obstante, esta degradação é de natureza *irreversível*, podendo no máximo ser mitigada, justamente pelo fato de o mercúrio ser não-degradável.

É bem verdade que o petróleo contaminado foi colocado na biosfera no momento de sua prospecção do poço; no entanto, a REFAP, ao processá-lo, retirou-o de uma situação controlada (um tanque segregado) para lançá-lo indiscriminadamente nas águas, no ar, no solo.

A degradação ambiental foi constatada em análise do teor de mercúrio no Arroio Sapucaia feita pela FEPAM em maio de 1997. A concentração de mercúrio no arroio chegou a 6,19 ppb (partes por bilhão; IC, fl. 98), quando o padrão definido pela Resolução CONAMA No. 20 estabelece o limite de 0,2 ppb; ou seja, *a concentração de mercúrio no arroio estava 30 vezes maior do que o máximo admissível*. Não resta dúvida sobre o nexo causal entre esta contaminação e a emissão de mercúrio pela REFAP, bastando ver o Gráfico 1, onde constam os lançamentos de mercúrio nos efluentes da REFAP, segundo o seu próprio automonitoramento.

Há também a contaminação dos sedimentos do arroio. Em sua manifestação do dia 19 de junho de 2001 (IC, fls. 783-785), assinada pelo advogado Celso Moraes da Cunha, a REFAP destacou o seguinte excerto do *Relatório e comentários acerca dos resultados de análises de Hg em sedimentos de fundo e peixes oriundos do Arroio Sapucaia e Rio dos Sinos, RS* (IC, fls. 406-408), exarado pela Universidade Federal do Rio de Janeiro:

> *Os valores de Hg em sedimentos de fundo mostraram valores extremamente baixos principalmente nos pontos coletados no Arroio Sapucaia. Os níveis obtidos no Rio dos Sinos mostram*

[6] Biosfera: parte da esfera terrestre onde se desenvolve a vida animal ou vegetal. (NBR 9896/93)

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

> *níveis típicos de uma região industrial fraca a moderadamente poluída. (...) Os percentuais de Hg metálico estiveram normais com um valor abaixo do normalmente encontrado em corpos d'água típicos da Amazônia, onde os lançamentos são tipicamente na forma metálica.*

O que o advogado não cita, entretanto, é que, no mesmo relatório, lê-se:

> *Como houve uma concordância muito boa entre os resultados de Hg entre o laboratório da FEPAM e o nosso (UFRJ), podemos considerar corretos os valores previamente obtidos pela FEPAM em sua coleta de junho de 1996. (...) Aparentemente as fortes chuvas que atingiram a região tiveram efeito de transporte e deposição de outro tipo de material (talvez areia de construção ou solos desmatados) que pode ter soterrado os rejeitos contaminados previamente observados e analisados pela FEPAM.*

Na Tabela 3 encontram-se valores obtidos pela FEPAM, citados acima, onde foram coletadas amostras a montante e a jusante do ponto de lançamento de efluentes. A partir destes dados, construiu-se o Gráfico 2. Neste gráfico, o ponto 0 (zero) da abcissa indica o ponto de lançamento dos efluentes, os pontos negativos situam-se antes do ponto de lançamento (montante), e os pontos positivos, após o lançamento (jusante).

Tabela 3 - Análise de Hg no sedimento do Arroio Sapucaia (FEPAM)

Data	Local da coleta	Resultado (mg/kg ou ppm)
09/06/97	Arroio Sapucaia – 80 m a montante da saída da REFAP	0,181
11/06/97	Arroio Sapucaia – 200 m após saída da REFAP	22,800
10/06/97	Arroio Sapucaia – 500 m após saída da REFAP	18,100
11/06/97	Arroio Sapucaia – 750 m após saída da REFAP	14,700
10/06/97	Arroio Sapucaia – 1000 m após saída da REFAP	8,370
12/06/97	Arroio Sapucaia – 1500 m após saída da REFAP	4,710
12/06/97	Arroio Sapucaia – 2000 m após saída da REFAP	5,360

A relação causal entre o lançamento de mercúrio pela REFAP (Gráfico 1) e o perfil de concentração de mercúrio ao longo do Arroio Sapucaia (Gráfico 2) é evidente. A concentração nos sedimentos aumenta bruscamente logo após o ponto de lançamento de efluentes, passando de 0,181 mg/kg para 22,8 mg/kg, o que corresponde a um *aumento de 125 vezes*. Segundo a CETESB, uma concentração de 5 mg/kg de mercúrio inorgânico nos sedimentos já caracteriza uma contaminação [6]. (Ressalte-se que, caso haja mercúrio orgânico nos sedimentos, a

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

contaminação é ainda mais grave, visto ser este mais tóxico; o que pode acontecer, por processo de metilação, conforme mencionado anteriormente).

Para efeitos de comparação, cita-se que, de acordo com medições da CETESB, a concentração de mercúrio nos sedimentos do Lago do Caneu, em Cubatão, nos anos de 1979/80, era de no máximo 1,79 mg/kg. Nesta época, a cidade de Cubatão era considerada uma das mais poluídas do mundo; o Lago do Caneu recebe as águas do Rio Cubatão, onde são despejados os efluentes industriais da cidade [10].

Diante dos dados apresentados, não restam dúvidas de que ocorreu degradação ambiental *comprovada*, que consistiu, pelo menos, na contaminação por mercúrio, substância altamente tóxica e não-biodegradável, da água e dos sedimentos do Arroio Sapucaia.

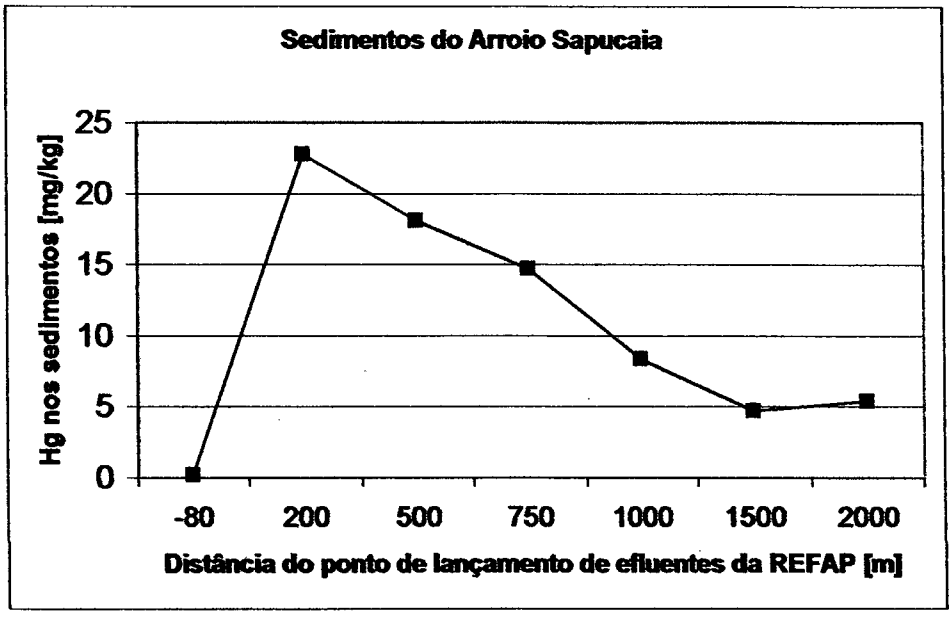


Gráfico 2 - Perfil da concentração de Hg nos sedimentos ao longo do Arroio Sapucaia (FEPAM)

3.6 Acerca do método de valoração da degradação ambiental

Para a escolha do método de valoração da degradação ambiental levou-se em consideração os seguintes aspectos:

- havia indícios de possível contaminação por mercúrio anteriores ao período de 1996-97, inclusive na própria REFAP, não sendo este um fenômeno inédito (ver seção 3.3);

- o lançamento de mercúrio nos efluentes líquidos, em quantidades muito acima do padrão permitido e de forma sistemática, tornou-se visível durante cerca de um ano e meio (ver Gráfico 1);

- a REFAP, com o corpo técnico numeroso e qualificado que possui, certamente *estava*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

2ª VARA CÍVEL 909 CAXIAS

consciente dos riscos inerentes a uma contaminação por mercúrio, que eram de conhecimento público à época (ver seções 3.2 e 3.3);

- ao decidir continuar operando a refinaria, mesmo sabendo que estava sendo lançado mercúrio no ambiente, por um longo período de tempo, a REFAP *assumiu o risco* de contaminar o meio ambiente com mercúrio, o que de fato aconteceu;

- lucros foram auferidos a partir do processamento de petróleo contaminado.

A REFAP afirma que não sabia de *onde* provinha a contaminação; mas era visível que *havia* uma contaminação. Ao tomar a decisão *consciente e racional* de continuar operando a refinaria mesmo sem saber de onde provinha a contaminação, *assumiu-se o risco de continuar poluindo*. Na verdade, isto era *provável e esperado*, já que, *uma vez que não se sabia a fonte da contaminação, esta não havia sido eliminada ou removida do processo.* A atitude correta, a fim de proteger-se o meio ambiente, evitando uma contaminação, seria parar a refinaria (o que pode ser feito de forma segura em quatro dias) e constituir uma força tarefa para descobrir a origem da contaminação, só voltando a operar após a remoção ou segregação de sua fonte.

Portanto, o valor de indenização arbitrado para a degradação ambiental ocasionada pela emissão de mercúrio pela REFAP deve estar lastreado nos lucros auferidos pela Petrobras ao processar petróleo contaminado; em outros termos, caso o valor da indenização seja pouco significativo em relação ao lucro auferido com a decisão *consciente* de assumir o risco de poluir gravemente o ambiente, não se estará inibindo uma atitude análoga no futuro.

No Gráfico 3 tem-se uma representação pictórica deste raciocínio, onde ambos os eixos podem ter como unidade valores monetários [7].

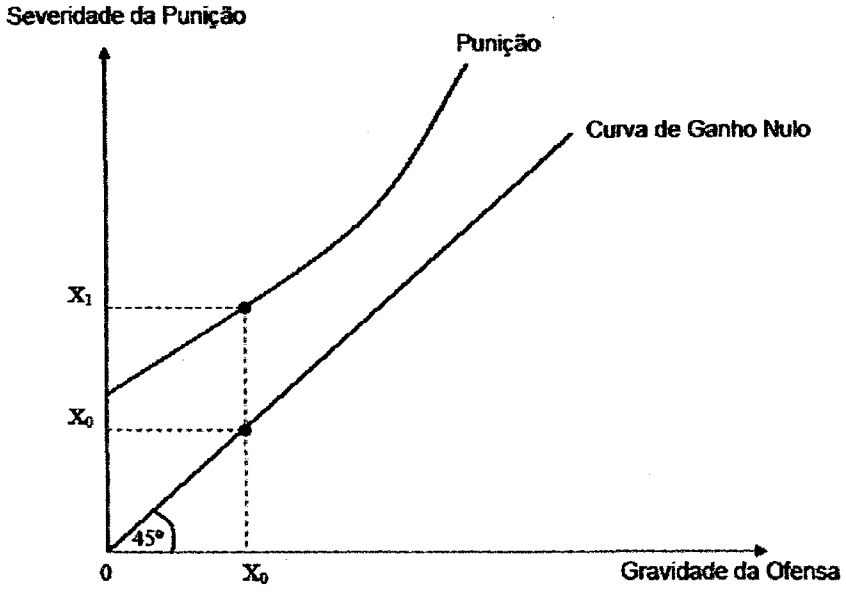


Gráfico 3 - Ofensa e punição [7]

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

2ª VARA CÍVEL 910 PORTO ALEGRE

Baseando-se nestas considerações, para valorar-se a degradação ambiental será utilizado método baseado no "custo de oportunidade", que mede as receitas que seriam perdidas em um uso alternativo de recursos [8] (no caso, não processar o petróleo contaminado). A degradação ambiental será valorada, portanto, como o valor do lucro obtido pela Petrobras como conseqüência de sua decisão racional de continuar operando a refinaria sem saber de onde provinha a contaminação, assumindo o risco de continuar poluindo.

3.7 Valoração da degradação ambiental

Para a valoração da degradação ambiental, considerou-se o lucro líquido obtido pela REFAP a partir do processamento do petróleo Santa Cruz, contaminado com mercúrio. Como a empresa recusou-se a fornecer tais dados, procedeu-se uma estimativa. Para tal, utilizou-se os preços da pesquisa da Agência Nacional de Petróleo (ANP), para a região Sul, semana de 09 a 15 de agosto de 2004, descontados de ICMS, CIDE, PIS e COFINS. O preço da nafta, não incluído na pesquisa da ANP, foi obtido em relatório da Braskem (segundo trimestre de 2004), compradora de nafta da REFAP. A margem de lucro, considerada como a fração da receita líquida que resultou em lucro (quociente do lucro líquido sobre receita líquida) foi estimada a partir do Relatório de Gestão da REFAP (exercício de 2002), fazendo-se uma média das margens de 2002 e 2001. A correção monetária foi feita a mercado, isto é, utilizou-se os preços de mercado atuais dos produtos. A quantidade de produto comercializado, bem como a fração de petróleo Santa Cruz processado correspondente, constam no IC, às folhas 103-105.

No cálculo do lucro obtido pela REFAP com o processamento de petróleo contaminado, considerou-se somente a fração de produto correspondente ao petróleo contaminado, ou seja, a fração do lucro considerado corresponde à fração do petróleo contaminado processado para gerar os produtos. Foi considerado somente o lucro a partir de julho de 1996 a maio de 1997, que corresponde a um segundo período no qual a contaminação por mercúrio tornou-se visível nos efluentes (ver Gráfico 1). As tabelas 4 a 9 apresentam os valores descritos.

Tabela 4 - Margem de lucro da REFAP

	Receita Líquida (R$) [9]	Lucro líquido (R$) [9]	Margem de lucro
2001	1.456.000.000	191.000.000	13,1%
2002	1.831.000.000	61.000.000	3,3%
		Média	**8,2%**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

VARA CIVEL 911 CAXIAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Tabela 5 - Lucro auferido pela REFAP com a venda de gasolina obtida através de processamento de petróleo contaminado

Gasolina			
Período	Volume de gasolina produzido (m^3)	Fração de petróleo Santa Cruz	Fração do volume de gasolina correspondente ao petróleo Santa Cruz (m^3)
Julho/96	135.981	20,8 %	28.284
Agosto/96	137.380	21,9 %	30.086
Setembro/96	134.120	22,2 %	29.775
Outubro/96	146.849	14,9 %	21.880
Novembro/96	136.147	20,5 %	27.910
Dezembro/96	148.344	19,6 %	29.075
Janeiro/97	150.273	25,6 %	38.470
Fevereiro/97	135.145	17,4 %	23.515
Março/97	153.868	22,7 %	34.928
Abril/97	141.637	17,8 %	25.211
Maio/97	145.546	32,6 %	47.448
		Volume total (m^3)	336.584
		Preço (R$/$m^3$) [11]	1.318,69
		PIS/PASEP (R$/$m^3$) [12]	46,58
		COFINS (R$/$m^3$) [12]	215,02
		CIDE (R$/$m^3$) [13]	280,00
		Receita líquida (R$)	261.556.060,56
		Margem de lucro	8,2%
		Lucro líquido (R$)	**21.447.596,97**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Tabela 6 - Lucro auferido pela REFAP com a venda de querosene de aviação obtida através de processamento de petróleo contaminado

Querosene de aviação			
Período	Volume de querosene de aviação produzido (m^3)	Fração de petróleo Santa Cruz	Fração do volume de querosene de aviação correspondente ao petróleo Santa Cruz (m^3)
Julho/96	7.848	20,8 %	1.625
Agosto/96	6.697	21,9 %	1.467
Setembro/96	8.122	22,2 %	1.803
Outubro/96	7.916	14,9 %	1.179
Novembro/96	7.324	20,5 %	1.501
Dezembro/96	7.761	19,6 %	1.521
Janeiro/97	6.397	25,6 %	1.638
Fevereiro/97	7.721	17,4 %	1.343
Março/97	8.050	22,7 %	1.827
Abril/97	8.450	17,8 %	1.504
Maio/97	8.312	32,6 %	2.710
		Volume total (m^3)	18.119
		Preço (R$/$m^3$) [11]	1.038,67
		PIS/PASEP (R$/$m^3$) [12]	12,69
		COFINS (R$/$m^3$) [12]	58,51
		CIDE (R$/$m^3$) [13]	0
		Receita líquida (R$)	17.529.588,93
		Margem de lucro	8,2%
		Lucro líquido (R$)	**1.437.426,29**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

PROMOTORIA CÍVEL 913 CAMPANHA

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Tabela 7 - Lucro auferido pela REFAP com a venda de GLP obtido através de processamento de petróleo contaminado

Gás Liquefeito de Petróleo (GLP)			
Período	Volume de GLP produzido, sem considerar importações (ton)	Fração de petróleo Santa Cruz	Fração do volume de GLP correspondente ao petróleo Santa Cruz (ton)
Julho/96	21.292	20,8 %	4.429
Agosto/96	19.254	21,9 %	4.217
Setembro/96	18.059	22,2 %	4.009
Outubro/96	17.300	14,9 %	2.578
Novembro/96	17.391	20,5 %	3.565
Dezembro/96	17.370	19,6 %	3.405
Janeiro/97	15.971	25,6 %	4.089
Fevereiro/97	15.668	17,4 %	2.726
Março/97	17.550	22,7 %	3.984
Abril/97	18.648	17,8 %	3.319
Maio/97	19.440	32,6 %	6.337
		Volume total (ton)	42.657
		Preço (R$/ton) [11]	1.076,91
		PIS/PASEP (R$/ton) [12]	29,85
		COFINS (R$/ton) [12]	137,85
		CIDE (R$/ton) [13]	0
		Receita líquida (R$)	38.784.170,97
		Margem de lucro	8,2%
		Lucro líquido (R$)	**3.180.302,02**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

914

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Tabela 8 - Lucro auferido pela REFAP com a venda de nafta obtida através de processamento de petróleo contaminado

Nafta			
Período	Volume de nafta produzida (ton)	Fração de petróleo Santa Cruz	Fração do volume de nafta correspondente ao petróleo Santa Cruz (ton)
Julho/96	127.018	20,8 %	26.420
Agosto/96	136.863	21,9 %	29.973
Setembro/96	134.774	22,2 %	29.920
Outubro/96	177.593	14,9 %	26.461
Novembro/96	93.453	20,5 %	19.158
Dezembro/96	137.176	19,6 %	26.886
Janeiro/97	123.369	25,6 %	31.582
Fevereiro/97	97.192	17,4 %	16.911
Março/97	103.818	22,7 %	23.566
Abril/97	92.217	17,8 %	16.415
Maio/97	117.422	32,6 %	38.279
		Volume total (ton)	285.573,04
		Preço (R$/ton) [14]	1.010,00
		PIS/PASEP (R$/ton) [15]	0
		COFINS (R$/ton) [15]	0
		CIDE (R$/ton) [16]	0
		Receita líquida (R$)	288.428.770,40
		Margem de lucro	8,2%
		Lucro líquido (R$)	**23.651.159,17**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Tabela 9 - Lucro líquido auferido pela REFAP a partir do processamento de petróleo contaminado

Produto	Lucro líquido (R$)
Gasolina	21.447.596,97
Querosene de aviação	1.437.426,29
GLP	3.180.302,02
Nafta	23.651.159,17
Total	**49.716.484,45**

Portanto, arbitra-se a valoração da degradação ambiental em R$ 49.716.484,45. Destaca-se que este valor é conservador (poderia ser maior), pois não foram consideradas as vendas de asfalto, óleo combustível e óleo diesel, devido à falta de dados, e não foi computada a receita, mas tão somente o lucro líquido.

3.8 Considerações quanto à segurança ambiental no que concerne à contaminação por mercúrio pela REFAP

Para que seja garantido um meio ambiente sadio, direito de todos, é preciso que a REFAP estabeleça um controle de qualidade em suas matérias-primas, a fim de evitar novas contaminação por mercúrio no futuro. Na prática, isto significa definir um limite máximo de teor de mercúrio contido no petróleo, acima do qual este não deve ser processado.

Conforme mencionado em audiência no dia 16 de agosto na REFAP, não existe um estudo do comportamento do mercúrio na refinaria, sua distribuição no processo, entre as fases, etc. Portanto deve-se fazer uma estimativa para este limite de segurança a partir dos dados disponíveis. Sabe-se que a teor de mercúrio no petróleo Santa Cruz era de 2.900 ppb (IC, fl. 100), que o limite máximo de mercúrio nos efluentes líquidos é de 9 ppb, que o teor máximo de mercúrio nos efluentes da REFAP, registrado em seu automonitoramento, foi de 128 ppb, e que a fração de petróleo contaminado no *blend* (mistura de petróleos processada) era de cerca de 20 %.

Sendo assim, supondo-se que há uma relação linear entre a concentração de mercúrio no petróleo e a sua respectiva concentração nos efluentes, a concentração de mercúrio na matéria-prima que corresponderia a uma concentração de 9 ppb de mercúrio nos efluentes líquidos seria de 204 ppb. No entanto, há que considerar-se mais alguns fatores: este valor se refere ao caso limite, onde a concentração de mercúrio nos efluentes é a máxima admissível; a fração de um petróleo no *blend* pode ser maior do que 20%; como já referido, não há estudo quanto ao comportamento do mercúrio na refinaria (emissões atmosféricas, incrustação nos equipamentos, etc.). É preciso, portanto, levar em consideração tais fatores. Com relação à fração de petróleo no *blend*, faz-se um cálculo conservador, ou seja, levando-se em conta a pior hipótese possível, considerando-se que um eventual petróleo seja processado puro. Neste caso, a concentração limite de mercúrio cai para 40,8 ppb. Finalmente, considerando-se as incertezas e a falta de

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

conhecimento quanto ao comportamento do mercúrio no processo de refino, é recomendável que se utilize um fator de segurança elevado, reduzindo o valor obtido à metade, resultando em uma concentração limite de mercúrio total no petróleo acima do qual não é recomendável o seu processamento, por questões ambientais, de 20 ppb.

De acordo com dados publicados na literatura, as concentrações de mercúrio no petróleo variam de níveis sub-ppb até o nível de ppm, havendo uma ampla gama de petróleos que se encontram abaixo do limite sugerido [5, 17, 18].

Há vários métodos de análise de mercúrio em hidrocarbonetos [5], sendo que a REFAP adquiriu analisador de mercúrio, segundo a própria, "para análise de mercúrio em petróleo, de forma a possibilitar a avaliação do teor do referido metal na matéria prima, antes de seu processamento, ficando, em conseqüência, zerado o risco de nova contaminação de equipamentos e/ou efluentes" (IC, fl. 417).

3.9 Outras questões a esclarecer

É importante que sejam esclarecidas algumas questões: há petróleo contaminado remanescente na refinaria? há algum resíduo de mercúrio na refinaria? por que demorou-se tanto tempo (um ano e meio, pelo menos) para detectar-se a origem da contaminação, somente após a FEPAM ameaçar com a interdição da refinaria?

4. CONCLUSÕES E SUGESTÕES

Em face do exposto, conclui-se que:

- houve degradação ambiental causada pela emissão de mercúrio pela REFAP;
- a degradação *comprovada* consiste na contaminação do Arroio Sapucaia e de seus sedimentos de fundo com mercúrio;
- de acordo com estimativas baseadas em dados concretos, a REFAP lançou na biosfera uma quantidade de mercúrio da ordem de *toneladas*;
- a REFAP assumiu o risco de poluir, colocando em risco o meio ambiente e a população, no momento em que decidiu continuar operando a refinaria mesmo sem ter eliminado a fonte de contaminação;
- os responsáveis pela unidade foram negligentes ao permitir que a unidade continuasse em operação mesmo sabendo que mercúrio estava sendo lançado no ambiente em concentrações muito acima do padrão, por longo período de tempo;
- é importante que seja esclarecido se há petróleo contaminado com mercúrio remanescente na refinaria e/ou resíduos contendo mercúrio;
- por precaução, salvo melhor juízo, é recomendável que a REFAP não processe

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 917 CAMPO

petróleos com teor de mercúrio acima de 20 ppb, medindo e registrando esta concentração a cada novo carregamento de petróleo, com assinatura de responsável técnico;

- por prevenção, é recomendável que a REFAP interrompa o refino de petróleo sempre que a emissão de mercúrio nos efluentes líquidos tornar-se sistematicamente maior do que o padrão correspondente (por exemplo, por duas semanas seguidas), e só volte a operar após a remoção e/ou segregação da fonte de contaminação;

- o valor arbitrado para a degradação ambiental é de R$ 49.716.484,45.

Porto Alegre, 14 de setembro de 2004.

Daniel de Deus Cunha

Engenheiro Químico CREA-RS 113.441

Divisão de Assessoramento Técnico – MP

5. REFERÊNCIAS

[1] UNEP (United Nations Environmental Programme), *Global Mercury Assessment*, Genebra, 2002.

[2] Azevedo, Fausto Antonio de, *Toxicologia do Mercúrio*, Rima, São Paulo, 2003.

[3] Kudo, A. et al, *Lessons from Minamata mercury pollution, Japan – After a continuous 22 years of observation*, Water Science and Technology, Vol. 38, No. 7, pp. 187-193, 1998.

[4] Leeper, J. E., *Mercury – LNG's problem*, Hydrocarbon Processing, November 1980, pp. 237-240.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

[5] EPA (United States Environmental Protection Agency), *Mercury in petroleum and natural gas: estimation of emissions from production, processing, and combustion*, September 2001.

[6] CETESB (Companhia de Tecnologia e Saneamento Ambiental), *Relatório de estabelecimento de Valores Orientadores para Solos e Águas Subterrâneas no Estado de São Paulo*, São Paulo, 2001.

[7] Araujo, Romana C. de, *Procedimentos prévios para Valoração Econômica do Dano Ambiental em Inquérito Civil Público*, Dissertação de Mestrado, Unb, Brasília, 2003.

[8] Paraíso, Maria L. S, *Metodologias de avaliação econômica dos recursos naturais*, Revista de Direito Ambiental 6, Ano 2, abril-junho 1997, pp.97-107.

[9] REFAP, *Relatório de Gestão*, Exercício de 2002.

[10] Silva, W. L., *Geoquímica e índice de geoacumulação de mercúrio em sedimentos de superfície do estuário de Santos-Cubatão (SP)*, Química Nova, Vol. 25 No. 5, Sept./Oct. 2002.

[11] Agência Nacional do Petróleo (ANP), *Preços de produtores*. [[http://www.anp.gov.br/petro/precos_de_produtores.asp], acessado em 08.09.2004

[12] Decreto no. 5.059, de 30 de abril de 2004, DOU de 30.04.2004.

[13] Decreto no. 5.060, de 30 de abril de 2004, DOU de 30.04.2004.

[14] Braskem, Relatório do 2°. Trimestre de 2004.

[15] [http://www.receita.fazenda.gov.br/PessoaJuridica/PisPasepCofins/aliqfat.htm], acessado em 08.09.2004.

[16] [http://www.receita.fazenda.gov.br/PessoaJuridica/CIDEComb/default.htm], acessado em 08.09.2004.

[17] Wilhelm, S. M.; Bloom, N., *Mercury in petroleum*, Fuel Processing Technology 63 (2000) 1-27.

[18] Wilhelm, S. M., *Estimate of mercury emissions to atmosphere from petroleum*, Environmental Science & Technology, Vol. 35, No. 24, 2001, p. 4704-4710.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

ANEXO 01
Cálculo da massa de mercúrio lançada no Arroio Sapucaia

A massa de mercúrio lançada no Arroio Sapucaia foi calculada a partir dos dados das planilhas de automonitoramento da REFAP, anexas no IC, onde constam a concentração de mercúrio nos efluentes e a vazão de efluentes lançada. As concentrações são apresentadas como valores médios para determinado período; para efeito de cálculo, considerou-se que este valor permaneceu constante durante o período considerado. O mesmo vale para as vazões, onde utilizou-se o valor médio mensal para a vazão diária. Algumas observações: como de 19 a 31/05/1996, registrou-se o valor de concentração de mercúrio nos efluentes como sendo de "< 9 ppb" (IC, fls. 170-171), utilizou-se o valor do período imediatamente anterior (2 ppb); de 01 a 07/12/1996, não foi registrada a concentração de mercúrio (IC, fl. 238), sendo este período desconsiderado no cálculo; em janeiro de 1996, como apresentou-se uma vazão média diária que "ultrapassou seu limite (10.000 m^3/dia)" (IC, fl. 139), considerou-se o valor de 10.000 m^3/dia; em março e abril de 1996 e maio de 1997 não há informação sobre a vazão de efluente, tendo sido utilizado o valor médio dos demais valores (8.605 m^3/dia).

A massa de mercúrio lançada no Arroio Sapucaia pela REFAP em cada período considerado foi calculado da seguinte forma:

massa Hg (em kg) = [concentração Hg (em mg/ m^3 ou ppb) x vazão média diária (em m^3/dia) x número de dias do período] / 1.000.000

A Tabela 10 apresenta os valores correspondentes.

Os valores da Tabela 10 também foram utilizados para a construção do Gráfico 1.

Tabela 10 – Cálculo da massa de mercúrio lançada no Arroio Sapucaia, de janeiro/96 a maio/97

Período		Dias	Vazão (m^3/dia)	Concentração Hg (ppb ou mg/m^3)	Massa de Hg (kg)
De	A				
1/1/1996	7/1/1996	7	10.000	19	1,33
8/1/1996	14/1/1996	7		12	0,84
15/1/1996	21/1/1996	7		16	1,12
22/1/1996	28/1/1996	7		17	1,19
29/1/1996	31/1/1996	3		11	0,33
1/2/1996	11/2/1996	11	9.282	12	1,23
12/2/1996	18/2/1996	7		12	0,78
19/2/1996	29/2/1996	11		27	2,76
1/3/1996	10/3/1996	10	8.605	21	1,81
11/3/1996	17/3/1996	7		19	1,14
18/3/1996	24/3/1996	7		1	0,06
25/3/1996	31/3/1996	7		9	0,54
1/4/1996	6/4/1996	6	8.605	1	0,05
7/4/1996	13/4/1996	7		1	0,06
14/4/1996	20/4/1996	7		7	0,42
21/4/1996	27/4/1996	7		2	0,12
28/4/1996	30/4/1996	3		0,9	0,02
1/5/1996	11/5/1996	11	6.353	2	0,14
12/5/1996	18/5/1996	7		2	0,09

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

19/5/1996	25/5/1996	7		2	0,09
26/5/1996	31/5/1996	6		2	0,08
1/6/1996	8/6/1996	8	8.957	3	0,21
9/6/1996	15/6/1996	7		1	0,06
16/6/1996	22/6/1996	7		2	0,13
23/6/1996	30/6/1996	8		6	0,43
1/7/1996	6/7/1996	6	8.234	13	0,64
7/7/1996	13/7/1996	7		5	0,29
14/7/1996	20/7/1996	7		6	0,35
21/7/1996	27/7/1996	7		8	0,46
28/7/1996	31/7/1996	4		10	0,33
1/8/1996	9/8/1996	9	11.031	29	2,88
11/8/1996	17/8/1996	7		88	6,80
18/8/1996	24/8/1996	7		33	2,55
25/8/1996	31/8/1996	7		15	1,16
1/9/1996	7/9/1996	7	10.722	93	6,98
8/9/1996	14/9/1996	7		47	3,53
15/9/1996	21/9/1996	7		34	2,55
22/9/1996	30/9/1996	9		18	1,74
1/10/1996	6/10/1996	6	11.183	8	0,54
7/10/1996	13/10/1996	7		7	0,55
14/10/1996	20/10/1996	7		8	0,63
21/10/1996	27/10/1996	7		2	0,16
28/10/1996	31/10/1996	4		8	0,36
1/11/1996	10/11/1996	10	7.068	13	0,92
11/11/1996	17/11/1996	7		15	0,74
18/11/1996	24/11/1996	7		40	1,98
25/11/1996	30/11/1996	6		32	1,36
1/12/1996	7/12/1996	7	6.504	não registrado	-
8/12/1996	14/12/1996	7		31	1,41
15/12/1996	21/12/1996	7		49	2,23
22/12/1996	28/12/1996	7		31	1,41
29/12/1996	31/12/1996	3		2,5	0,05
1/1/1997	7/1/1997	7	8.389	30	1,76
8/1/1997	14/1/1997	7		20	1,17
15/1/1997	21/1/1997	7		40	2,35
22/1/1997	31/1/1997	10		30	2,52
1/2/1997	8/2/1997	8	8.709	14	0,98
9/2/1997	19/2/1997	11		13	1,25
20/2/1997	28/2/1997	9		38	2,98
1/3/1997	8/3/1997	8	7.595	128	7,78
9/3/1997	15/3/1997	7		17	0,90
16/3/1997	22/3/1997	7		24	1,28
23/3/1997	31/3/1997	9		37	2,53
1/4/1997	5/4/1997	5	6.446	20	0,64
6/4/1997	12/4/1997	7		10	0,45
13/4/1997	19/4/1997	7		30	1,35
20/4/1997	26/4/1997	7		50	2,26
27/4/1997	30/4/1997	4		30	0,77
1/5/1997	11/5/1997	11	8.605	20	1,89

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

12/5/1997	19/5/1997	8		30	2,07
19/5/1997	25/5/1997	7		30	1,81
26/5/1997	31/5/1997	6		30	1,55
				TOTAL	**95,88**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 922 CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

ANEXO 01

"ENUNCIADO CONMAM Nº 02: Os recursos oriundos dos compromissos de ajustamento deverão ser canalizados para a recuperação de bens ambientais lesados ou para instituições ou organizações que incluam, dentre suas finalidades, a fiscalização, o controle, a reparação dos danos ambientais e a implementação ou execução de programas de educação ambiental."

"ENUNCIADO CONMAM Nº 04: Ao solicitar a apreciação técnica ambiental, o Promotor de Justiça deve determinar que nos pareceres ou laudos, sem prejuízo da quantificação do dano ambiental extrapatrimonial, deverão ser indicadas as medidas correspondentes as obrigações de fazer, destinadas à recuperação da área degradada e sugestões de medida de compensação ecológica dos danos ambientais para à hipótese de impossibilidade de reparação natural da área impactada e da insuficiência da implementação das obrigações de fazer ou não fazer estabelecidas, priorizando-se o restabelecimento das funções ecológicas proporcionadas no ecossistema lesado."

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

4ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CANOAS.
AÇÃO CIVIL PÚBLICA N.º 00802243053.
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO.
RÉUS: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. E ALBERTO PASQUALINI – REFAP S.A.
RÉPLICA, PELO MINISTÉRIO PÚBLICO.

16 FEV 2005

MM. JUÍZA:

Cuida a presente de ação civil pública interposta por este órgão contra as empresas demandadas, acima nominadas, em razão de dano ambiental praticado pela Refinaria Alberto Pasqualini, na época atuando na condição de unidade fabril da Petróleo Brasileiro S.A., no período de janeiro de 1996 até maio de 1997, pelo lançamento de efluentes líquidos contendo mercúrio em níveis até quatorze vezes superiores ao padrão correspondente nas águas do Arroio Sapucaia. Requerue o Ministério Público a condenação das requerida a obrigação solidária de indenizar os danos ambientais causados, requerendo, ainda, a imposição de obrigações de fazer ou não fazer de caráter preventivo para ambas as requeridas.

Devidamente citadas (fls. 925v. e 1115), as demandadas apresentaram contestação, juntando documentos, a ALBERTO PASQUALINI REFAP S.A. nas fls. 1013 a 1508 e a PETROBRÁS PETRÓLEO BRASILEIRO S.A nas fls. 1510 a 1653.

Aduziu a ALBERTO PASQUALINI em síntese: preliminarmente: a sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da ação; no mérito: a) que não se encontram presentes os requisitos necessários a concessão da tutela antecipada, não estando fundado o pedido na verossimilhança da alegação; b) a ofensa aos princípios constitucionais da ilegalidade e da igualdade pela exigência de análise prévia do teor de mercúrio no petróleo e pela limitação do processamento; c) a inexistência de dano causado pelo lançamento de efluentes, a adequação ambiental dos limites de mercúrio nos efluentes, a tomada de medidas preventivas e saneadoras pela empresa e, finalmente, sua excelência ambiental; d) a condição de empresa pública pertencente à União da Petrobrás na época dos fatos, atacando os critérios para a fixação do valor da indenização órgão. Acresce-se, aduziu a contestante, também, que apenas a FEPAM e a Agência Nacional do Petróleo têm atribuição para intervir nas atividades da demandada, já que são os órgãos que exercem atividade fiscalizatória na empresa,

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

questão tratada difusamente no corpo da peça contestacional, mas de caráter preliminar.

Por sua vez a PETROBRÁS PETRÓLEO BRASILEIRO S.A contrapôs: a) preliminarmente: que os pedidos são incertos e indeterminados, ofendendo os princípios da ampla defesa e do contraditório; a inépcia da inicial por ausência de causa de pedir, por não decorrer da narração dos fatos a conclusão; além da falta de interesse de agir; b) no mérito: que teria sido surpreendida com a constatação da presença de altos níveis de mercúrio em seus efluentes, tendo tomado todas as medidas saneadoras necessárias para identificar a causa, fazer cessar o problema e impedir que o fato voltasse a ocorrer; que não houve dano ambiental e, ainda que se admitisse que este de fato ocorreu, que a empresa já tomou todas as medidas cabíveis para repará-lo, encontrando-se o meio ambiente reparado também pela recuperação natural ou artificial dos meios atingidos pela ocorrência lesiva; na oportunidade impugnou os pareceres técnicos produzidos em sede do Ministério Público, os critérios de cálculo utilizados para auferir o valor da indenização pretendida, a cumulação de ação de cunho indenizatório com pedidos de fixação de obrigações de fazer e não fazer, afirmando não ser possível a inversão do ônus da prova pretendida pelo Ministério Público, por não se tratar de parte hipossuficiente.

Vieram os autos para a réplica. É o breve relato.

1. Quanto aos termos da contestação da ré Alberto Pasqualini – REFAP S.A.

1.1. Preliminarmente:

1.1.1. Da legitimidade da Refinaria Alberto Pasqualini para figurar no pólo passivo da demanda:

A questão da legitimidade da Refinaria Alberto Pasqualini para figurar no pólo passivo da demanda encontra-se suficientemente analisada nos autos no item n.º 3 da inicial.

Conforme narrado, na época dos fatos a Refinaria Alberto Pasqualini fazia parte do patrimônio da empresa Petrobrás, Petróleo Brasileiro S.A., constituindo-se unidade fabril da Petrobrás, empresa que, através dos atos e decisões de seus Administradores, atuou de forma a degradar o meio ambiente, locupletando-se com os lucros dessa decisão, gerando o direito de indenização por ato ilícito, aplicando-se na esfera civil a responsabilização objetiva.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

1659

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Em 21 de novembro de 2000 ocorreu a cisão do patrimônio da empresa, tendo a Petrobrás S.A transferido a parte de seu patrimônio, via permuta, correspondente à unidade fabril Alberto Pasqualini para outras sociedades, criando-se outra sociedade, denominada Alberto Pasqualini S.A., co-demandada, sociedade que absorveu o patrimônio original da empresa Petrobrás correspondente à unidade fabril da empresa denominada Alberto Pasqualini, e **passou a atuar da mesma forma e no mesmo ramo de atividade que o exercido originalmente pela Petrobrás na unidade fabril.**

No ato da cisão da empresa, que se deu por permuta, conforme cópia de contrato acostado aos autos pela contestante, entre as partes restou contratado que a Petrobrás manteria indene e indenizaria a Refinaria Alberto Pasqualini em valor limite de 80 milhões de dólares para Questões Ambientais (vide o clausulado no item 21 e, especialmente 21.71.1 do contrato) referindo-se à passivos gerados por ato ou fato com causa anterior a transferência dos ativos. Daí depreende-se que as partes optaram por não relacionar os atos e obrigações que seriam de responsabilidade da sociedade sucessora, optando contratualmente por fixar o direito de regresso da empresa sucessora em relação a original, limitando-se o valor de regresso, em se tratado de ato ou fato indenizável com causa anterior à transferência de ativos.

Portanto, indubitável que a Alberto Pasqualini S.A. é solidariamente responsável pelo passivo do patrimônio transferido pela empresa cindida, no caso Petrobrás S.A. - inteligência dos artigos 229 e 233 da Lei n.º 6.404/76 - incluindo, nesse passivo, o decorrente de dano ambiental[1], sem prejuízo, evidentemente, de seu direito de regresso junto à Petrobrás S.A., no limite e na forma contratualmente fixada.

Não bastasse o acima referido, é de se atentar para o fato de a presente ação cumular, ao pedido de indenização, pedidos de imposição de obrigações de fazer e não fazer, de cunho eminentemente preventivo. Tais pedidos, pelo fato de a Alberto Pasqualini S.A. ter assumido o patrimônio e a atividade industrial correspondente à aquela exercida originalmente pela unidade fabril da empresa Petrobrás S.A., exercendo suas atividades praticamente da mesma maneira e efetivamente na mesma localização geográfica onde ocorreu a degradação ambiental, somente podem ser direcionados à sociedade sucessora da Petrobrás, pela sua própria natureza e pela persistência do potencial de risco ambiental, conforme aliás já se havia argumentado na inicial.

[1] Acerca do tema a jurisprudência é pacífica, conforme alentada coletânea em anexo, cabendo citar as decisões mais recentes dentre as colecionadas: STJ, RESP 276013, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 16.05.02, DJ 10.06.2002, p. 203 e TJRS, Ap. Cível n.º 70003969151, 9ª Câmara Cível, Rel. Adão Sérgio do Nascimento Cassiano, J. 26.02.03.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Frize-se, direcionar os pedidos de fixação de obrigação de fazer e não fazer à Petrobrás Brasileiro S.A. seria absolutamente ineficaz no que pertine à finalidade da pretensão veiculada na inicial, já que o que se busca com os pedidos de que se trata é evitar o risco de nova degradação ambiental na região de Canoas pelo lançamento de efluentes contaminados por mercúrio provenientes da única Refinaria de Petróleo existente na Comarca, atualmente pertencente única e exclusivamente à Refinaria Alberto Pasqualini.

1.1.2. Da legitimidade do Ministério Público e da inafastabilidade do controle jurisdicional:

Afirmou a demandada, em inúmeras ocasiões ao longo de sua contestação, que apenas a Fepam poderia impor-lhe as medidas correspondentes às obrigações de fazer e não fazer postuladas na inicial. Mais, afirmou que caberia tão somente à Fepam e à Agência Nacional do Petróleo regular e fiscalizar suas atividades, procurando, com tais argumentos, questionar a legitimidade do Ministério Público para buscar em juízo as providências requeridas em sede de antecipação de tutela e competência do Poder Judiciário para deferir tais providências.

Esquece a ré que uma das funções institucionais do Ministério Público constitucionalmente assegurada é justamente promover a ação civil pública para proteção do meio ambiente (artigo 129, inciso III), estando a legitimidade do Ministério Público para ingressar em juízo buscando tutela jurisdicional que vise à proteção do meio ambiente (preventiva ou reparadora) também prevista na Lei da Ação Civil Pública. Logo, o Ministério Público não apenas é parte legítima para requerer as providências de que tratam as objeções do requerida, como também tem o dever funcional de agir nesse sentido.

Ainda acerca do tema, considerando a alegação de que descaberia ao Poder Judiciário fixar a demandada obrigações de fazer e não fazer não impostas pela Fepam, cabe transcrever o disposto no artigo 5°, inciso XXXV da Constituição Federal: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito" (sic.).

De fato, o acesso ao Poder Judiciário é amplamente assegurado constitucionalmente, sendo possível buscar a proteção jurisdicional para assegurar direitos simplesmente ameaçados, antes da concretização da lesão.

Desta forma, demonstrado que ficou com os documentos que instruem a inicial a ameaça ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, cabendo ao Poder Judiciário o monopólio da jurisdição, a ele cabe aquilatar e decidir se as providências jurisdicionais requeridas pelo Ministério Público são suficientes e necessárias para prevenir esta ameaça, deferindo-as ou

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

não, independente de avaliação dos órgãos da Administração Pública responsáveis pelo licenciamento ambiental.

Quanto à exigibilidade das medidas preventivas requeridas, independente do que foi exigido à título de licenciamento ambiental pela Administração Pública, cabe lembrar que o licenciamento ambiental é ato administrativo que assegura ao seu titular uma estabilidade temporal de operar segundo as condicionantes da licença, em circunstâncias normais, **salvo o interesse público recomendar ao contrário**.

Não poderia, ademais, o licenciamento ambiental ser diferente, já que não podemos descartar as eventuais injunções de ordem técnicas, políticas e econômicas, etc. a atuar no livre convencimento do agente público no momento da concessão do licenciamento. Sinale-se, por reveladora da fragilidade do órgão licenciador como única fonte de controle da atividade de processamento de refino de petróleo, a atitude da Fepam na degradação do meio ambiente por mercúrio provocada pela refinaria de que trata a ação civil pública, pois, embora a Fepam acompanhasse desde o início o desvio do padrão nas planilhas de auto-monitoramento da empresa, somente agiu de forma firme e clara, emitindo auto de infração com pena de interdição, após um ano e meio de lançamento de mercúrio em níveis alarmantes no meio ambiente.

Adicione-se, quanto ao controle do licenciamento pelo Poder Judiciário, lição de doutrina qualificada: *"O controle da validade das licenças cabe tanto à Administração Pública quanto ao Poder Judiciário.*

Como bem anota Marcelo Dawakibi, 'ato administrativo é essencialmente revogável, e se, posteriormente à sua prática, houver interesse público que justifique a sua revisão, nada impede que a Administração Pública o faça, seja ele vinculado ou discricionário. Se o fundamento máximo do Poder de Polícia, e de resto, de toda a atividade administrativa, é a supremacia do interesse público sobre o individual, é óbvio que a Administração Pública poderá, sempre, rever qualquer ato que, superveniente à sua edição, se mostre contrário ao interesse coletivo" (sic.). ÉDIS MILARÉ, **Direito do Ambiente,** p. 497.[2]

Por conseguinte, se o Poder Judiciário pode revogar licença ambiental concedida pelo órgão competente, quando o interesse coletivo e social o exigir, certamente pode, quando estiver em jogo o fim maior da preservação ao meio ambiente, impor obrigações de fazer ou não fazer ao

[2] PAULO AFFONSO LEME MACHADO, em **Direito Ambiental Brasileiro,** p. 265, ao comentar a possibilidade de revogação do licenciamento ambiental lembra que se trata de ato emanado do poder de polícia da Administração Pública e, como tal, na lição de André de Laubadère "as medidas apresentando caráter de autorizações de polícia não são criadoras de direito e podem ser ab-rogadas e modificadas".

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

empreendedor que originalmente não tenham constado na licença ambiental, quando avaliar que as restrições impostas pelo órgão administrativo, no uso de seu poder de polícia, não forem suficientes para proteger o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

1.2. Da prova inequívoca da verossimilhança do pedido:

Conforme exaustivamente demonstrado na ação civil pública interposta, que veio instruída de prova documental, pericial e até mesmo testemunhal colhida em sede de inquérito civil, efetivamente ocorreu lançamento de efluentes contendo altíssimas concentrações de mercúrio pela Refinaria Alberto Pasqualini no Arroio Sapucaia, nos anos de 1996 a 1997, de forma a acarretar extensos danos ao meio ambiente, seja pela emissão de efluente líquido contendo mercúrio acima dos padrões fixados pelo CONAMA, seja pela efetiva constatação da ocorrência destes danos.

O mercúrio e seus compostos constituem-se em substâncias altamente tóxicas, causadoras de uma série de doenças, incluindo o aborto e a morte.

Desta forma, dizer, diante da prova contida nos autos, que a decisão que concedeu a antecipação de tutela viola o artigo 273 do Código de Processo Civil por não estar baseada na verossimilhança do direito invocado é desconhecer o conteúdo dos autos.

De fato, para a concessão de tutela antecipada deve o julgador efetivar a cognição sumária dos elementos dos autos verificando se a pretensão veiculada na inicial está devidamente fundada em prova que indique a probabilidade dos fatos que fundamentam o pedido. Mais, deve o Magistrado avaliar o grau de probabilidade tendo em mente os direitos postos em causa[3].

Desta forma, comprovado que foi com os documentos que instruem a ação civil pública que a Refinaria Alberto Pasqualini possui um histórico de degradação ao meio ambiente e de desrespeito à legislação

[3] Acerca do tema NELSON NERY JR. E OUTRA, Op. cit., páginas 614 e 616: "Prova inequívoca (...). Como a norma prevê apenas a cognição sumária, como condição para que o juiz conceda a antecipação, o juízo da probabilidade da afirmação feita pelo autor deve ser exigido em grau compatível com os direitos colocados em jogo. (...) Para conciliar as expressões 'prova inequívoca' e 'verossimilhança', aparentemente contraditórias, exigidas como requisitos para a antecipação da tutela de mérito, é preciso encontrar um ponto de equilíbrio entre elas, o que se consegue com o conceito de probabilidade, mais forte que a verossimilhança, mas não tão peremptório quanto o de prova inequívoca".

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ambiental, tendo incorrido em infrações contra o meio ambiente e, atualmente, tendo contra si, além da presente ação, inquérito civil por poluição atmosférica; demonstrado que restou não ter a demandada nenhum interesse em firmar composição civil que estabelecesse obrigação capaz de oportunizar a completa reparação do dano causado ou a imposição de qualquer sanção em caso de reiteradas as atividades danosas ao meio ambiente, estando potencializado o risco de a Refinaria Alberto Pasqualini voltar a degradar o meio ambiente a qualquer momento, não há como acatar a afirmação de que a decisão liminar violou o artigo 273 do Código de Processo Civil.

Assim, frente a probabilidade de procedência da ação, assentada na prova produzida, estando em jogo o risco de violação do direito constitucional fundamental de caráter difuso ao meio ambiente equilibrado, outra não poderia ser a decisão do que a concessão da tutela antecipada.

Recorde-se a este respeito que não demonstrou a contestante que tenha qualquer prejuízo irreparável efetivo com a antecipação de tutela concedida – salvo venhamos a supor que adquira e processe regularmente petróleo contaminado por níveis excessivamente altos de mercúrio, **o que a demandada alega não fazer**.

Diga-se, basta à ré inserir cláusula contratual, ao adquirir o petróleo em estado bruto do fornecedor, exigindo que este não contenha níveis superiores de mercúrio aos fixados liminarmente, sob pena de rescisão, para evitar quaisquer possíveis prejuízos financeiros porventura decorrentes da aquisição de petróleo contaminado.

Acresce-se, ainda, na fl. 1035 da contestação a demandada lista como medida saneadora implementada pela Petrobrás a aquisição de equipamento Analisador de Mercúrio da Nippon Instruments Corporation para avaliação do teor do mercúrio no petróleo antes de sue processamento. Questiona-se, portanto, a que título se deu referida aquisição, já que o aparelho em questão nunca foi usado e a demandada, atualmente proprietária do mesmo, conforme informou em reunião realizada com o Ministério Público no curso do inquérito civil, apresentou-se absolutamente inconformada com a fixação de limite de teor de mercúrio no petróleo a ser processado.

1.3. Do respeito aos princípios constitucionais da legalidade e da igualdade:

Argumentou a contestante que os pedidos deferidos em tutela antecipada, relacionados às obrigações de fazer e não fazer postuladas, feriram os princípios constitucionais da legalidade e da igualdade, sustentando que

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

inexiste legislação que obrigue a análise anterior do petróleo antes de seu processamento, bem como que vede o processamento de petróleo que contenha mercúrio em determinados teores. Alegou, em adição, que existem outras doze refinarias de petróleo distribuídas no país que não estão sendo atingidas pela providência jurisdicional postulada na inicial da ação civil pública.

Através do argumento supracitado revela a demandada desconhecer a real dimensão dos princípios constitucionais que cita. De fato, conforme veremos a seguir, os pedidos em questão em nenhum momento lesaram princípio constitucional de qualquer espécie.

Acerca do princípio constitucional da igualdade, mais especificamente em se tratando da igualdade jurisdicional, tem-se, nas palavras de JOSÉ AFONSO DA SILVA: *"O princípio da igualdade jurisdicional ou perante o juiz apresenta-se, portanto, sob dois prismas: 1) como interdição ao juiz de fazer distinção entre situações iguais, ao aplicar a lei; 2) como interdição ao legislador de editar leis que possibilitem tratamento desigual a situações iguais ou tratamento igual a situações desiguais por parte da Justiça" (sic.).* **Curso de Direito Constitucional Positivo**, p. 199.

Ora, o pedido de imposição de obrigações de fazer e não fazer, deferido em sede de antecipação de tutela, ao contrário do que alega a demandada, não tem como fundamento o simples fato de a Refinaria Alberto Pasqualini processar petróleo, estando, em verdade, fundado na existência de extenso dano ao meio ambiente praticado em passado relativamente recente em detrimento do meio ambiente ecologicamente equilibrado na região de Canoas pela referida refinaria quando operava como unidade fabril, acrescido ao fato de a empresa recusar qualquer composição amigável dos danos, incluindo a imposição de obrigação de não fazer consistente em não mais lançar efluentes contendo altas concentrações de mercúrio no meio ambiente, e, finalmente, adicionada a existência de outro inquérito civil recentemente instaurado na 1ª Promotoria de Justiça Especializada de Canoas com fundamento em representação por poluição atmosférica contra a contestante.

Assim, somente na hipótese de todas as doze refinarias listadas pela ré incidirem, em concreto, na mesma situação narrada na inicial, respondendo todas elas a ações civis públicas idênticas perante esse Juízo é que se poderia falar em tratamento desigual e lesão ao princípio da igualdade.

No que toca à legalidade das obrigações de fazer e não fazer postuladas, muito embora não exista previsão legal da análise prévia do teor de mercúrio no petróleo para o seu processamento, referida exigência está fortemente amparada pelo disposto no artigo 225 da Constituição Federal, que trata do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e da possibilidade

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

VARA CÍVEL
1165
CAMPO

de, dentre outras medidas, o poder público controlar a produção, comercialização e o emprego de substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente, estando a providência, fortemente enraizada no princípio da prevenção ou precaução, que permeia todo ordenamento jurídico infra-constitucional acerca do tema, conforme amplamente analisado na inicial da ação civil pública proposta.

Por conseguinte, as medidas postuladas e deferidas em sede de antecipação de tutela satisfazem plenamente ao princípio da legalidade que deve ser entendido, na lição de JOSÉ AFONSO DA SILVA, Op. Cit., p. 368, no sentido de uma reserva genérica do Poder Legislativo, não excluindo uma atuação secundária de outros poderes, ou seja: *"não é necessário que a norma de lei contenha todo o procedimento e regule todos os elementos do provimento (...) os elementos essenciais da providência impositiva hão de constar da lei" (sic.).*

No que tange ao mesmo tema, mais especificamente quanto ao prazo para interrupção do refino, o prazo de quatro dias foi o declarado seguro por funcionário da própria agravante, por ocasião de reunião realizada em sede de inquérito civil com o Ministério Público, cuja ata consta nos autos do processo, sendo a paralisação das atividades tão logo constatada a presença de mercúrio nos efluentes em níveis superiores ao padrão estabelecido a medida mais adequada e segura em se tratando da plena proteção preventiva ao meio ambiente.

1.4. Da existência de dano, da insuficiência das medidas tomadas para evitar nova degradação ambiental e da persistência do risco:

Não socorre à requerida as alegações de que não houve dano ambiental pelo lançamento do mercúrio, pois a existência do dano está mais do que demonstrada e comprovada, como amplamente descrito na inicial e comprovado por prova documental, pericial (dois laudos positivos para a degradação ambiental, um assinado por biólogo, outro por engenheiro químico) e testemunhal, não sendo possível tomar como prova em contrário o parecer técnico acostado pela Refinaria Alberto Pasqualini, que desde já se impugna em todos os seus termos, uma vez que se trata de parecer emitido unilateralmente, tão somente por engenheiros químicos, provavelmente do quadro de profissionais da própria empresa demandada, com conclusões baseadas em dados referentes à eventuais prejuízos econômicos da empresa com a medida judicial e na existência de Estação de Tratamento de Efluentes que, fato admitido no laudo, sequer se encontra operando atualmente.

Igualmente questionáveis as medidas elencadas pela demandada, que teriam sido tomadas pela refinaria, na época em que pertencente à Petrobrás, seja por terem sido tomadas por temor a uma interdição da refinaria

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

pela Fepam, seja por não estarem suficientemente comprovadas, e, finalmente, seja por serem absolutamente ineficazes para prevenir nova degradação por mercúrio, como especificou-se na inicial.

Particularmente, quanto ao teor do laudo pericial produzido pelo Instituto de Biofísica Carlos Chagas Filho, elaborado às expensas da demandada por exigência da Fepam, importa ressaltar que todas as coletas que deram base ao documento foram feitas em época posterior à cessação do lançamento de efluentes contendo altos níveis de mercúrio pela demandada (aproximadamente cinco meses depois), o que deu ensejo, inclusive, a cautelosa observação que a demandada transcreveu, mas esqueceu de grifar: "Aparentemente as fortes chuvas que atingiram a região tiveram efeito de transporte e deposição de outros tipo de material (talvez areia de construção ou solo desmatados) que **pode ter soterrado os rejeitos contaminados previamente observados pela FEPAM**". Mais, registrou-se no referido laudo fato esclarecedor, qual seja, passados da cessação de lançamento resíduos contaminados por altos níveis de mercúrio, foram localizadas, dois quilômetros acima do Arroio Sapucaia, dois peixes que apresentaram níveis de mercúrio "**inclusive valores acima do máximo estabelecido pela legislação brasileira"(sic.).** De fato, verifica-se que referido documento (fls. 452 a 454) conclui recomendando um maior aprofundamento dos estudo dos impactos ambientais através de **"coletas de sedimentos de fundo na forma de testemunhos (com perfis de profundidade) para uma avaliação histórica da deposição no arroio Sapucaia. Devem ser escolhidos pontos de maior profundidade. Em relação aos peixes deve-se proceder uma coleta ampla especialmente utilizando-se da espécie 'Oligosarcus robustos' ou de outras de hábitos alimentares de predador e se possível que tenha consumo apreciável pela população"** (sic.), recomendações que, convenientemente, se foram cumpridas pelo degradador nunca tiveram suas conclusões divulgadas para o Ministério Público.

Em relação aos níveis mercúrio nos efluentes lançados na Refinaria após o incidente de que trata a ação civil pública, os quais retornaram a níveis adequados e mantêm-se baixos até a presente data, tal não afasta o risco de nova incidência de degradação por mercúrio, bastando que a demandada adquira novamente petróleo contaminado (constituíndo petróleo contaminado aquele que possui níveis muito elevados de mercúrio em sua composição). É especialmente preocupante, sob este aspecto, o fato de a Refinaria alegar ser, atualmente, empresa ambientalmente segura, mas buscar afastar de todas as maneiras as obrigações de fazer deferidas em sede de antecipação de tutela, que nada mais objetivam do que impedir o processamento de petróleo capaz de provocar nova degradação ambiental por mercúrio.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Diga-se, ainda que a empresa possua certificações de segurança ambiental de todas as espécies, como alega, não é possível afastar a possibilidade de que incida em poluição ambiental, tanto que sofre inquérito civil público, recentemente instaurado na 1ª Promotoria Especializada de Canoas, por emitir poluição atmosférica.

1.5. **Da condição de empresa pública da empresa na época dos fatos e dos critérios para fixação dos valores indenizatórios:**

Ao compulsar os termos da contestação da ré, quando trata do assunto, temos a nítida impressão de que, nas entrelinhas, quer a ré argumentar que as empresas públicas e a União não podem ser demandadas judicialmente por danos ambientais, pela simples razão de que cabe, por imposição constitucional, à União o dever de promover a defesa de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, o que seria um rematado disparate jurídico que sequer merece maior abordagem.

De fato, a condição de empresa estatal pertencente à União da demandada Petrobrás apenas pode ser considerada como uma agravante na análise do desenrolar dos fatos a ela atribuídos, narrados na presente demanda, quanto mais se considerados à luz do dever constitucional da União de promover meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Ademais, quanto à priorização do lucro, dizer que a Petrobrás tem como função priorizar o abastecimento nacional, bem como dizer que a empresa já tomou decisões com esta finalidade em detrimento do lucro, não afasta a assertivas da presente ação, onde se verificou a priorização do lucro em detrimento ao meio ambiente.

No que tange aos critérios para fixação do valor indenizatório, toda inconformidade da contestante diz respeito à projeção do lucro obtida através de uma média de 2001 e 2002 dos lucros da Refinaria, entendendo que a projeção deveria ter sido feita através dos efetivos lucros obtidos na época do fato. Ora, ainda que possamos aceitar que o cálculo do valor de indenização seria mais justo se considerasse os lucros médio da empresa no período dos fatos, devidamente corrigidos, é de se notar que a contestante não forneceu nenhum dado concreto em sede de inquérito ou nos documentos acostados em sua contestação, capaz de indicar qual seria, efetivamente, o lucro médio da refinaria na época dos fatos, sendo, no entanto, das demandadas o ônus de produzir a prova acerca destes.

Assim, ficam de todas afastadas as alegações da demandada, cabendo lembrar, à título de acréscimo, que o direito à liberdade de iniciativa na ordem econômica deve visar ao lucro justo, ou seja o lucro

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

decorrente do respeito do empreendedor à função social da propriedade, estabelecida em nossa Carta Magna no artigo 170, VI, o que somente ocorrerá com o respeito do empreendedor aos direitos difusos de caráter social, como é o caso do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

2. Quanto aos termos da contestação da ré Petrobrás S.A.:

2.1. Das preliminares levantadas:

Merecem ser rejeitadas de plano todas as preliminares levantadas pela demandada em sua contestação.

Considerando que a demandada, antes de abordar as preliminares, sustentou que não lhe foi oportunizada ampla defesa e contraditório no inquérito civil, examinaremos, sucintamente, o tema.

De fato, ao contrário do que alega a empresa demandada, a Petrobrás S.A. teve toda as oportunidades no inquérito civil público que deu origem a presente ação para falar nos autos, tendo tido sempre, desde a abertura deste, ciência do seu andamento, inclusive juntando todos os documentos e provas que entendia necessárias para a sua defesa, já que, como quer fazer esse Juízo esquecer, a unidade fabril Refinaria Alberto Pasqualini pertencia à Petrobrás até a sua cisão ou permuta em 21.11.2000, e, portanto, são dela, não exclusivamente da Refinaria Alberto Pasqualini todas as manifestações anteriores a esta data insertas no inquérito civil.

Sob este aspecto, o Ministério Público, atuando de forma absolutamente transparente como atuou no inquérito que deu ensejo à presente ação, assim agiu por exclusiva conveniência de seus agentes, diante da natureza inquisitorial do Inquérito Civil.

Ocorre que o inquérito civil, previsto no art. 129, III, da Constituição Federal, é um expediente investigatório de natureza inquisitorial exclusivo do Ministério Público, cuja finalidade é permitir, quando necessário, a formação de um juízo de convicção acerca do ajuizamento da ação civil pública ou mesmo de ações cautelares com base no art. 4º da Lei n.º 7.347/85.

Sobre a natureza jurídica do inquérito civil, convém trazer à baila entendimento de Hugo Nigro Mazzilli[4]:

[4] O Inquérito Civil, Editora Saraiva, 1999, p. 48.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

"A rigor, o inquérito civil não é *processo* administrativo e sim *procedimento*; nele não há uma acusação nem nele se aplicam sanções; dele não decorrem limitações, restrições ou perda de direitos. No inquérito civil não se *decidem interesses*; não se aplicam penalidades. Apenas serve para colher elementos ou informações com o fim de formar-se a convicção do órgão do Ministério Público para eventual propositura de ação civil pública ou coletiva.

(....)

Por isso, não sendo a rigor *processo administrativo*, como vimos o inquérito civil não está sujeito ao contraditório." (grifo nosso).

A jurisprudência pátria também inclina-se nesse sentido, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a saber:

RESP 152447/MG; RECURSO ESPECIAL 1997/0075340-9, Fonte DJ DATA:25/02/2002 PG:00203, Relator Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, Data da Decisão 28/08/2001, PRIMEIRA TURMA STJ; ROMS 11537 / MA ; RECURSO ORDINARIO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2000/0009943-0 – Fonte: DJ, Data:29/10/2001, pg. 0190, Relatora Ministra ELIANA CALMON; PRIMEIRA TURMA - Decisão por unanimidade, negar provimento do recurso. ROMS 8716 / GO; 1997/0048523-4 Fonte DJ DATA:25/05/1998 PG:00011 Relator Ministro MILTON LUIZ PEREIRA. Ainda, da lavra do TJRS: APELAÇÃO CÍVEL Nº 70003117561, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATORA DESEMBARGADORA MARIA ISABEL DE AZEVEDO SOUZA, JULGADO EM 27/02/02.

É de se dizer que a Petrobrás, muito embora ciente do andamento de inquérito civil nesta Promotoria de Justiça e tendo todas as possibilidades para acostar qualquer documentação que entendesse necessária para a sua defesa, prestou informações incompletas, omitindo-se em juntar documentação comprobatória do alegado, não tendo sequer comprovado ter efetivado todas as medidas mitigadoras e preventivas que afirmou ter adotado, abandonando totalmente o acompanhamento do inquérito, após cisão/permuta de 2000.

Portanto, o protesto pela ausência de ampla defesa e contraditório no inquérito civil público, além de absurdo diante da natureza deste, sequer condiz com a realidade do desenrolar do andamento do inquérito que deu origem a esta ação.

Quanto à alegada incerteza do pedido, inépcia da inicial e falta de interesse de agir, basta a leitura da peça inicial para verificar que o pedido é certo e determinado, indicando a inicial tanto os fundamentos de fato e

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

os fundamentos jurídicos do pedido (causa de pedir próxima – dano ambiental de responsabilidade das demandadas e risco de reincidência no dano ambiental e remota – legislação constitucional e infra-constitucional vigente acerca do meio ambiente), como o bem da vida pretendido com a ação em todos os seus aspectos – sentença condenando às demandadas em indenização em valor mínimo, bem como condenação das demandadas em obrigações de fazer e não fazer. De fato, basta a simples leitura da inicial para verificar que há perfeita correlação lógica entre a causa de pedir e os pedidos, tanto que ambas as demandadas entenderam perfeitamente o teor da inicial, oferecendo amplas e extensas contestações.

Diga-se, especificamente quanto a alegada incerteza do pedido, que o artigo 286 do Código de Processo Civil estabelece ser lícito formular pedido genérico quando "não for possível determinar, de modo definitivo, as conseqüências do ato ou fato ilícito", não havendo, ainda, óbice a que o pedido seja formulado alternativamente, na forma estabelecida no artigo 288 do Código de Processo Civil.

Finalmente, em relação ao interesse de agir, confunde a demandada preliminar com mérito, já que todos seus argumentos ao tratar do tema insistem na inexistência de dano ambiental comprovado.

Logo, afastadas de pronto todas as preliminares levantadas, descabem maiores e cansativas digressões, até mesmo porque basta um olhar atento para o conteúdo da inicial e dos autos para verificar que todas as manifestações dos demandados buscando fulminar de plano a ação por falta de condições carecem de qualquer fundamento.

Do mérito:

1. Inicialmente, acerca da existência de dano ambiental provocado pela demandada pelo lançamento de mercúrio nas águas do Arroio Sapucaia pela Petrobrás S.A., reitera-se integralmente todas as digressões efetivadas anteriormente ao tratar do tema quanto ao teor da contestação da co-demandada Refinaria Alberto Pasqualini, reportando-se, também, para evitar tautologia, à inicial.

Propriamente, quanto a defesa da Petrobrás S.A., cabível frisar que buscou em suas razões, ao narrar os fatos, na total carência de argumentos legítimos a seu favor, maquiá-los e minimizá-los.

O lançamento de efluentes contendo altos níveis de mercúrio no Arroio Sapucaia **não durou apenas alguns meses do ano de 1997 como afirmou a demandada, mas prolongou-se, ininterruptamente, de forma totalmente comprovada nos autos, por, no mínimo, 17 (quinze) meses.**

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

2ª VARA CÍVEL
1674
CANOAS

A empresa demandada não foi surpreendida pelos altos níveis de mercúrio nos efluentes líquidos, como quer fazer crer, uma vez que a ocorrência de altos níveis de mercúrio nos efluentes líquidos da refinaria, comprovadamente, já havia sido constatada nos anos de 1992 e 1995 pela empresa.

A requerida, por outro lado, somente tomou qualquer providência efetiva para identificar a causa dos altos níveis de mercúrio em seus efluentes líquidos, bem como fazer cessar a emissão, após ameaçada de interdição pela FEPAM, consistindo a sua conduta a partir de maio de 1997, não em ato voluntário em prol do meio ambiente, como quer fazer crer, mais em ato de resposta a possibilidade efetiva de interdição administrativa. Diga-se, a Petrobrás não enviou suas planilhas de auto-monitoramento para a Fepam por ato de boa fé e desinteressada boa vontade, como quer que acreditemos, mas sim por exigência da própria Fepam.

Há indícios de que a requerida, mesmo após ter identificado o Petróleo Santa Cruz como a causa dos altos níveis de mercúrio nos efluentes líquidos, teria processado o lastro do produto existente na empresa.

Sequer foi capaz a demandada de impugnar as provas documentais produzidas e insertas nos autos, que dão fundamento a todas as afirmações da inicial e refutações dessa peça, já que são provenientes de dados da própria empresa.

2. Quanto ao dano ambiental propriamente dito a defesa da demandada é no sentido de que inexistiu, tecendo argumentos que, num paralelo com a hipótese de indenização individual por dano à integridade física, seriam como defender-se dizendo que se a vítima sobreviveu ao ato ilícito danoso e não está mais sendo agredida não tem direito à indenização.

Desconsiderou intencionalmente a demandada a definição legal de poluição ambiental, o que foi objeto de estudo no item "2" da presente Ação Civil Pública, a que se reporta este órgão integralmente.

De fato, se fôssemos acatar a tese de defesa da Petrobrás somente haveria poluição ou degradação ambiental se o Ministério Público comprovasse a morte ou a doença de determinada pessoa ou animal por ingestão de água do Arroio Sapucaia, na época dos fatos, descartando toda a legislação ambiental pertinente ao tema, bem como todo conhecimento científico

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 1672 CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

acerca do comportamento do mercúrio e seus compostos na natureza, inclusive quanto a sua toxidade e a caraterística de não serem biodegradável.

Desde já, portanto, impugna o Ministério Público o teor dos pareceres técnicos das fls. 1556 a 1610, que não podem ser tomados como meio de prova, seja porque são documentos unilaterais, produzidos pelas partes demandadas, sendo todos provavelmente oriundos de profissionais do próprio quadro técnico da empresa (o das fls. 1595 e seguintes constituído o produzido pela Refap, já impugnado anteriormente).

Particularmente, em relação aos pareceres técnicos produzidos pela Petrobrás, n.ºs 001/05,002/05 e 003/05 é de se atentar que foram elaborados unicamente por engenheiro químico, não havendo quaisquer considerações feitas por técnico em biologia, que são fundamentais em se tratando de conclusões que envolvem a abordagem dos aspectos químicos e biológicos em questão.

Como não poderia deixar de ser diante da unilateralidade e parcialidade dos documentos, os referidos pareceres tem por base premissas falsas, fazendo inclusive considerações jurídicas sobre a natureza do dano ambiental quando ocorrer desvio de padrões nos limites de emissão de mercúrio, sobre as quais o técnico signatário dos pareceres não possui qualificação técnica. Mais, omitem dados essenciais, desconsiderando, propositadamente, dados constantes nos autos, tomando para suas conclusões apenas os elementos que consideram mais favoráveis para empresa demandada como, por exemplo: ao mencionar informações errôneas da FEPAM acerca do início do evento, desconsiderando totalmente as planilhas de automonitoramento constantes nos autos, ao indicar a monitoração de biológica de mercúrio realizada na REFAP nos anos de 1999 a 2003 (quando o evento antecedeu, no mínimo, dois anos à referida monitoração), ao omitir dados importantes como a constatação da presença de altos níveis de mercúrio nos sedimentos do Arroio Sapucaia e a localização de peixes contaminados no Arroio em data bastante posterior ao evento, etc..

Ao admitir a possibilidade de arbitrar-se valor para a indenização o técnico da empresa tomou como critério os valores eventualmente perdidos, com base em cálculo unilateral dos lucros líquidos mensais da empresa na época do fato, com uma paralisação da empresa por 15 dias, período de tempo necessário, segundo afirmação do parecer, para efetuar a limpeza dos equipamentos, chegando ao valor de R$ 318.479,00, que é absolutamente ínfimo se considerarmos as proporções do evento danoso e a necessidade de, ao fixar a indenização, alcançar a compensação do dano e, pedagogicamente, prevenir de forma especial e geral novas incidências semelhantes, critérios que devem orientar

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

2ª VARA CÍVEL
Canoas

a indenização por dano ambiental, conforme será analisado mais aprofundadamente a seguir.

3.- Afirma a contestante, quanto a existência do dano ambiental, que se este de fato ocorreu já teria sido saneado pelas medidas preventivas e reparatórias tomadas pela demandada.

Quanto as medidas preventivas e reparatórias que elencou a contestante, que são as mesmas elencadas pela co-ré em sua contestação, a questão já foi suficientemente debatida desde a inicial, restando evidenciado que em nenhum momento a contestante comprovou, efetivamente tenha efetuado medidas preventivas suficientes e eficazes para impedir novas ocorrências de poluição por mercúrio.

No que toca às medidas reparatórias que teriam sido tomadas, considerando o significado reparar do vocábulo conforme descrito no Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa, tem-se que referidas medidas, elencadas pelo réu nas fls. 1527-8 de sua peça, deveriam ter tido o condão de: "recobrar, restabelecer, recuperar; remediar, corrigir, emendar; indenizar, compensar, ressarcir" (Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa, 9ª ed., p. 1486), fato que em nenhum momento ocorreu, seja porque o mercúrio já jogado na natureza não é biodegradável e foi distribuído no meio ambiente da região durante longo período, seja porque a demandada não tomou qualquer medida para efetivamente compensar o dano já causado.

Gize-se, analisou-se profundamente a questão da impossibilidade de reconstituição ou recuperação do meio ambiente via recuperação natural ou artificial, em se tratando de poluição provocada por mercúrio nos laudos que foram produzidos em sede de inquérito civil, tendo sido abordado as alternativas compensatórias para a hipótese na inicial.

De fato, como nos ensina José Rubens Morato Leite em sua obra Dano Ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial, p. 214, ao tratar do compensação ecológica, não sendo possível a restauração natural *"deve-se então aplicar a indenização pecuniária ou substituição do bem por outro equivalente, como forma de compensação ambiental" (sic).* Tal é, aliás, a orientação doutrinária e jurisprudencial unânime em nosso País, citando-se, por exemplar, decisão do nosso Tribunal de Justiça acerca do tema: *"Sítio arqueológico. Retirada de areia. Demonstrados nos autos os danos causados em decorrência do proceder da demandada e da falta de fiscalização do Município, impunha-se a procedência da ação. A perícia atesta danos irreversíveis, de modo que é cabível a restauração do que for possível mais a indenização dos danos".* TJRS, Apelação n.º 70000687921, Rel. Des. Adão Sérgio do Nascimento Cassiano, j. 20.06.2001.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

No que toca, especificamente a alegação da ré de que o fato não acarretou prejuízo à natureza tem-se que, ao contrário do alegado, o fato que deu origem a presente ação foi grave, periódico e irreparável, pois o lançamento de resíduos contendo altas concentrações de mercúrio na natureza não foi um fato ocasional, mas se alongou por longa data, com a ciência e anuência da empresa degradadora, demandada na ação, bem como com o lançamento, irremediável, numa estimativa média, de 3,3 toneladas de produto altamente tóxico e não biodegradável no meio ambiente.

4. No tocante ao valor econômico postulado para a indenização do dano, restou perfeitamente demonstrado na inicial que o critério utilizado para a fixação é legítimo, havendo inclusive precedente jurisprudencial utilizando critério semelhante. Ademais, ao contrário do sustentado pela demandada, o critério não se confunde com a capacidade econômica do degradador, estando fundado no lucro que esse auferiu quando, constatado o desvio do padrão em seus afluentes líquidos, continuou processando petróleo, sem tomar qualquer medida efetiva, assumindo os riscos da poluição ambiental causada. Referido critério toma por base de cálculo **dados objetivos de forma a alcançar um valor econômico capaz de efetivamente dissuadir o poluidor de nova incidência e dar uma resposta econômica as danos irreparáveis praticados ao meio ambiente**, tendo sido adotado por esse órgão em detrimento de outros critério, inclusive do adotado no parecer técnico produzido por biólogo do quadro do Ministério Público, por ser o mais palpável e eficaz para estabelecer a efetiva indenização integral do dano.

Reconhece-se, assim, a realidade de nossa economia de mercado no sentido de que as empresas em geral, do que não fogem as demandadas, visam única e exclusivamente ao lucro e somente são impulsionadas a agir ou deixar de agir pelo frio cálculo contábil de seus lucros e perdas.

Contudo, certamente não se oporá o Ministério Público a utilização de qualquer outro critério ponderado e razoável, reconhecido pela doutrina e jurisprudência, para a fixação da indenização no valor postulado, desde que desestimule novas degradações ambientais e atente ao princípio da reparação integral do dano ambiental, o qual decorre do art. 255, §3° da Constituição Federal e do artigo 14, §1° da Lei n.° 6.938/81, pois como bem nos ensina José Rubens Morato Leite, op. cit., p. 224: *"No que concerne à responsabilização civil por dano ambiental, a reparabilidade é integral, levando em conta o risco criado pela conduta perigosa do agente, impondo-se ao mesmo um dever-agir preventivo, como meio de se eximir da reparabilidade integral do eventual dano causado. A reparabilidade integral do dano pode implicar reparação superior à capacidade financeira do degradador"* (sic.).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

5. Em relação a cumulação de pedidos da presente ação, que foi questionada pela requerida em sua contestação, o tema já foi objeto de análise no item 5 da inicial. Todavia, a título de acréscimo, pela sua excelência, cabe transcrever a conclusão do parecer da lavra das Promotoras de Justiça Ana Maria Moreira Marchesan e Annelise Monteiro Steigleder e da Procuradora de Justiça Sílvia Cappelli, que traz alentado substrato doutrinário e jurisprudencial a fim de enriquecer o estudo do tema, o qual não se encontra transcrito na íntegra para evitar maiores delongas, seguindo em anexo.

Segundo consta na conclusão do referido parecer: *"É cabível a cumulação de obrigações de fazer com indenização quando houver danos reversíveis associados a danos irreversíveis ao meio ambiente ou quando a causa de pedir fundar-se em fato-fundamento diverso, os quais deverão, nessa hipótese, também ser reparados mediante indenização, em razão dos princípios do poluidor-pagador, da reparabilidade integral do dano ambiental e da prevenção, bem como do caráter de fundamentalidade do direito ao meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado.*

Também é cabível a cumulação de obrigações de fazer, consistentes na reparação 'in natura' do dano material, com indenização por dano extrapatrimonial ambiental, quando houver lesão à qualidade de vida e outros valores significativos para determinada coletividade.

Deve ser priorizada a reparação do dano ambiental 'in natura' frente à indenização, admitindo-se a cumulação quando configurados os pressupostos alinhados nas conclusões anteriores" (sic.)

6. No que toca à inversão do ônus da prova postulada na inicial, pedido cuja possibilidade jurídica foi contestada pela demandada, deve-se evitar as interpretações equivocadas da questão eventualmente tomadas na jurisprudência pátria.

A produção da prova na ação civil pública ambiental, no que pertine à prova do dano, oferece inúmeras dificuldades, diante da complexidade das perícias ambientais, da inexistência de padrões uniformes para cálculo do prejuízo ambiental e, especialmente, diante dos parcos recursos materiais à disposição dos legitimados à propositura da ação.

Hodiernamente, o direito pátrio, reconhecendo que a verdadeira igualdade se encontra em tratar desigualmente os desiguais, bem como reconhecendo a existência dessas desigualdades, buscou meios de reequilibrá-las, dentre os quais está o reconhecimento legal da hipossuficiência descrita no artigo 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor, o qual permite a inversão do ônus da prova em favor do consumidor.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL
CAMARA

Desta forma reconheceu o legislador a deficiência econômica e técnico-científica do consumidor frente ao fornecedor de produtos e serviços.

O conceito de hipossuficiência aplica-se inteiramente na hipótese de ação civil pública ambiental, já que o titular do direito difuso posto em causa, seres humanos e comunidade em geral prejudicada pela degradação ambiental, fauna e flora prejudicadas, etc. - que em nenhum momento confunde-se com o Ministério Público, como de forma absolutamente errônea parte da jurisprudência tem entendido – evidentemente carece de condições econômicas e técnico-científicas em relação ao poluidor.

As circunstâncias autorizadoras da inversão do ônus da prova "ope judicis" na ação consumerista são as mesmas que ocorrem na ação ambiental: as vítimas do dano ambiental no mais das vezes são econômica e culturalmente inferiores ao gerador do dano, restando demonstrada à saciedade, a verossimilhança da alegação nos autos do inquérito civil público.

Autoriza a inversão da prova a adoção, pelo legislador, dos princípios poluidor-pagador, da prevenção e da precaução, bem como a adoção da teoria do risco integral, pelo reconhecimento da responsabilidade objetiva do poluidor.

A inversão do ônus da prova tem sido reconhecida em recente decisões jurisprudenciais de nosso Tribunal de Justiça, conforme a seguir transcrito:

"Inversão do ônus da prova. Perícia a apurar eventual dano ambiental em aterro sanitário. Reconhecimento da hipossuficiência do Ministério Público Estadual e da Associação de Moradores do Entorno". TJRS, Embargos de Declaração n.º 70002338473, Rel. Des. Welinton Pacheco Barros, 4ª Câmara Cível, j. 04.04.01.

Transcreve-se, a seguir, por oportuno trecho de voto da lavra do Des. Ruy Rosado de Aguiar Júnior em julgamento de apelação proposta da ação civil pública n.º 589077148, que não trata da inversão do ônus da prova propriamente, mas do aproveitamento da prova coligida no âmbito do inquérito civil, particularmente a oriunda de órgãos públicos com atribuição na tutela ambiental, que gozam de presunção de legalidade:

"Essa prova pré-constituída, elaborada no âmbito da administração, judicializa-se na medida em que é submetida ao crivo do contraditório, como acontece também no âmbito criminal, quando as perícias realizadas na fase inquisitorial, sem o contraditório e a participação da defesa,

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL
CANOAS

servem de fundamento ao juízo final da condenação, pois, que submetida ao exame e à impugnação da parte, com a possibilidade de produzir contraprova.

Seria praticamente inviabilizar a eficácia da proteção dos direitos dos cidadãos, na área dos direitos civis, exigir-se que o Ministério Público, além de obter esses levantamentos prévios, ainda tivesse que repetir a mesma prova em juízo, o que significaria ônus excessivo e repetição desnecessária ao que já está provado nos autos".

Divorciando-se dos entendimentos acima transcritos, esse Juízo estará praticamente inviabilizando a propositura de ações civis públicas por danos ambientais, já que não dispõe o Ministério Público de verbas legalmente previstas capazes de fazer frente às custas das perícias judiciais necessárias. De fato, a inversão do ônus da prova não é apenas a decorrência lógica da leitura da Legislação pertinente ao tema, mas é, também, impositivo para a viabilização e concretização da ampla proteção do meio ambiente.

ANTE O EXPOSTO, o Ministério Público, por sua agente signatária, no uso de suas atribuições legais, impugna integralmente o teor dos pareceres técnicos acostados pelos demadados, requerendo a rejeição das preliminares levantadas e o prosseguimento da ação, com a sua final procedência nos termos postulados na inicial.

Canoas, 14 de fevereiro de 2005.

Maria Augusta Menz,
Promotora de Justiça.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL CANOAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER OU NÃO FAZER COM INDENIZAÇÃO NAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS PARA REPARAÇÃO DE DANOS AMBIENTAIS – ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS.

Ana Maria Moreira Marchesan
Promotora de Justiça – Coordenadora da Promotoria de Justiça de Defesa do Meio Ambiente de Porto Alegre - Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul

Sílvia Cappelli
Procuradora de Justiça – Coordenadora do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Meio Ambiente - Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul

Annelise Monteiro Steigleder,
Promotora de Justiça – Promotoria de Justiça de Defesa Comunitária de Sapucaia do Sul – Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul

1. Introdução:

A presente tese sustenta a possibilidade jurídica de cumular, nas ações civis públicas por danos ambientais, a imposição de obrigações de fazer e/ou não fazer com indenização, interpretando que o art. 3° da Lei n° 7347/85 e o art. 14, parág. 1°, da Lei n° 6938/81 não excluem esta possibilidade, desde que os fatos-fundamentos sobre os quais se assentam cada um dos pedidos sejam diversos ou quando o dano não puder ser totalmente recuperado através das obrigações de fazer e/ou não fazer. Preocupou-nos que posição contrária, já albergada em aresto do Superior Tribunal de Justiça[1], ganhasse corpo, em visível desrespeito ao conjunto das normas ambientais, especialmente daquelas dimanadas da própria Constituição Federal.

Importante divisar, ainda em sede introdutória, a reparação do dano propriamente dita da cessação da atividade nociva, essa última a implicar imposições de obrigações de não fazer tendentes a obstaculizar a perpetuação de danos de caráter continuado.

2. Dos Princípios Regentes da Matéria:

Partindo-se da premissa de que o direito processual é instrumental e dotado da necessária plasticidade, devendo ajustar-se às características do bem de vida pretendido tutelar por meio do acesso a uma ordem jurídica justa, afigura-se inviável analisar a possibilidade jurídica de cumulação de pedidos em ação civil pública ambiental descolada dos princípios norteadores do direito ambiental.

[1] "Ação Civil Pública – Condenação Cumulativa – Impossibilidade. A ação civil pública não pode ter por objeto a condenação cumulativa em dinheiro e cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer. Se o legislador ordinário disse ou, estabeleceu ele a alternativa. Recurso de fls. 415/425 improvido" (Recurso Especial n° 94.298, julgado em 6.5.99, Relator Ministro Garcia Vieira).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

2ª VARA CÍVEL
CANOAS

Preliminarmente, é importante gizar a conceituação do que seja princípio. Como a própria expressão já indicia, princípio é o que vem antes, por primeiro, constituindo-se em premissa lógica do sistema.

Princípios são cânones interpretativos, assumindo, na ordem jurídica vigente, função fundamentadora, interpretativa, supletiva, diretiva e limitativa.

Diferentemente das regras – que vigem -, os princípios valem. E o valor que os cerca governa a Constituição, o regime, a própria ordem jurídica.

Com precisão, a propósito, o magistério de Celso Antônio Bandeira de Mello:

> "*Princípio, já averbamos alhures, é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido humano. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo.* ***Violar um princípio é mais grave que transgredir uma norma. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível e a seu arcabouço e corrosão de uma estrutura mestra.*** *" (destacamos)* [2]

Dentre os princípios que merecem invocação quando se analisa o cabimento de cumulação de pedidos em sede de ação civil pública ambiental, três merecem destaque: o da prevenção, o da máxima reparação do dano ambiental e o do poluidor-pagador.

Sem maiores digressões, já que não são o foco do presente trabalho, passaremos à análise de cada um deles.

Por prevenção entende-se, em singela linguagem, que é melhor prevenir a ocorrência do dano do que remediá-lo.

A vocação preventiva do direito ambiental é inquestionável.

A experiência no ajuizamento e acompanhamento de ações civis públicas ambientais leva-nos a reconhecer serem as ações de cunho preventivo, que se antecipam em relação aos danos, as que melhor atingem a almejada tutela do meio ambiente.

O princípio da prevenção é basilar em matéria ambiental, concernindo à prioridade que deve ser dada às medidas que evitem o nascimento de atentados ao ambiente, de molde a reduzir ou eliminar as causas de ações suscetíveis de alterar a sua qualidade.

Os objetivos do direito ambiental são basicamente preventivos. Sua atenção está voltada basicamente para o momento anterior à consumação do dano - o do mero risco. Diante da pouca valia da simples reparação, sempre incerta e, quando possível, onerosa, a prevenção é a melhor, quando não a única solução.

---

[2] Curso de Direito Administrativo, 4ª edição, São Paulo : Malheiros, 1993, p. 408-409.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

55
VARA CÍVEL
1670
CAMPO

Nessa linha de raciocínio, vale trazer à lume ementa de acórdão oriundo da 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

> **"DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANOS CAUSADOS POR INVASORES EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL . RESPONSABILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INÉPCIA DA INICIAL.**
> 1 – O juiz não está obrigado a reconhecer desde logo a inépcia da inicial se o tema objeto do litígio é dependente de melhor esclarecimento através da produção de provas.
> 2 – Em direito ambiental vige o princípio da prevenção, que deve atuar como balizador de qualquer política de moderna do meio ambiente. As medidas que evitam o nascimento de atentados ao meio ambiente devem ser priorizadas. A omissão no controle e fiscalização de área de preservação ambiental, permitindo ocupações e invasões irregulares, fatos que acarretam danos ambientais, demonstra atividade negligente e ingressa no nexo de causa e efeito das degradações ambientais havidas e por elas responde a administração pública.
> 3 – Descabe, todavia, abranger no comando sentencial construções ou moradias de terceiros que não foram chamados a integrar a lide, nem poderá a demolição as quais se assentam as edificações.
> **RECURSO PROVIDO EM PARTE."**

Tocante ao princípio da máxima reparação ou da reparação integral do dano causado ao meio ambiente traduz esse uma idéia que merece ser acolhida em toda a sua amplitude.

Esse princípio – haurido da teoria geral da responsabilidade civil – prega, em linhas gerais, que "*todos os efeitos adversos provenientes da conduta lesiva devem ser objeto de reparação, para que ela possa ser considerada completa*"[3], como ensina FRANCISCO JOSÉ MARQUES SAMPAIO.

Estando o direito ao meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado indiscutivelmente associado ao mais sagrado dos direitos do homem – o direito à vida – impende, em matéria ambiental, que a reparação do dano se dê da forma mais completa possível.

Por força desse importante princípio, é possível afirmar que, no direito brasileiro, não há espaço para estabelecimento de limites máximos para indenizações (secção vertical) nem para limitar as espécies de reparações (secção horizontal)[4].

Encerrando essa breve incursão nos princípios, merece destaque o princípio do poluidor-pagador, segundo o qual os custos sociais externos que acompanham o processo produtivo devem ser internalizados, ou seja, os agentes econômicos devem levá-los em conta ao elaborar os custos da produção e, conseqüentemente, assumi-los. Durante o processo produtivo, são produzidas EXTERNALIDADES NEGATIVAS. São chamadas externalidades porque, embora resultantes da produção, são recebidas pela coletividade, ao contrário do lucro, que é percebido pelo produtor privado. Com a aplicação do princípio do

---

[3] Responsabilidade civil e reparação de danos ao meio ambiente, Rio de Janeiro, Lumen Juris, 1998, p. 229.
[4] A propósito do tema, por todos, merecem destaque as lições de Álvaro Mirra, "in" Ação Civil Pública e a Reparação do Dano ao Meio Ambiente, Ed. Juarez de Oliveira, 2002, p. 301.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍV. 1687 CAXIAS

poluidor-pagador, procura-se corrigir este custo adicionado à sociedade, impondo-se sua internalização.

3. Peculiaridades sobre o dano ambiental material:

É preciso ter presente a complexidade do dano ambiental, cujo conceito é apresentado por HELITA BARREIRA CUSTÓDIO, como decorrente da poluição ambiental pelo uso nocivo da propriedade ou por condutas ou atividades lesivas ao meio ambiente, compreendendo todas as lesões ou ameaças de lesões prejudiciais à propriedade (privada ou pública) e ao patrimônio ambiental, com todos os recursos naturais ou culturais integrantes, degradados, descaracterizados ou destruídos individualmente ou em conjunto[5].

A partir deste conceito, que é compartilhado por JOSÉ RUBENS MORATO LEITE, para quem "dano ambiental deve ser compreendido como toda lesão intolerável causada por qualquer ação humana (culposa ou não) ao meio ambiente, diretamente, como macrobem de interesse da coletividade, em uma concepção totalizante, e indiretamente, a terceiros, tendo em vista interesses próprios e individualizáveis e que refletem no macrobem"[6], pode-se constatar que o dano ao meio ambiente sempre implicará uma ruptura no equilíbrio ecológico, podendo afetar exclusivamente os recursos naturais, quando, então, estaremos diante do chamado "dano ecológico puro"[7], ou atingir bens ambientais que impliquem lesão na qualidade de vida humana e outros valores agregados, tais como a propriedade privada.

A ruptura desencadeada produz efeito sistêmico, atingindo o ambiente em sua totalidade. Por conseguinte, o dano sobre uma floresta, por exemplo, jamais poderá ser reduzido à análise da vegetação impactada, devendo ser avaliado sob a perspectiva da lesão ao solo, à atmosfera, às águas superficiais e subterrâneas e à fauna. Da mesma forma, o derramamento de óleo no oceano não deve ser reduzido à ótica da poluição hídrica, havendo todo um impacto sobre a biodiversidade local.

Portanto, imperativa será sempre uma análise interdisciplinar que considere a dinamicidade do ecossistema que foi degradado, contemplando seus efeitos espaciais e temporais, pois muitos dos impactos somente serão perceptíveis com o passar do tempo, em virtude de efeitos acumulativos da degradação inicial. Como alerta Lucía Gomis Catalá, "*hay que tener presente que el daño al medio ambiente efecta en los ecosistemas provocando, a lo largo del tiempo, efectos acumulativos o de sinergia. Así, la interdependencia ya apuntada entre los recursos bióticos y abióticos de un ecosistema implica que el daño ocasionado, por ejemplo, al agua puede afectar a uma de las especies de la flora y éstas, a su vez, repercutir en la fauna del lugar*"[8]. Portanto, o lançamento de substâncias contaminantes no meio ambiente pode assemelhar-se à queda de uma pedra na

[5] CUSTÓDIO, Helita Barreira. "Questão constitucional: propriedade, ordem econômica e dano ambiental. Competência legislativa concorrente", in Dano Ambiental – prevenção, reparação e repressão, Ed. RT, pp. 124-125.

[6] LEITE, José Rubens Morato. "Dano Ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial", SP:RT, 2000, p. 108.

[7] A concepção de dano ecológico puro a merecer proteção jurídica autônoma e independente da proteção de direitos particulares é adotada por Lúcia Gomis Catalá, "Responsabilidad por daños al medio ambiente", Elcano, Navarro Editorial, 1998, p. 64., e por Branca Martins da Cruz, "Responsabilidade civil pelo dano ecológico: alguns problemas", in Revista de Direito Ambiental, v. 5, ano 2, janeiro/março, 1997, p. 08.

[8] CATALÁ, ob. Cit., p. 74.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL CANOAS

água, que provoca uma série de ondas que se expandem, com efeitos imediatos e mediatos, muitas vezes de difícil previsão.

Em virtude deste caráter complexo do dano ambiental, a sua reparação deverá ser sempre **integral,** buscando-se a completa recomposição do ecossistema degradado. Esse, inclusive, o sentido do art. 225, § 3°, da Constituição Federal de 1988, combinado com o art. 14, § 1°, da Lei 6938/81, aduzindo MORATO LEITE que "no que concerne à responsabilização civil por dano ambiental, a reparabilidade é integral, levando em conta o risco criado pela conduta perigosa do agente, impondo-se ao mesmo um dever-agir preventivo como meio de se eximir da reparabilidade integral do eventual dano causado"[9].

A fim de reparar o dano ambiental, cumpre assinalar que a reparação *in natura* da área degradada deverá ser buscada como a primeira alternativa, de sorte a possibilitar à coletividade a fruição do bem ambiental perdido. Em matéria de dano ambiental, pode-se dizer que há uma hierarquização de soluções, afigurando-se a reparação "in natura" a primeira opção. O que tal hierarquização significa? Que embora deva-se buscar a reparação integral do dano não há obrigatoriedade de, sempre, cumular a obrigação de fazer ou não-fazer com a indenização. A cumulação em todos os casos levaria o Ministério Público à difícil tarefa de quantificar o dano ambiental e, a partir daí, impor o adimplemento da obrigação pecuniária somada à obrigação de fazer, de reintegrar o meio ambiente ao seu estado de higidez anterior. Essa cumulação, realizada sem critérios, ou sem que haja realmente justificativa fática ou jurídica, pode simplesmente inviabilizar a obtenção de sentença de procedência da ação, em virtude da ausência de profissionais experimentados à avaliação econômica, ou mesmo, dificultar a celebração do compromisso de ajustamento, por representar uma contraprestação estatal incompatível com a natureza da lesão. Nesse sentido é que a doutrina enfatiza a opção pela obrigação de fazer, pois o que interessa ao Ministério Público, como veículo de concretização de uma demanda social, é a recondução do ambiente ao estado anterior, tanto quanto possível e, não, a opção pela composição, isolada ou cumulada, em todos os casos. Compartilhando este entendimento, PAULO DE BESSA ANTUNES destaca vários fatores que recomendam seja o poluidor compelido a repristinar a situação. Em primeiro lugar, surge a própria valorização do bem ambiental. Em segundo, nem sempre se pode quantificar custos em matéria ambiental e, mesmo que fosse possível uma correta quantificação dos custos da extinção de uma espécie, restaria insuperável a dificuldade de substituir a vida perdida, dado o seu caráter de não fungibilidade[10]. Na mesma linha de entendimento, JOSÉ RUBENS MORATO LEITE afirma que "buscar-se-á, sempre, em primeiro lugar, a recomposição do bem ao estado em que este se encontrava antes de ter sofrido a lesão. Apenas na impossibilidade de se fazê-lo, é que deverá ser imputada a condenação pecuniária, com vistas a ressarcir o que foi lesado"[11].

BRANCA MARTINS DA CRUZ, com a precisão que lhe é peculiar, ensina:

> "A natureza do bem ambiente impõe a preferência pela reconstituição do meio atingido, sempre que esta seja possível, falando-se de reposição do estado de equilíbrio ecológico anterior ao dano. Esta

[9] LEITE, Ob. cit., p. 220.
[10] ANTUNES, Paulo de Bessa. "Direito Ambiental", RJ: Lumen Juris, 1996,p. 30.
[11] LEITE, José Rubens Morato e DANTAS, Marcelo. " Algumas considerações acerca do fundo para reconstituição dos bens lesados", RT 726/71.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

solução encontra-se mesmo consagrada em algumas legislações ambientais (...).
(...)
Se todavia, a restauração natural não fôr de todo em todo possível, encontrando-nos face a um dano irreversível, nem por isso a avaliação técnico-científica poderá deixar de ser feita, quer na sua vertente de aferição da amplitude e extensão do dano, quer na procura de soluções reparatórias. Esta última reduzir-se-á, contudo, à constatação da irreversibilidade do prejuízo, concluindo por uma inevitável indenização pecuniária ou por qualquer outro tipo de reparação alternativa, que não a reconstituição natural, já excluída (...)."[12]

FIORILLO, em item intitulado "Prioridade da Reparação Específica do Dano Ambiental", trilha igual caminho, lecionando que:

"Todavia, isso não significa que a reparação pode, indiferentemente, ser feita por um modo ou outro. Pelo contrário, *primeiramente*, deve-se verificar se é possível o retorno ao *statu quo ante* por via da *específica reparação*, e só depois de infrutífera tal possibilidade é que deve recair a condenação sobre um *quantum* pecuniário, até mesmo porque, por vezes, "é difícil a determinação do *quantum* a ser ressarcido pelo causador do ato feito, sendo sempre preferível a reparação natural, pela recomposição efetiva e direta do ambiente prejudicado."[13]

LOPERENA ROTA, em sua clássica obra "Los Principios del Derecho Ambiental", denomina essa hierarquização de soluções como princípio da "restauración efectiva", discorrendo:

"Ya hemos comentado que la protección ambiental exige que el deterioro sea reparado em efecto, sin que compensaciones económicas puedan ser admitidas em lugar de la restauración. (...)"[14].

À primeira vista, poder-se-ia pensar, então, que a indenização é medida subsidiária, e não cumulativa, a partir de interpretação literal do art. 3°, da Lei 7347/85. É preciso, portanto, esclarecer o suporte fático para cumulação dos pedidos, a fim de se observar o princípio da reparabilidade integral do dano ambiental. O dano ambiental reparável mediante prestações específicas, tais como o replantio de espécies nativas, a descontaminação de corpos hídricos, a colocação de filtros e sistemas de contenção de poluição, será reparado através de **obrigações de fazer ou de não fazer.** Todavia, quando parte do dano for irreparável mediante obrigações de índole cominatória, a reparação somente será factível mediante indenização.

Portanto, a perícia destinada a mensurar o dano ambiental deverá distinguir os danos recuperáveis mediante obrigações de fazer ou não fazer do que não for suscetível de reparação, para que esta parcela possa ser quantificada pecuniariamente.

---

[12] MIRRA, Álvaro Luiz Valery, *Ação civil pública e a reparação do dano ao meio ambiente*, Ed. Juarez de Oliveira, 2002, p. 287.
[13] FIORILLO, Celso Antônio Pacheco, *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*, São Paulo, Ed. Saraiva, 2001, p. 29.
[14] LOPERENA ROTA, Demetrio, *Los principios de derecho ambiental*, Editorial Civitas S.A. , Madrid, Espanha, 1998, p. 98.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 1604 CAXIAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Exemplificamos: uma floresta degradada por um incêndio. É possível, mediante obrigações de fazer, o replantio de árvores no local. Mas o que dizer da biodiversidade perdida? Existe uma parcela irrecuperável, pelo menos a curto e médio prazos, que deverá ser ressarcida em virtude do caráter de direito fundamental da pessoa humana atribuído pelo art. 225, *caput*, da Constituição Federal de 1988 ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, e em razão do princípio da reparabilidade integral dos danos ambientais assegurado pelo mesmo art. 225, parágrafo 3º.

Pois, então, esta parcela irreparável também deverá ser quantificada e poderá ser cumulada com as obrigações de fazer. Veja-se que os pressupostos são diversos (critério da reparabilidade ou não do dano), pelo que inexiste *bis in idem*.

A cumulação de pedidos aqui defendida é acolhida pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, nos seguintes termos:

> "Ação civil pública. Uso de praça. Pedidos cumulados. Art. 3º, da Lei 7347/85. Pagar ou fazer. A conjunção 'ou' não é simplesmente exclusiva, pois há de se ver na norma possibilidade de cumulação objetiva de ações, por fatos-fundamentos diversos, como inclusive pedido eventual em ordem sucessiva (AI 592088082), 1ª Câmara Cível, Rel. Des. Milton dos Santos Martins, j. 22.09.92).
>
> "Apelação Cível. Reexame necessário. Ação civil pública. Dano ambiental. Sítio arqueológico. Retirada de areia. Demonstrados nos autos os danos causados em decorrência do proceder da demandada e da falta de fiscalização do Município, impunha-se a procedência da ação. A perícia atesta danos irreversíveis, de modo que é cabível a restauração do que for possível mais a indenização dos danos. Apelação improvida. Sentença confirmada em reexame". (Ap. 70000687921, Capão da Canoa, 1ª Câmara Especial Cível, Rel. Des. Adão Sérgio do Nascimento Cassiano, j. 20.06.01).

Por sua vez, o Tribunal de Justiça do Paraná, em recente decisão, assim se pronunciou:

> "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS. OBRIGAÇÃO DE FAZER OU NÃO FAZER E INDENIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. O art. 3º da Lei nº 7.347/85, antes de determinar que o pedido seja alternativo, prevê a possibilidade de ambos. Ou seja, permite a cumulatividade do pedido de fazer ou não fazer com o de indenização, sendo possível conhecer-se a Ação Civil Pública que a isto intenta. Pela relevância do bem que se pretende defender – o meio ambiente – urge que se permita a incidência dos dois tipos de tutela previstos na lei: repressiva e preventiva" (Agravo de Instrumento nº 124.187-6 de Curitiba, julgado em 21/10/02, Rel. Des. Celso Rotoli de Macedo).

Em aresto versando sobre demanda buscando reparar prejuízos causados à Mata Atlântica, o e. Tribunal de Justiça paulista decidiu:

> "Indenização. Responsabilidade civil – Ato ilícito – Dano causado por desmatamento de mata natural Atlântica em propriedade particular – Comprovação efetiva do dano ecológico – Art. 186, inc. II, da

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL 1685 CAXIAS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Constituição da República – Verba a ser fixada na fase de liquidação, por arbitramento – Sentença confirmada – Recurso não provido.

A obrigação de recompor em parte área desmatada não exclui a obrigação de indenizar os irreversíveis danos ambientais. Agredindo-a, embora em seu próprio domínio rural, o réu fica sujeito à intervenção do Estado para a devida recomposição do dano que causou[12] *(TJSP – 3ª Câm. Cível – Ap. Cível nº 200.388-1 – j. em 7.12.1993 – JTJ – LEX 153/123).*

Verifica-se do exposto a tendência crescente de materialização dos princípios da máxima reparação do dano ambiental, da prevenção e do poluidor-pagador, privilegiando-se a coletividade frente ao poluidor que deixa de ser beneficiado com o perdão de reparar somente parte do dano causado ao meio ambiente.

4. O dano ambiental extrapatrimonial:

Igualmente serão suscetíveis de cumulação as obrigações de fazer consistentes na reparação *in natura* do bem ambiental degradado com indenização por dano moral coletivo ou extrapatrimonial. Aqui, também, diversos os pressupostos para imposição de obrigações de fazer e de indenização.

A Lei nº 8.844/94 (denominada Lei Antitruste) alterou o artigo 1º da Lei nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), de molde a propiciar a responsabilidade pelos danos morais ou extrapatrimoniais coletivos, esmiuçando e tornando concreta uma previsão outrora albergada pela Constituição Federal. Trata-se da consagração, em nosso ordenamento jurídico, da reparação de toda e qualquer espécie de dano coletivo, no que toca a sua extensão.

Discorrendo sobre o tema, JOSÉ RUBENS MORATO LEITE, em magnífica monografia, explica:

> "*Essa fundamentação legal faz surgir um dano extrapatrimonial ambiental sem culpa, em que o agente estará sujeito a reparar a lesão por risco de sua atividade e não pelo critério subjetivo ou da culpa. Ademais, conforme já reportado, o valor pecuniário desta indenização será recolhido ao fundo para recuperação dos bens lesados de caráter coletivo. A lei não especifica, mas é inquestionável a possibilidade de cumulação do dano patrimonial e extrapatrimonial*" (Dano Ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial, Ed. RT, p. 286, SP, 2000).

O reconhecimento da dimensão moral ou extrapatrimonial do dano ambiental difuso é defendido por JOSÉ RUBENS MORATO LEITE, CARLOS ALBERTO BITTAR FILHO dentre outros, e desenvolvido a partir das alterações introduzidas pela Lei 8884/94 no sistema da ação civil pública, que passa a admitir ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados[15]; e também a partir da construção pretoriana que admite a reparação de danos morais impostos a pessoas jurídicas.

Com a aceitação de que a proteção dos valores morais não está restrita aos valores morais individuais da pessoa física, tem-se o primeiro passo para que se

[15] Art. 1º, Lei 7347/85, com alterações do art. 88 da Lei 8884/94.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

admita a reparabilidade do dano moral em face da coletividade que, apesar de ente despersonalizado, possui valores morais e um patrimônio ideal que merece proteção.

No caso do dano ecológico, a primeira premissa é perceber que este dano não consiste apenas e tão-somente na lesão ao equilíbrio ecológico, afetando igualmente outros valores precípuos da coletividade a ele ligados, a saber: a qualidade de vida e a saúde. Estes valores estão intimamente interrelacionados, de modo que a agressão ao ambiente afeta diretamente a saúde e qualidade de vida da comunidade. Portanto, as lesões a direitos difusos e coletivos também poderão produzir danos morais, pois qualquer abalo no patrimônio moral da coletividade também merece reparação.

Neste contexto, o dano moral coletivo é conceituado por CARLOS ALBERTO BITTAR FILHO como "a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerada, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial. Tal como se dá na seara do dano moral individual, aqui também não há que se cogitar de prova de culpa, devendo-se responsabilizar o agente pelo simples fato da violação"[16].

LUIS HENRIQUE PACCAGNELLA desenvolve o conceito de dano moral ambiental semelhante, referindo a importância de ter presente a noção de patrimônio ambiental, alheia à visão individualista de valor econômico. Refere que "o dano ao patrimônio ambiental, ou dano ecológico, é qualquer alteração adversa no equilíbrio ecológico do meio ambiente (...) Por sua vez, o dano moral ambiental não tem repercussão no mundo físico, em contraposição ao dano ao patrimônio ambiental. Esse dano moral ambiental é de cunho subjetivo, à semelhança do dano moral individual. Só que o dano moral ambiental é o sofrimento de diversas pessoas dispersas em uma certa coletividade ou grupo social (dor difusa ou coletiva), em vista de um certo dano ao patrimônio ambiental (...) Exemplificando, se o dano a uma certa paisagem causar impacto no sentimento da comunidade daquela região, haverá dano moral ambiental"[17]. Também vislumbramos dano moral ambiental na exploração predatória de uma jazida mineral que venha a deixar indelével marca em paisagem significativa de uma cidade, na contaminação da Baía de Guanabara, quando toda a coletividade sofreu abalo na sua auto-estima e imagem, ao presenciar os gravíssimos danos materiais impostos ao ecossistema, na contaminação desencadeada em Rio Grande pelo Navio Bahamas, nas hipóteses de poluição sonora e atmosférica em que ocorre perturbação do sossego e diminuição da qualidade de vida da coletividade, dentre outros exemplos.

Nesses casos, então, será perfeitamente possível cumular obrigações de fazer com indenização por dano extrapatrimonial.

5. A correta interpretação da ordem jurídica:

Dessa forma, em que pese as redações dos arts. 14, parág. 1°, da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (6.938/81) e do art. 3° da Lei da Ação Civil Pública (7.347/85), ambas empregando a conjunção alternativa **ou,** ao invés da aditiva **e**, é

[16] BITTAR FILHO, Carlos Alberto. "Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro", Revista de Direito do Consumidor, v. 12, p. 49.
[17] PACCAGNELLA, Luiz Henrique. " Dano Moral Ambiental", Revista de Direito Ambiental, vol. 13, p. 45.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL CAXIAS

possível a cumulação, à luz dos princípios já invocados, mercê de uma exegese sistemática e teleológica, conduzida à máxima efetivação da tutela do meio ambiente hígido, enquanto direito fundamental da pessoa humana.

Mesmo a interpretação gramatical, sem dúvida alguma a mais pobre de todas, conduz à admissão da cumulatividade, quando se tem em conta que o art. 4º, inc. VII, da Lei nº 6.938/81, ao aludir a um dos **objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente**, utiliza ambas as conjunções acima referidas – **e/ou** – em dispositivo que hospeda os princípios do poluidor-pagador e do usuário-pagador, cuja redação merece ser transcrita:

> *"VII – à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos".*

Assim, seja pela invocação dos princípios basilares de Direito Ambiental, muitos deles com raiz constitucional; seja pela interpretação sistemática da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, seja pela hermenêutica gramatical, é de ser admitida a cumulação de pedidos de índole cominatória com indenização, desde que presentes os pressupostos fáticos anteriormente declinados.

6. Conclusões:

1. É cabível a cumulação de obrigações de fazer com indenização quando houver danos reversíveis associados a danos irreversíveis ao meio ambiente ou quando a causa de pedir fundar-se em fato-fundamento diverso, os quais deverão, nessa hipótese, também ser reparados mediante indenização, em razão dos princípios do poluidor-pagador, da reparabilidade integral do dano ambiental e da prevenção, bem como do caráter de fundamentalidade do direito ao meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado;

2. Também é cabível a cumulação de obrigações de fazer, consistentes na reparação *in natura* do dano material, com indenização por dano extrapatrimonial ambiental, quando houver lesão à qualidade de vida e outros valores significativos para determinada coletividade.

3. Deve ser priorizada a reparação do dano ambiental *in natura* frente à indenização, admitindo-se a cumulação quando configurados os pressupostos alinhados nas conclusões anteriores.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

4ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CANOAS, RS.
PROCESSO N.º 00802243053.
AÇÃO CIVIL PÚBLICA.
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO.
RÉUS: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. E REFINARIA ALBERTO PASQUALINI.
PELO MINISTÉRIO PÚBLICO.

RECEBIDO
17 MAR 2005
CANOAS

MM. JUÍZA:

Vieram os autos do presente em atenção ao despacho da fl. 1691.

Inicialmente, reitera-se os pedidos de inversão do ônus probatório até o presente momento não analisados.

Outrossim, quanto a indicação de assistente técnico e apresentação de quesitos, este órgão já expediu ofício à Direção-Geral do Ministério Público, conforme cópia anexa, solicitando a designação de assistente técnico para atuar no processo, bem como solicitando sugestão de quesitação.

Desta forma, considerando a necessidade de resposta da Direção-Geral deste órgão para atendimento do despacho de fls., bem como diante da complexidade das questões a serem objeto de quesitação, requer-se a dilação do prazo para designação de assistente técnico e apresentação de quesitos para, no mínimo, quinze dias.

ANTE O EXPOSTO, o Ministério Público, por sua agente signatária, no uso de suas atribuições legais, requer:

a) **seja apreciado o pedido de inversão do ônus probatório da inicial, réplica e manifestação da fl. 1688, uma vez que até o momento não houve qualquer decisão judicial acerca deste;**

b) seja ampliado para quinze dias o prazo para nomeação de assistente técnico e apresentação de quesitos pelo Ministério Público.

Canoas, 18 de março de 2005.

Maria Augusta Menz,
Promotora de Justiça.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL CANOAS 1702

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

4ª VARA CÍVEL DE CANOAS, RS.
PROCESSO N.º 00802243053.
AÇÃO CIVIL PÚBLICA.
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO.
RÉUS: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. E REFINARIA ALBERTO PASQUALINI – REFAP.
QUESITOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO.

RECEBIDO
08 ABR 2005
CANOAS RS

MM. JUÍZA:

Em conformidade com o despacho de fls., indica o Ministério Público o engenheiro químico Daniel de Deus Cunha, para o encargo de assistente técnico deste órgão. Outrossim, segue em anexo, parecer técnico da divisão de assessoramento técnico do Ministério Público, onde constam diversas considerações de ordem técnica acerca dos pareceres técnicos juntados pelos requeridos em sede de contestação, bem como sugestão de quesitos (item 3.3.).

Por conseguinte, **o Ministério Público apresenta os quesitos do item 3.3 do documento em anexo**, adicionando, aos quesitos ali constantes, os seguintes quesitos:

1.Existe, atualmente, técnica ambientalmente segura de tratamento dos efluentes líquidos, atmosféricos e outros da atividade de refino de Petróleo?

1.1. Em caso positivo, especifique, indicando qual(is) a(s) técnica(s) existente(s).

1.2. As técnicas existentes são **eficaz(es) no tratamento dos efluentes que contenham altas concentrações de mercúrio**?

1.3. Em caso negativo, qual a destinação ambientalmente segura a ser dada aos efluentes da atividade de refino de Petróleo que contenham altos concentrações de mercúrio?

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

2. Em caso de resposta positiva ao primeiro quesito, a Refinaria Alberto Pasqualini, atualmente, adota qualquer da(s) técnica(s) acima indicadas para tratamento dos efluentes?

2.1.Em caso positivo, qual a técnica adotada.

2.2. Em caso negativo, a Refinaria Alberto Pasqualini adota, atualmente, qualquer técnica de tratamento de efluentes, ainda que não ambientalmente segura ou ineficaz no tratamento dos efluentes contendo ou não mercúrio?

Reserva-se, outrossim, o Ministério Público ao direito da apresentar quesitos suplementares, na forma do artigo 425 do Código de Processo Civil, caso necessário.

Canoas, 08 de abril de 2005.

Maria Augusta Menz,
Promotora de Justiça.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO

4ª VARA CIVEL CANOAS

JUIZADO DE DIREITO DA 4ª VARA CIVEL DA COMARCA DE CANOAS

PROCESSO nº 00802243053
AÇÃO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
EMBARGANTES: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS e ALBERTO PASQUALINI REFAP S.A.
PROLATORA: GIOVANA FARENZENA
DATA: 13 DE ABRIL DE 2005

VISTOS.

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRAS e ALBERTO PASQUALINI REFAP S.A. interpuseram EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ao despacho da fl. 1696 v., objetivando o saneamento de omissão existente na referida decisão judicial. Nesse sentido, os embargantes sustentam que o juízo deixou de indicar no "decisum" a fundamentação jurídica que embasou o deferimento da inversão dos ônus da prova, pretendendo ver saneada a omissão apontada.

Vieram os autos conclusos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Tendo sido opostos tempestivamente e nos demais termos do artigo 536 do Código de Processo Civil, cabe o julgamento dos presentes embargos de declaração. Passa-se, pois, diretamente ao exame do recurso interposto.

Nessa esfera, os embargos de declaração são uma forma recursal cabível em caso de obscuridade ou contradição em decisão judicial, bem como em

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

4ª VARA CÍVEL
1724
CANOAS

situação de omissão em relação à matéria sobre que se deveriam ter pronunciado o juiz ou o tribunal, conforme assevera o artigo 535 do Código de Processo Civil.

No âmbito do presente recurso, razão assiste ao embargante, uma vez que constato omissão no despacho atacado, uma vez que não apresenta a fundamentação que motivou a inversão do ônus da prova.

Outrossim, a inversão do ônus da prova no âmbito da presente ação civil pública se faz necessária em razão da legitimação extraordinária do Ministério Público evidenciar a hipossuficiência da coletividade, cujo direito difuso é o objeto da lide, composta em sua maioria de indivíduos em situação econômica e cultural inferior àquela da empresa ré, circunstância que dificultaria a produção de prova para a parte mais fraca, onerando excessivamente um dos pólos da ação e criando um desequilíbrio processual que inviabilizaria a devida apuração de eventual dano ambiental capaz de lesar a população em geral.

Portanto, totalmente aplicável à defesa dos direitos transindividuais; desde que satisfeitas as exigências legais do instituto, como ocorre na demanda em questão, a inversão do ônus da prova prevista no art. 6°, VIII, do Código de Defesa do Consumidor. Nesse sentido é a posição das seguintes decisões jurisprudenciais do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

> "Inversão do ônus da prova. Perícia a apurar eventual dano ambiental em aterro sanitário. Reconhecimento da hipossuficiência do Ministério Público Estadual e da Associação de Moradores do Entorno. (TJRS, Embargos de Declaração n° 70002338473, Rel. Des. Welinton Pacheco Barros, 4ª Câmara Cível, julgado 04/04/01)"

> "Essa prova pré-constituída, elaborada no âmbito da administração, judicializa-se na medida em que é submetida ao crivo do contraditório, como acontece também no âmbito criminal, quando as perícias realizadas na fase inquisitorial, sem o contraditório e a participação da defesa, servem de fundamento ao juízo final da condenação, pois, que submetida ao exame e à impugnação da parte, com a possibilidade de produzir contraprova. Seria praticamente Inviabilizar a eficácia da proteção dos direitos dos cidadãos, na área dos direitos civis, exigir-se que o Ministério Público, além de obter esses

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO

4ª VARA CÍVEL 1725 CANOAS

> levantamentos prévios, ainda tivesse que repetir a mesma prova em juízo, o que significaria ônus excessivos e repetição desnecessária ao que já está provado nos autos. (TJRS, Apelação cível nº 589077148, Desembargador Ruy Rosado de Aguiar Júnior)."

Assim, o juízo é pela procedência dos embargos de declaração interpostos.

DIANTE DO EXPOSTO, julgo procedentes os embargos de declaração interpostos por **PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS** e **ALBERTO PASQUALINI - REFAP S.A.** contra o despacho de fls. 1696 v., para acrescentar à decisão judicial hostilizada a fundamentação relativa à inversão do ônus da prova constante nos termos dos parágrafos anteriores.

PUBLIQUE-SE. REGISTRE-SE. INTIMEM-SE.

Canoas, 13 de abril de 2005.

Giovana Farenzena
Juíza de Direito

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA NAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS POR DANOS AMBIENTAIS:

Ana Maria Moreira Marchesan,
Annelise Steigleder,
Promotoras de Justiça no Estado do Rio Grande do Sul

1. Introdução:

Há mais de dez anos em vigor, a chamada Lei da Ação Civil Pública pode ser reconhecida como um diploma bem sucedido, cujo emprego diuturno de seus institutos pelos operadores do Direito revela-se como testemunho fiel de sua utilidade social.

Como forte aliada na tutela do patrimônio ambiental [1], a Lei da Ação Civil Pública ainda se ressente de mecanismos que venham a militar em prol da efetiva proteção dos bens interesses arrolados na sua ementa, apesar de o Código de Defesa do Consumidor (L. 8.078/90) ter-lhe agregado importantes inovações.

No tocante ao ônus da prova, o Código de Defesa do Consumidor avançou sobremaneira pois, em seu art. 6°, inc. VIII, admite a inversão do ônus da prova quando, a critério do juiz (*"ope judicis"*), for verossímil a alegação ou quando o consumidor/autor ostentar posição de hipossuficiência, segundo as regras ordinárias da experiência.

Esse dispositivo não está inserido dentre aqueles que o legislador responsável pela codificação consumerista estendeu aos demais bens-interesses tutelados pela Lei da Ação Civil Pública. Por enquanto, o reconhecimento da possibilidade de o juiz vir a determinar a inversão do ônus da prova em matéria ambiental decorre de uma construção jurídica pautada pelo bom senso e pela necessidade de se efetivar a prova do dano, imprescindível ao reconhecimento da responsabilidade civil na área ambiental.

Sempre atenta aos reclamos sociais, à ampliação do acesso à Justiça, a professora ADA PELLEGRINI GRINOVER historia ter integrado comissão de juristas encarregada de atualizar a legislação processual civil no tocante à proteção ambiental. Um dos aspectos destacados por essa comissão diz com a aplicação aos processos ambientais civis das

---

[1] Ao empregarmos a expressão MEIO AMBIENTE, sempre a faremos numa perspectiva abrangente, unitária, para nela compreender, além do meio ambiente natural, também o meio ambiente cultural. Como ensina CARLOS FREDERICO MARÉS DE SOUZA FILHO, em sua excelente obra "Bens Culturais e Proteção Jurídica", *"O meio ambiente, entendido em toda a sua plenitude e de um ponto de vista humanista, compreende a natureza e as modificações que nela vem introduzindo o ser humano. Assim, o meio ambiente é composto pela terra, a água, o ar, a flora e a fauna, as edificações, as obras-de-arte e os elementos subjetivos e evocativos, como a beleza da paisagem ou a lembrança do passado, inscrições, marcos ou sinais de fatos naturais ou da passagem de seres humanos. Desta forma, para compreender o meio ambiente é tão importante compreender a montanha, como a evocação mística que dela faça o povo"* (p. 9, obra editada pela Secretaria Municipal da Cultura de Porto Alegre).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

regras da Lei 7.347/85, com as modificações introduzidas pelo Código de Defesa do Consumidor, inclusive quanto à inversão do ônus da prova, a critério do magistrado [2].

2. Direito ao meio ambiente equilibrado como direito fundamental:

O direito ao meio ambiente sadio é um direito fundamental[3] da pessoa humana insculpido no Princípio 1° da Declaração de Estocolmo de 1972[4], e reiterado no Princípio 1° da Declaração do Rio, proferida na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento[5].

No plano do direito interno, a Constituição Federal de 1988 outorgou nota de fundamentalidade ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225)[6] [7], traduzindo uma nova projeção do direito à vida, na medida em que este direito abrange a manutenção daquelas condições ambientais que são suportes de nossa existência[8]. INGO SARLET adverte que, apesar de o direito ao meio ambiente equilibrado não se incluir no catálogo dos direitos fundamentais do art. 5° da Constituição Federal de 1988, trata-se de um direito dotado desse caráter, definido "como típico direito difuso, não obstante também tenha por objetivo o resguardo de uma existência digna do ser humano, na sua dimensão individual e social"[9]

---

[2] *Ações Ambientais de Hoje e de Amanhã*, artigo publicado na obra "Dano Ambiental - Prevenção, Reparação e Repressão", p. 253, Ed. Revista dos Tribunais, 1993.

[3] O termo "direito fundamental" aplica-se àqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, conforme entendimento de Ingo Sarlet, ("A Eficácia dos Direitos Fundamentais", 1ªed, Livraria do Advogado, 1998, p. 31). No mesmo sentido: Perez Luño, segundo o qual os direitos fundamentais "constituem o conjunto de direitos e liberdades institucionalmente reconhecidos e garantidos pelo direito positivo de determinado Estado, tratando-se, portanto, de direitos delimitados espacial e temporalmente, cuja denominação se deve ao seu caráter básico e fundamentador do sistema jurídico do Estado de Direito" ("Los Derechos Fundamentales", pp. 46-47, *apud* SARLET, ob. cit., p. 32).

[4] Princípio 1, da Declaração de Estocolmo: "O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade, e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio cuja qualidade lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar e tem a solene obrigação de proteger e melhorar esse meio para as gerações presentes e futuras".

[5] Princípio 1, da Declaração do Rio – "Os seres humanos constituem o centro das preocupações relacionadas com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva em harmonia com o meio ambiente" .

[6] Art. 225 – Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

[7] Antônio Herman Benjamin entende que a Constituição Federal de 1988 elevou o direito ao meio ambiente à categoria de direito fundamental do homem, ao caracterizar o equilíbrio ecológico como bem essencial à sadia qualidade de vida (in *Responsabilidade Civil pelo dano ambiental*, Revista de Direito Ambiental vol. 09, ano 3, janeiro-março, Ed. RT, 1998, p. 12.

[8] No sentido de que o art. 225 da Constituição Federal de 1988 acolhe um direito fundamental: ANTUNES, Paulo de Bessa. "Direito Ambiental", Lumen Juris, RJ, 1996, p. 22; SILVA, José Afonso. Direito Ambiental Constitucional, 2ªed., 2ª tir., SP, Malheiros, 1997, p. 36.;

[9] SARLET, I. Ob. cit., p. 123. Do mesmo sentir compartilha Luiz Régis Prado, segundo o qual o direito ao meio ambiente

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado integra a terceira geração (ou terceira dimensão[10], como prefere o constitucionalista PAULO BONAVIDES) de direitos fundamentais, ao lado do direito à paz, à autodeterminação dos povos, ao desenvolvimento, à conservação e utilização do patrimônio histórico e cultural e do direito de comunicação. Cuida-se, na verdade, do resultado de novas reivindicações fundamentais do ser humano[11], cuja nota distintiva reside basicamente na sua titularidade coletiva, muitas vezes indefinida e indeterminável.

Nessas condições, o art. 225 correlaciona-se estreitamente com outros valores fundamentais consagrados pela Carta Magna, como a dignidade da pessoa humana, a liberdade, a igualdade e a justiça (Preâmbulo, arts 1° e 5); bem como com os objetivos fundamentais de construir uma sociedade livre, justa e solidária; de garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos (art. 3°); e ainda com os direitos individuais e coletivos, tais como o direito à vida, à função social da propriedade e ação popular (art. 5°, *caput*, e incisos XXIII e LXXIII)[12].

Como norma de caráter teleológico, o art. 225 impõe uma orientação de todo o ordenamento infraconstitucional, ficando patenteado o reconhecimento do direito-dever ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, a obrigação dos poderes públicos e da coletividade de defendê-lo e de preservá-lo e a previsão de sanções para as condutas ou atividades lesivas. A preservação do ambiente passa a ser, portanto, a base em que se assenta a política econômica e social[13], pois, uma vez inseridas em um sistema constitucional, as normas relativas a outros ramos jurídicos, que se relacionam com o amplo conceito de meio ambiente, não podem ser aplicadas sem levar em conta as normas ambientais que impregnam a ideologia constitucional[14]. A variável ambiental, por imposição constitucional, há de ser considerada, em posição de destaque, na tomada das decisões que envolvam políticas que, de forma direta ou indireta, afetem o meio ambiente, quer no presente quer no futuro, dado o caráter solidarista ostentado pelo direito ao meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado.

Assim, haverá profunda influência dos preceitos ambientais sobre a propriedade privada, justificando-se a imposição de restrições em benefício dos interesses

---

ecologicamente equilibrado foi erigido a direito fundamental de cunho social dentro de uma perspectiva de melhoria da qualidade de vida e de bem-estar social ("A tutela constitucional do ambiente no Brasil", ob. cit. p. 85).

[10] A idéia de DIMENSÃO melhor expressa a complementaridade dos direitos em sua dinâmica evolutiva.

[11] SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais.* p. 51.

[12] PRADO, Luiz Régis, *A Tutela Constitucional do Ambiente.* Revista dos Tribunais, São Paulo, vol. 675, 1992, p. 85.

[13] Veja-se que o art. 170, inciso VI, da Constituição Federal de 1988, prevê que "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, observado o princípio da defesa do meio ambiente".

[14] FARIAS, Paulo José Leite. "Competência Federativa e Proteção Ambiental", Sérgio Antônio Fabris Editor, Porto Alegre, 1999, p. 226. O autor refere que a ideologia adotada pela Constituição Federal de 1988 permite que se fale em Estado de Direito Ambiental, o que impregna todas as normas que se relacionam com o vasto leque do domínio normativo da expressão "meio ambiente".

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

difusos inerentes à defesa ambiental, com o surgimento da noção de função sócio-ambiental da propriedade[15].

Também o princípio da liberdade de exploração econômica sofre a interferência da necessidade de preservação ambiental, dando ensejo à noção de "desenvolvimento econômico sustentável"[16] e autorizando a transferência de todos os riscos que a atividade produtiva causar danos ambientais para o empreendedor.

3. A nova função da responsabilidade civil:

A imposição dos riscos da atividade econômica para o poluidor implica na redefinição da responsabilidade civil. Evolui-se do sistema de responsabilização civil subjetiva para o sistema objetivo, hoje consagrado no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei 6938/81 (art. 14, parág. 1°) e pela Constituição Federal de 1988 (art. 225, parág. 3°).

Essa transformação de paradigma decorre de uma nova consciência, alinhada com o reconhecimento de que a degradação do meio ambiente não raro tem causadores plúrimos, quando não incertos (com múltiplas causas contribuindo para um efeito singular e causas singulares produzindo múltiplos efeitos), vítimas pulverizadas e por vezes totalmente anônimas, e danos de manifestação retardada ou de caráter cumulativo, atingindo não apenas a integridade patrimonial ou física de indivíduos, presentes e futuros, mas também interesses da sociedade em geral ou até a realidade abstrata do meio ambiente (dano ecológico puro)[17].

Portanto, impõe-se um regime especial de responsabilidade civil, que, na seara ambiental, exerce funções diferenciadas, tais como: (a) a compensação das vítimas, (b) prevenção de acidentes; (c) minimização dos custos administrativos do sistema e (d) retribuição.

A respeito deste tema, sustenta HERMAN BENJAMIN que

"na proteção do meio ambiente, o instituto vê suas finalidades básicas mantidas, mas certamente redesenhadas, passando a prevenção (e, pelas mesmas razões, até o caráter expiatório) a uma posição de relevo, pari passu com a reparação. Percebe-se, então, que além de olhar para trás

---

15 Em razão de o valor ambiental permear todo o sistema jurídico, a doutrina, a partir da concepção da função social da propriedade, prevista no art. 5°, inc. XXIII; art. 170, inc. III; art. 182, parágrafo 2° e art. 186, incisos I e II, elaborou a concepção da "função social ambiental" da propriedade, que consiste em uma atividade do proprietário e do Poder Público exercida como poder-dever em favor da sociedade, titular do direito difuso ao meio ambiente.

16 O conceito de desenvolvimento econômico sustentável, conforme restou definido na ECO 92, é aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem as suas próprias necessidades, podendo a expressão conter, ainda, o significado de melhorar a qualidade de vida humana dentro dos limites da capacidade de suporte dos ecossistemas. Esse princípio está associado umbilicalmente ao caráter intergeracional do Direito Ambiental.

17 BENJAMIN, Ob. cit., pp. 12-13.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

(juízo post factum), a responsabilidade civil tem agora o cuidado de não perder de vista o que vem pela frente. Vai, pois, além da simples reparação da danosidade passada (limpeza de sítios contaminados por substâncias tóxicas, p. ex.) para atacar, de uma só vez, também a danosidade potencial. Ou seja, trabalha já não mais somente no domínio estreito do dano como fato pretérito, mas inclui a preocupação com custos sociais que possam ocorrer no futuro"[18].

Por isso é que BENJAMIN destaca que

"o Direito Ambiental procura, ao redefinir as linhas gerais do instituto da responsabilidade civil, estabelecer pressupostos de sua eficácia, utilizando, para tanto, de vários mecanismos: ampliação do rol dos sujeitos responsáveis, adotando-se a solidariedade entre eles e abrindo-se a possibilidade de desconsideração da pessoa jurídica; flexibilização do universo de eventuais vítimas, reconhecendo-se o interesse de sujeitos intermediários; permissivo para o afastamento integral da exigência da culpa; ***facilitação da prova da causalidade (inclusive com inversão do onus probandi)****; redefinição do conceito de dano e instituição de formas inovadoras para a sua liquidação; enxugamento das hipóteses de exclusão; modelagem peculiar para os remédios reparatórios, enfatizando-se a reconstituição do bem lesado; um regime próprio para a prescrição e decadência; seguro obrigatório ou mecanismo similar em algumas atividades perigosas; facilitação do acesso à justiça para os prejudicados por danos ambientais; instituição de fundos compensatórios de futuras vítimas; e multa civil"*[19].

A inversão do ônus da prova, tema objeto deste estudo, decorre da transferência do risco para o potencial poluidor. Em virtude do acolhimento da teoria do risco integral, defendida por Antônio Herman Benjamin[20], José Afonso da Silva[21], Fábio Dutra Lucarelli[22], Nelson Nery Júnior[23] e Édis Milaré[24], dentre outros, transfere-se para o empreendedor todo o encargo de provar que sua atividade não enseja riscos para o meio ambiente, bem como a responsabilidade de indenizar os danos causados, bastando que haja um nexo de causalidade provável entre a atividade exercida e a degradação.

A transferência de riscos impõe, portanto, duas conseqüências fundamentais. De um lado, a imposição do ônus da prevenção dos danos, decorrência, ainda, da aplicação dos

---

[18] Idem, p. 15.

[19] BENJAMIN, A. H. *Responsabilidade Civil pelo Dano Ambiental.* P.21.

[20] Idem, p. 21.

[21] SILVA, José Afonso da, *Direito Ambiental Constitucional,* 2ª ed., 2ª tir, São Paulo: Malheiros Editores, 1997, p. 215.

[22] LUCARELLI, Fábio Dutra. *Responsabilidade civil por dano ecológico*, RT vol. 700, p. 14.

[23] NERY JÚNIOR, Nelson. *Responsabilidade civil pelo dano ecológico e ação civil pública,* Justitia, vol. 126, pp. 168-189, 1984.

[24] MILARÉ, Édis. *A tutela jurídico-civil do ambiente*, Revista de Direito Ambiental, n. 0, Ed. RT, p. 26.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

princípios da prevenção e da precaução[25]. De outro, a responsabilização civil objetiva quando já consolidado o dano, objetivando-se a reparação integral da degradação.

4. A atenuação do nexo de causalidade e as presunções:

A inversão do ônus da prova decorre, ainda, da redefinição de alguns dos requisitos para a responsabilização civil objetiva, ante a constatação da extrema relevância do objeto jurídico protegido e das dificuldades inerentes às peculiaridades do dano ambiental (caráter fluido, incerto, com projeções no futuro, de difícil mensuração e avaliação) e à prova do nexo causal.

Dentre os requisitos para a imputação de responsabilidade – atividade danosa, dano e nexo causal – merecem comentários os dois últimos.

O dano ambiental, cujo conceito parte da qualificação jurídica de meio ambiente e de poluição (da Lei 6938/81), caracteriza-se por seu caráter difuso e autonomia em relação aos danos impostos aos diversos elementos que integram o meio ambiente (ar, água, solo, vegetação). Agride-se a natureza propriamente dita, na sua dimensão supra-individual e inapropriável. Além disso, o dano ambiental reveste-se de incerteza, pois os efeitos da contaminação são complexos e variam de intensidade e imediatez. Como alerta LUCÍA GOMES CATALÁ, "deve-se levar em conta que o dano ambiental afeta os ecossistemas, provocando, ao longo do tempo, efeitos acumulativos ou de sinergia"[26]. O lançamento de substâncias contaminantes no meio ambiente pode assemelhar-se à queda de uma pedra na água, que provoca uma série de ondas que se expandem.

Se o ônus da prova da existência e intensidade do dano – cujo custo costuma ser imenso ante as especificidades científicas, gerando desequilíbrio econômico - fosse repassado ao autor da ação, via de regra não haveria como lograr o objetivo de reparação.

Sobre o perigo de ser imposto o ônus da prova ao prejudicado, já alertava SALVATORE PATTI: *"uma visão realista do problema não pode, todavia, prescindir da dificuldade que o indivíduo encontra no momento de fazer a prova do dano e, às vezes, de individualizar o responsável. Em outros termos, não se deve subvalorizar a conseqüência da disparidade de poder econômico entre quem provoca o dano – normalmente uma empresa – e quem sofre. É fato notório que muitas vezes a decisão das lides ambientais é extremamente dependente dos resultados de difíceis e custosas averiguações técnicas. Se compreende então como a possibilidade de sucesso do indivíduo que age se reduz consideravelmente em conseqüência do ônus probatório".*[27]

---

[25] O princípio da precaução foi contemplado pela Declaração do Rio de Janeiro de 1992 e tem o seguinte teor: *"Para proteger o meio ambiente, medidas de precaução devem ser largamente aplicadas pelos Estados, segundo suas capacidades. Em caso de riscos de danos graves e irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não deve servir de pretexto para procrastinar a adoção de medidas visando a prevenir a degradação do meio ambiente".*

[26] CATALÁ, Lucía Gomes. *Responsabilidad por daños al medio ambiente.* p. 74.

[27] LUCARELLI, Fábio Dutra. *Responsabilidade Civil por Dano Ecológico*, p.11.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Assim, diante do princípio da precaução e da internalização dos riscos, inerentes à responsabilização objetiva, deverá o réu provar a inexistência ou irrelevância dos danos. Ao autor bastará provar a potencialidade lesiva da atividade, podendo-se presumir a ocorrência de danos futuros.

A potencialidade do dano é uma figura que rompe com a doutrina tradicional que exige o requisito da certeza do dano, para fins de reparação civil. Trata-se de uma questão fundamental em matéria de dano ecológico puro. CATALÁ leciona que "*la complejidad de los efectos del daño ambiental debe conducirnos además a afirmar que el riego de daño se incluirá en el concepto global de daño al medio ambiente y será necesario, por tanto, aplicarle el mismo régimen de responsabilidad que al daño cierto*"[28]. Refere que o governo holandês e, de certa forma, também o britânico se manifestaram a favor da proteção do dano potencial em sua resposta ao Livro Verde da Comissão sobre a reparação do dano ecológico[29]. No Direito norte-americano, a C.E.R.C.L.A.[30] contempla expressamente a responsabilidade pelas emissões atuais ou potenciais que provenham de estabelecimentos que contenham determinadas substâncias perigosas; e no Canadá, a Lei de Québec de 1990 sobre a qualidade do meio ambiente faculta que o Ministro ordene a restauração do meio ambiente quando se constata a presença de um contaminante que supera os limites permitidos ou é susceptível de provocar um prejuízo à qualidade do solo, da vegetação, da fauna ou dos bens[31].

A autora espanhola defende a inclusão do dano potencial no conceito de dano ambiental sob o argumento de que são precisamente as situações de risco as que podem desembocar, se não solucionadas a tempo, em danos irreparáveis ao meio ambiente ou em danos crônicos. Também haverá o problema de estabelecer, quando o risco de dano for praticamente inevitável, o custo dos danos ambientais futuros. Imagine-se, por exemplo, que se produza o lançamento de efluentes contaminados em um rio.

Existe o risco de que estes produtos possam causar danos à flora e fauna, direta ou indiretamente, mas não será possível averiguar o alcance exato deste dano, particularmente os efeitos indiretos a longo prazo. Com suficiente informação sobre o ecossistema local, é possível formar uma imagem dos possíveis efeitos mas, qualquer valoração estará mais amparada nos riscos de danos do que no dano real provado.

LUCARELLI compartilha do entendimento de que o dano futuro não pode ser excluído do ressarcimento devido ao prejuízo causado que só se manifestará em tempo futuro e incerto. Aponta que, na Itália, a legislação permite que seja incluída na sentença, em análise do montante efetuada de maneira eqüitativa, o dano que não pode ser provado ou quantificado, mas é provável. Porém, esta possibilidade é vinculada à certeza ou alta

---

[28] CATALÁ, L. G. Ob. cit. p. 79.

[29] Comunicação da Comissão ao Conselho e Parlamento Europeu e ao Comitê Econômico e Social: Livro verde sobre reparação do dano ecológico (Com (93) 47 final, 14 de maio de 1993, (LCEur 1993, 2313), in CATALÁ, ob. cit, p. 79.

[30] Comprehensive Environmental Response Compensation Liability Act, de 1980, modificada pela S.A.R.A. (Superfund Amendements and Reauthorization Act), de 1986..

[31] CATALÁ, ob. cit., p. 82.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

probabilidade de ocorrência deste dano, o que, em se tratando de dano ambiental, é de rara demonstração. Refere o entendimento de Salvatore Patti, segundo o qual "*o conceito de prejuízo futuro tem particular relevo na problemática do ambiente, porque somente a ciência está apta a prever com razoável certeza os efeitos danosos de determinada atividade. O dano futuro relativo ao ambiente deve ser, pois, distinto dos danos ulteriores e eventuais que outros bens juridicamente tutelados possam sofrer em conseqüência do mesmo evento que causou a lesão ao ambiente*"[32].

Muitas vezes o mero descumprimento de uma norma de emissão poderá ensejar a presunção da ocorrência de um dano ambiental. MARCOS MENDES LYRA entende que, embora a ocorrência de dano ambiental não dependa da violação de padrões normativamente estabelecidos, a violação destes cria uma presunção absoluta de violação do equilíbrio garantido pelo art. 225 da Constituição Federal[33].

Nos Estados Unidos, a C.E.R.C.L.A. submete o estabelecimento da responsabilidade pelo dano ecológico à violação de regras que imponham padrões de qualidade. No mesmo sentido é a Lei italiana 349/86.

PAULO AFFONSO LEME MACHADO aponta que, na Itália, os tribunais estão propensos a ligar o dano – do ponto de vista causal – às atividades ou situações que resultam disciplinadas pelas regras da responsabilidade objetiva. Diz o autor que, em relação à poluição, foi decidido na App. Genova de 12.7.89, que 'diante da violação de um *standard* previsto em relação ao lançamento de agentes potencialmente poluidores na água de um rio, o dano que seja derivado da alteração da água será ligado, como causa, à mencionada violação."[34]. Este enfo11111 importante porque o Tribunal satisfez-se com a produção de duas provas: descumprimento de uma norma de emissão ou *standard* e a ocorrência de dano. Não foi necessário que se produzisse uma terceira prova – a de que o descumprimento da norma de emissão ocasionou o dano. Essa terceira prova não foi requerida, segundo o tribunal italiano, porque é presumida no caso da aplicação concreta da responsabilidade objetiva.

No Brasil, a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (6938/81) inclui no conceito de poluição o lançamento de "matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos"[35], mas os Tribunais brasileiros não reconhecem o mero descumprimento de normas de emissão como suficiente para a responsabilização do infrator. Paulo Bessa Antunes, criticando uma decisão do Tribunal Federal de Recursos, na Apelação Cível 88.556/87[36], refere que assim o Tribunal está admitindo "um perigo socialmente

---

[32] LUCARELLI, F. D. Obra citada,. p. 11.

[33] LYRA, Marcos Mendes. *Dano Ambiental*. P. 53.

[34] MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. P.279.

[35] Art. 3°, inc. III. Alínea *e*, Lei 6938/81.

[36] Ap. Cível 88.556/87, TFR: "A simples alegação de dano ao meio ambiente não autoriza a concessão de liminar suspensiva de obras e serviços públicos prioritários e regularmente aprovados pelos órgãos técnicos competentes, pois a aprovação pela Administração de uma determinada obra gera uma presunção *iuris tantum* de adequação desta às exigências ambientais, e tal presunção só poderia ser desfeita através de um amplo processo probatório e não nos estreitos limites de uma medida liminar"(ANTUNES, Paulo de Bessa, ob. cit., p. 120).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

aceitável", já que não considera a infração, por parte das indústrias, de normas de zoneamento urbano, como causadora de danos ambientais, potenciais ou atuais, exigindo-se do autor que prove, além do risco, o próprio dano[37].

O outro requisito a merecer especiais comentários diz respeito ao nexo de causalidade, eis que é o pressuposto onde se concentram os maiores problemas relativos à responsabilização objetiva e reparação do dano ambiental. Isso porque o dano ambiental pode ser resultado de várias causas concorrentes, simultâneas ou sucessivas, dificilmente tendo uma única e linear fonte[38]. *"É o império da dispersão do nexo causal, com o dano podendo ser atribuído a uma multiplicidade de causas, fontes e comportamentos, procurando normalmente o degradador lucrar com o fato de terceiro ou mesmo da vítima, com isso exonerando-se"*[39].

A fim de contornar o problema, FERNANDO NORONHA destaca que o risco de empresa é tão importante como fator de atribuição de responsabilidade que, em casos especiais, **chega a justificar que se prescinda de um nexo de causalidade entre o fato praticado no âmbito da empresa e o dano acontecido**. Serão casos em que o empresário responderá por danos não causados pela sua organização, mas que ainda guardam uma conexão tão estreita com a atividade desenvolvida que ainda podem ser considerados riscos próprios des[redacted]Nestas hipóteses, Noronha aponta para uma responsabilidade objetiva agravada[40].

---

[37] A este respeito, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, na Ap. 1171 julgada pela sua 5ª Câmara Cível, sentenciou que: 'A pura infração de normas de zoneamento urbano não importa necessariamente a configuração de dano, atual ou potencial, ao meio ambiente. A condenação da empresa a abster-se da atividade industrial não pode repousar na simples existência de riscos". Certamente que outra teria sido a conclusão da e. Corte se já em vigor o Estatuto da Cidade (L. 10.257, de 10 de julho de 2001), o qual incluiu dentre os bens-interesses passíveis de defesa por via da ação civil pública a ordem urbanística (art. 54).

[38] Antônio Herman Benjamin vislumbra dois problemas distintos de causalidade: 1. As dificuldades na determinação da fonte poluidora entre as tantas possíveis fontes de poluição da mesma substância. Aqui cuida-se da comprovação da relação causal entre fonte e dano (= identificação, entre os vários possíveis agentes, daquele cuja ação ou omissão está em conexão com o dano). O fato de muitas dessas substâncias não serem sequer visíveis ou perceptíveis pelos sentidos comuns, o caráter sorrateiro e inconsciente da exposição e o longo período de latência, tudo contribui para que a identificação do autor seja um objetivo remoto, nem sempre pod[redacted] o autor afirmar, com certeza, onde e quando a exposição ocorreu[38]. 2. Dificuldade de determinação da origem do dano ambiental ou dos males que a vítima apresenta. Raramente só um agente tóxico é a única fonte de um determinado dano ambiental ou doença. [redacted]ste segundo estágio, o que se quer saber é se aquela substância ou atividade particular, previamente identificada, foi mesmo causa efetiva do prejuízo: é a verificação do 'nexo causal entre substância perigosa ou tóxica e dano'(= identificação do *modus operandi* da causação do dano pela conduta do agente) ("Responsabilidade...", p. 44).

[39] BENJAMIN, Antônio Herman. *Responsabilidade Civil pelo Dano Ambiental.* P.44.

[40] NORONHA, Fernando. Trabalho não publicado sobre responsabilidade civil, divulgado no curso de especialização em Direito Civil. UNISINOS, 1998. p. 384. O autor diferencia a responsabilidade objetiva normal da agravada. Na primeira hipótese, a responsabilidade cessa caso se comprove que o dano é devido a fato que, em relação ao agente, seja externo, imprevisível e irresistível – ou, por outras palavras, quando se prove que o dano se deve a caso fortuito ou de força maior, em sentido amplo, incluindo aqui fatos de terceiro e até fatos do próprio lesado. Refere que são exemplos de responsabilidade civil objetiva normal: a do patrão ou comitente por atos ilícitos do empregado ou preposto, praticados no exercício do trabalho ou por ocasião dele, mesmo que exorbitem de suas funções, consubstanciada na Súmula 341 do Supremo Tribunal Federal; a do morador de casa por objetos que dela caírem ou forem lançados (art. 1.529, Código Civil); a do proprietário de animal ou imóvel (arts. 1527 e 1528); a do proprietário do

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

JOSÉ AFONSO DA SILVA leciona que, se houver uma multiplicidade de focos poluidores, que dificulte a identificação dos responsáveis, deve-se aplicar a regra da "atenuação do relevo do nexo causal, bastando que a atividade do agente seja potencialmente degradante para sua implicação nas malhas da responsabilidade"[41].

FÁBIO DUTRA LUCARELLI também preceitua a diminuição do significado do nexo causal a ser comprovado, em caso de danos ao meio ambiente, exigindo apenas "*que haja uma potencialidade de dar causa ao prejuízo na atividade do agente que se pretende responsabilizar, estabelecendo-se, então, uma presunção, que se deve, sobretudo, à inspiração romana de eqüidade, pela qual aquele que lucra com uma atividade deve responder pelo risco ou pelas desvantagens dela resultantes, evitando-se a chamada 'socialização dos riscos*" [42].

No caso da responsabilidade civil objetiva agravada, a obrigação de indenizar persiste perante infortúnios, hipóteses de força maior, fatos de terceiros e fatos do próprio lesado, que possam ser considerados riscos próprios da atividade que estiver em causa. Noronha refere que nestes casos a responsabilidade se dá pelo risco integral, embora prefira utilizar o termo "responsabilidade objetiva agravada"[43]. Nestas situações, o agente é obrigado a indenizar, independentemente de haver um nexo de causalidade adequada entre a sua atividade e o dano acontecido. Fala-se em dano acontecido porque, a rigor, nestes casos não se poderá falar em dano causado pela pessoa responsabilizada. "*São situações em que será necessário, para que o indigitado responsável se liberte da obrigação de indenizar, provar que não existe conexão entre o fato acontecido e a atividade por ele exercida. É nestas hipóteses que verdadeiramente se pode dizer que o indigitado responsável tem uma obrigação de garantia, ou, ainda melhor, uma obrigação de incolumidade (...). A obrigação de garantia também seria fundada no risco, mas prescindindo do nexo de causalidade e exigindo apenas conexão entre a atividade do responsável e o dano acontecido*"[44].

É o âmbito de proteção de certas normas que justifica a responsabilidade objetiva agravada. Normalmente o âmbito de proteção é invocado para restringir a responsabilidade, fazendo com que esta não alcance todos os danos que possam ser considerados conseqüência adequada do fato imputado ao responsável. Aqui, na responsabilidade agravada, o escopo da norma será invocado para impor responsabilidade

---

veículo automóvel por danos materiais causados a outrem; por último, a responsabilidade do fabricante, do produtor, importador, construtor e do comerciante pelos danos causados por produtos defeituosos (arts. 12 e 13 do Código de Defesa do Consumidor) e a do fornecedor de serviços também defeituosos (art. 14 do mesmo Código).

[41] SILVA, José Afonso. *Direito Ambiental Constitucional.* P.219.

[42] LUCARELLI, F. Obra citada, p. 12. Em idêntico sentido são as opiniões de Paulo Affonso Leme Machado , Darlan Rodrigues Bittencourt e Ricardo Marcondes e Antônio Herman Benjamin.

[43] Idem, p. 389.

[44] Idem, p. 389.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

mesmo por fatos não imputáveis ao agente[45].

Para a atenuação do nexo causal, o dano deverá estar intrinsecamente ligado à atividade profissional do responsável. Na verdade, é esta condição que delimita o alcance da responsabilidade objetiva agravada, porquanto não são todos os danos ocorridos no exercício de atividade empresarial que serão indenizáveis, mas apenas aqueles que possam ser considerados riscos próprios dessa atividade, por terem estreita conexão com ela. Como aponta Noronha, "deverão ser considerados riscos estranhos à atividade e, portanto, serão causas excludentes da responsabilidade, aqueles fatos que, por estarem desvinculados de atividade desenvolvida, representem verdadeira *infelicitas facti*; as conseqüências desses azares deverão, portanto, recair sobre as pessoas que forem atingidas"[46].

Desta forma, não abdicando da existência de um nexo causal entre a ação e o dano, a responsabilidade civil por danos ambientais vem fundar este elo em juízos de probabilidade séria, consubstanciados na experiência social (normalidade e adequação) e apoiados no conhecimento científico, abandonando a procura de uma causalidade certa e absoluta a que lhe é negado o acesso.

Na Alemanha, a Lei de 10.12.90 (BGBI, 1990 I, S. 2.634) sobre responsabilidade civil concernente às atividades perigosas para o meio ambiente, no parágrafo 6 (1), prevê com caráter geral uma presunção de causalidade para os casos em que a prova do nexo causal é especialmente difícil, facilitando a posição da vítima. De acordo com esta norma, se presume *iuris tantum* que uma instalação é a causa do dano cuja reparação se pretende se esta instalação é "intrínsecamente adequada" para causar o dano[47]. Assim, provada essa adequação intrínseca, é o próprio demandado que tem que provar a inexistência de relação de causalidade entre sua atividade na instalação e o dano causado. A doutrina alemã também prevê que se o demandante reclama indenização de diversas empresas e há uma substância contaminante que se considere intrinsecamente adequada para causar o dano produzido, presume-se que haja nexo causal entre a atividade relativa a esta substância e o dano, sendo o demandado em questão que deve provar a inexistência do nexo causal.

Em atenção às peculiaridades do caso concreto, deverão ser

---

[45] Noronha leciona que a responsabilidade objetiva agravada depende de três condições, que não são unânimes na doutrina, quais sejam: 1) que se tratem da danos à pessoa, e não a coisas; 2) que normalmente se tratem de danos acontecidos no exercício de uma atividade empresarial, ou quando se trate de pessoa jurídica pública, no exercício do serviço público; 3) que tais danos sejam devidos a fatos que, embora não possam ser considerados causados pelo responsável ou pela atividade exercida, ainda guardem conexão com tal atividade, podendo ser fatos de terceiro e excepcionalmente do próprio lesado, e até, mas só em hipóteses especialíssimas, casos fortuitos ou de força maior, em sentido estrito. No entanto, o próprio Noronha admite que existem situações em que se justifica a tutela também de danos a coisas, como nos casos em que as dificuldades de prova do nexo de causalidade seriam quase insuperáveis para o lesado. Este tipo de responsabilidade agravada é designado de obrigação de incolumidade. Do ponto de vista da proteção da pessoa humana, esta designação é a de incolumidade físico-psíquica. No caso da proteção a coisas, a designação acolhida pela doutrina é de obrigação de garantia.

[46] Idem, p. 392.

[47] PERALES, Carlos de Miguel, *La Responsabilidad Civil por Daños al Medio Ambiente*. P.197.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

consideradas, por exemplo, a distância do lugar onde a emissão teve início em relação ao local onde se produziram os danos; e a existência, ou não, de meios capazes de permitir sua difusão, como seriam os casos da água e do vento. No parágrafo 7°, da mesma lei, há, ainda, casos de exceção à presunção caso se demonstre haver outra circunstância também intrinsecamente adequada para ser a causa do dano. São previstas como causas de exceção: (1) se a instalação vem sendo utilizada adequadamente. Entende-se que uma instalação é utilizada adequadamente, quando tenha sido dado cumprimento aos deveres especiais de utilização e não tenha havido nenhuma interrupção no negócio; (2) são deveres especiais de utilização aqueles impostos por autoridades administrativas, ordens e regulamentos imperativos, quando seja seu propósito prevenir os tipos de impactos ambientais que podem ser considerados causa do dano; (3) caso a autorização, ordens ou regulamentos imperativos que requeiram a observância de um dever especial de utilização exijam um controle, presumir-se-á o cumprimento desse dever de utilização se: (a) os controles foram realizados durante o período em que o impacto ambiental em questão pode ter sido provocado pelas emissões da instalação, e desde que estes controles tenham levado à conclusão de não haver violação ao dever de utilização; ou (b) ao tempo da demanda tenham se passado mais de dez anos desde a ocorrência do impacto ambiental.

Conseqüentemente, é fundamental o surgimento de mecanismos que facilitem a produção da prova do dano, como a inversão do ônus da prova, já prevista no art. 6° do Código de Defesa do Consumidor, a fim de evitar que a vítima e a própria sociedade fiquem sem reparação devido à dificuldade ou à impossibilidade de prova de determinados fatos[48]. Este procedimento é imprescindível, por exemplo, no caso dos danos futuros, onde caberia ao agente poluidor provar que a degradação não terá efeitos nefastos ao meio ambiente, afetando o direito das futuras gerações. Isso porque, para a vítima, ou para o Ministério Público, que não detêm conhecimento científico sobre as instalações e sobre o processo produtivo, se afigura muito difícil senão impossível avaliar os efeitos futuros em concreto de uma determinada atividade de risco.

5. Inversão do ônus da prova e os princípios da prevenção e da precaução:

Esses princípios são por vezes identificados isoladamente pela doutrina, como se desdobrando em dois. Autores há que os reúnem em um só, usando indiferentemente ambas as expressões.

Segundo o jusambientalista espanhol, LOPERENA ROTA, o princípio da precaução, que se faz presente no Tratado da Comunidade Européia em Matéria ambiental, exige que quando uma dúvida razoável surja em relação à periculosidade de qualquer atividade de repercussões ambientais, seja ela evitada, ou se tomem as medidas pertinentes para que esse eventual dano, cientificamente não comprovado ainda, não chegue a produzir-se[49].

Já, para o mesmo tratadista, o princípio da prevenção se projeta sobre conseqüências prejudiciais certas de algumas atividades. Escreve ele, *"in literis"*:

---

[48] SAMPAIO, Francisco José Marques. *Responsabilidade Civil e Reparação de Danos ao Meio Ambiente.* P.231.

[49] *Los Principios del Derecho Ambiental*, p. 92, Ed. Civitas, Madrid, 1998.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

"El tratar de evitarlas com anticipación es una exigencia de la racionalidad. El ejemplo más típico de procedimiento tendente a evitar consecuencias no deseables es el de la evaluación del impacto ambiental"[50].

Na verdade, entendemos que os dois princípios, simplificados por ÉDIS MILARÉ no princípio da prevenção, são complementares e ambos se acham incorporados no texto constitucional de 1988, quando, no art. 225, "caput", está consagrada a defesa e a preservação do ambiente para as presentes e futuras gerações.

Como bem aponta ÉDIS MILARÉ, o princípio da prevenção é basilar em Direito Ambiental, "*concernindo à prioridade que deve ser dada às medidas que evitem o nascimento de atentados ao ambiente, de molde a reduzir ou eliminar as causas de ações suscetíveis de alterar a sua qualidade*"[51].

De outro lado, impende lembrar que a ótica preventiva no Direito Ambiental teve significativo reforço com a "Conferência da Terra" (ECO 92), que, em seu Princípio 15, consagrou o postulado da precaução.

Pois é por decorrência dos princípios da precaução e da prevenção[52] do dano ambiental que entendemos haver razão clara para a possibilidade de, a critério do juiz, ser invertido o ônus da prova e, corolário disso, também possível se nos apresenta a inversão dos **custos da prova**.

Se poucas informações científicas pairam sobre determinada atividade potencialmente poluidora; se há dúvidas sobre os riscos gerados por essa mesma atividade à saúde humana, animal, ao meio ambiente e se essa atividade é colocada em cheque através de uma ação civil pública, como imputar ao autor, normalmente desprovido de meios adequados de prova, o encargo de provar seus malefícios ?

Um exemplo atual dessa dificuldade probatória diz com as emissões eletromagnéticas geradas pelas estações de rádio-base de telefonia celular, as quais vêm sendo judicialmente questionadas através de ações civis públicas ajuizadas pelo "parquet" e por associações de moradores vizinhos a tais equipamentos. Não se tem, até o momento, prova científica cabal dos malefícios dessas radiações não-ionizantes. Mas a dúvida milita em favor do meio do ambiente – *in dubio pro ambiente.* Nessas demandas o correto é impor às companhias-rés, normalmente dotadas de condições plenas para o custeio da prova pericial, que demonstrem a inofensividade das emissões.

Se os princípios da prevenção e da precaução possuem matriz

---

[50] Ob. Cit., p. 94.

[51] *Princípios Fundamentais do Direito do Ambiente*, Revista dos Tribunais, 756/61.

[52] Gradativamente, a jurisprudência vem reconhecendo a força normativa dos princípios e, em especial, do princípio da prevenção. Nesse sentido, dois arestos do e. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, a saber: apelação cível/reexame necessário nº 598080984 e agravo de instrumento 597204262, tendo ambos como Relator o Desembargador ARNO WERLANG.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

constitucional e como estão umbilicalmente ligados ao direito fundamental ao meio ambiente sadio, devem irradiar efeitos no campo processual, sob pena de sofrerem injustificável mutilação.

A propósito, o ambientalista PAULO DE BESSA ANTUNES já sinaliza com essa correlação, ao criticar a posição majoritária dos Tribunais brasileiros. Diz ele:

"Os Tribunais brasileiros têm tido uma compreensão extremamente restritiva do conceito de dano ambiental e, por conseqüência do bem jurídico meio ambiente. Em geral, eles têm adotado uma postura que exige o dano real e não apenas o dano potencial. Parece-me que não tem sido aplicado e observado o ***princípio da cautela*** *em matéria ambiental que, como se sabe, é um dos princípios básicos do Direito Ambiental. Ao exigirem que o autor faça prova do dano real, os Tribunais, de fato, impõem todo o ônus da prova judicial para os autores, enfraquecendo, a responsabilidade objetiva do poluidor. Ademais, é importante que se observe que o Direito Ambiental exerce a sua função protetora, também, em relação às gerações futuras, resultado do conceito de eqüidade intergeracional que é um de seus principais aspectos. Ora, o* ***dano futuro,*** *muitas vezes, não pode ser provado de plano, vindo a materializar-se, somente, com o decorrer do tempo"*[53]..

A nosso sentir, o principal argumento a favor da possibilidade de inversão do ônus da prova em matéria ambiental diz com a aplicação, o mais abrangente possível, dos princípios acima indicados, os quais são de ordem pública e de aplicação inarredável pelo operador do Direito, especialmente pelo julgador, e pelo gerenciador de atividades que afetem o meio ambiente.

6. Do princípio do poluidor-pagador:

Segundo o mestre ANTONIO HERMAN BENJAMIN, o princípio do poluidor-pagador é aquele que determina ao poluidor o dever de arcar com as despesas de prevenção, reparação e repressão da poluição, estabelecendo que seu causador deve ser o responsável principal pelas conseqüências de sua ação ou omissão. Sintetiza ele:

"é o princípio que visa imputar ao poluidor os custos sociais da poluição por ele causada, prevenindo, ressarcindo e reprimindo os danos ocorridos, não apenas a bens e pessoas, mas também à própria natureza"[54].

A possibilidade de se impor ao poluidor demandado os custos de uma perícia ambiental parece-nos clara como corolário do princípio suprainvocado, que está legalmente insculpido na Lei que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente[55]. A internalização dos custos da atividade deve ser o mais abrangente possível, de molde a também comportar o custeio de provas a serem produzidas nas demandas sofridas pelo poluidor em

---

[53] Direito Ambiental, p. 148, Ed. Lumen Juris, segunda edição.

[54] "O Princípio do Poluidor-Pagador e a Reparação do Dano Ambiental", artigo publicado na obra coletiva intitulada "Dano Ambiental: Prevenção, Reparação e Repressão", p. 234 , Ed. Revista dos Tribunais, 1993.

[55] L. 6.939/81.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

decorrência da atividade degradadora ou potencialmente degradadora.

Nesse sentido, aliás, propõe o já citado BENJAMIN, quando, em seu artigo sobre o princípio do poluidor-pagador, discorre sobre as deficiências do sistema legal e o princípio *in dubio pro ambiente*:

"Finalmente, há todo um quadro de deficiência material e pessoal, em especial quanto a perícias, que dificulta, quando não impede, o sucesso de ações civis públicas ambientais reparatórias. Soluções para esses problemas apontados são urgentes. Assim, por exemplo, o reconhecimento – e os Tribunais podem fazê-lo per se – do princípio ***in dubio pro ambiente,*** *assim como do princípio da inversão do ônus da prova da extensão do dano e do nexo causal"*[56].

7. Aplicabilidade da inversão do ônus da prova em matéria ambiental com base no CDC:

O Código de Proteção e Defesa do Consumidor[57] não se restringiu à tutela dos interesses consumeristas. O Título III desse importante diploma contém dispositivos de ordem processual que extrapolam o seu âmbito e se aplicam aos demais bens-interesses defensáveis via ação civil pública. Assim, todas as disposições processuais constantes do Código de Defesa do Consumidor, no Título III, por força do disposto no art. 117 do CDC, que acrescentou o art. 21 da Lei n. 7.347/85, com o seguinte teor:

> *"Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da Lei n. 8. 078, de 11.09.90, que instituiu o Código de Defesa do Consumidor".*

Em pioneiro artigo publicado na Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul[58], Sílvia Cappelli, Mauro Loch e Álvaro Azevedo Gomes já defendiam a extensão da previsão contida no art. 6°, inc. VIII, do CDC às ações civis públicas voltadas à proteção do meio ambiente.

Após discorrerem acerca de princípios hermenêuticos, os ilustres colegas de Ministério Público gaúcho concluem pelo descabimento, no caso, da interpretação restritiva, porquanto se criaria uma incongruência inexplicável. Em ação civil pública voltada a proteger o consumidor, demonstrada sua hipossuficiência, haveria a possibilidade de o juiz inverter o *onus probandi.* Se restritiva a interpretação, a mesma ação civil pública, dessa vez defendendo o patrimônio ambiental, ao magistrado não seria lícito tal inversão. E concluem os autores:

> *"Assim, apenas aparentemente a norma do art. 21 da Lei 7.347/85 limita ao Título III da Lei 78.078/90 o aproveitamento das disposições processuais.*

---

[56] Ob. Cit., p. 235.

[57] Lei n. 8.078/90.

[58] Revista do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul nº 34/94.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Tal dispositivo deve ser entendido, ajustado seu real alcance, como permissivo da utilização de todos os direitos processuais do Código de Defesa do Consumidor na ação civil pública, independentemente de estarem materialmente localizados ou não no Título III do CDC".

A propósito, FRANCISCO JOSÉ MARQUES SAMPAIO[59], em monografia a respeito da responsabilidade civil em matéria ambiental, observa:

"O princípio que norteia a inversão do ônus da prova no Código do Consumidor é, em tese, aplicável à responsabilidade civil por danos ambientais, pois as razões que justificam a inversão do ônus da prova são comuns em ambos os casos".

A extensão da norma contida no CDC aos demais bens-interesses tutelados pela Lei da Ação Civil Pública decorre da necessidade da processualística atual se adaptar à proteção dos interesses transindividuais[60]. Como bem observa ADA PELLEGRINI GRINOVER[61], os institutos do processo civil ortodoxo não atendem às necessidades da problemática dos interesses difusos e coletivos, de sorte que o processualista moderno deve buscar meios outros para assegurar a efetividade do processo. A idéia de acesso à Justiça não se restringe ao acesso aos tribunais, e sim de viabilizar o acesso à ordem jurídica justa[62] .

Nesse contexto, a possibilidade "ope juris" de inversão do ônus da prova afigura-se como precioso instrumento para assegurar a efetividade da proteção aos interesses difusos e coletivos, em especial ao meio ambiente, em cujas demandas a questão probatória é de fato o verdadeiro "calcanhar de Aquiles" a dificultar os juízos de procedência.

O Ministério Público, que tem sido historicamente no país o autor da maior parte das ações civis públicas em matéria ambiental, não está dotado de corpo técnico para realização das inúmeras perícias multidisciplinares que podem se revelar necessárias aos desfechos das ações civis públicas em matéria ambiental. Mesmo que dotado estivesse de um corpo técnico mínimo, sempre surgiria uma perícia em área específica que demandaria a contratação de um profissional ultraespecializado (ex. engenharia de tráfego; hidrogeólogo; engenheiro de restaurações, etc.). Igualmente não possui o Ministério Público dotação orçamentária própria para o custeio dessas perícias .

As associações legitimadas, com raras exceções, sobrevivem sob escassos orçamentos que não possibilitariam o custeio dessas provas.

Assim, a conclusão óbvia é no sentido de que há necessidade da adoção de

---

[59] *Responsabilidade Civil e Reparação de Danos ao Meio Ambiente*, p. 232.

[60] Nesse sentido, Plínio Lacerda Martins em tese defendida no IV Congresso do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, publicada da Revista de Direito do Consumidor 31/75.

[61] *A tutela jurisdicional dos interesses difusos*, Revista Forense, vol. 268, n. 5.2.

[62] GRINOVER, Ada Pelegrini, *Processo em Evolução*, p. 115, Ed. Forense Universitária, 1998.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

mecanismos inovadores em matéria de prova para a real defesa do bem ambiente[63], sob pena de se transformar o art. 225 da Constituição Federal em letra morta, com a perda da noção de meio ambiente hígido como direito fundamental.

8. Conclusões:

Razões expostas, resulta clara a possibilidade de se agregar ao processo civil ambiental o instituto da inversão do ônus da prova, mesmo ainda não existindo texto expresso de lei em tal sentido.

O direito ambiental material contém normas suficientemente claras e protetivas de molde a influenciar o direito processual (que só existe e encontra razão de ser na tutela substantiva) para que seja reconhecida como imperiosa a prática da inversão do ônus da prova em ações civis públicas voltadas à tutela do meio ambiente.

Dita possibilidade, que abarca também a da inversão dos custos da prova, decorre das características do bem-jurídico envolvido; da nova função da responsabilidade civil, com a atenuação do nexo causal, em matéria ambiental; dos princípios da prevenção, da precaução e do poluidor-pagador e da aplicação analógica do art. 6º, inv. VIII, do CDC.

O direito processual deve moldar-se às características do bem de vida tutelado, considerada sua peculiar plasticidade.

---

[63] Em acórdão no qual analisava recurso de apelação interposta por réu em ação civil pública fundada em poluição sonora, ajuizada pela Coordenadoria das Promotorias de Defesa Comunitária de Porto Alegre, o Des. Sérgio Pilla da Silva, em lúcido voto, assim se pronunciou: *"Aliás, em matéria de meio ambiente, o ônus da prova inverte-se; não é a sociedade que deve provar que uma atividade é poluidora mas o exercente da atividade é que deve fazê-lo, a partir do momento em que constatado o dano e se presume ser ele o autor. Há, nesse caso, um conflito entre o interesse coletivo e o individual, devendo o primeiro preponderar por um princípio geral e primário de direito. Por isso, provando a sociedade apenas o dano que fere o interesse coletivo e a possível relação de causa e efeito com o exercício de uma atividade individual, passa, o exercente desta, a ter o dever de fazer a prova de inexistência de responsabilidade sua pelo dano já produzido, e que, como no caso de poluição, permanece se produzindo"* (Apel. Cível nº 589077148 da 5ª Câmara Cível do TJRS, julgada em 20.03.90).

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

BIBLIOGRAFIA

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1996.

BENJAMIM, Antônio Herman. *Responsabilidade Civil pelo Dano Ambiental.* Revista de Direito Ambiental, São Paulo, vol. 09, pp. 5-52, 1998.

_____. *O Princípio do Poluidor - Pagador e a Reparação do Dano Ambiental.* In: *Dano Ambiental: Prevenção, Reparação e Repressão.* BENJAMIN, Antônio Herman (coord.).pp. 226-236, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

CAPPELLI, Sílvia, LOCH, Mauro e GOMES, Álvaro Azevedo. *Três Idéias a Respeito do Ônus da Prova na Ação Civil Pública Ambiental.* Revista do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul , São Paulo, n. 34, pp. 94 -108, 1995.

GOMIS CATALÁ, Lúcia. *Responsabilidad por daños al medio ambiente.* Elcano, Navarro Edi[illegible]al, 1998.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *A Tutela Jurisdicional dos Interesses Difusos.* Revista Forense, Rio de Janeiro, vol. 268, p. 67, 1979.

_____. *O Processo em Evolução.* Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998.

_____. *Ações Ambientais de Hoje e Amanhã.* In: *Dano Ambiental – Prevenção, Reparação e Repressão.* BENJAMIN, Antônio Herman (coord.). pp. 250-256. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 253, 1993.

FARIAS, Paulo José Leite. *Competência Federativa e Proteção Ambiental.* Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1999.

LYRA, Marcos Mendes. *Dano Ambiental.* Revista de Direito Ambiental, São Paulo, n. 08, pp. 49-83, 1997.

LUCARELLI, Fábio Dutra. *Responsabilidade Civil por Dano Ecológico.* Revista dos Tribunais, São Paulo, vol.700, pp. 7-26, 1994.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro.* 8.ed. São Paulo: Malheiros, 20[illegible]

MARTINS, Plínio Lacerda. *A Inversão do Ônus da Prova na Ação Civil Pública Proposta pelo Ministério Público em Defesa dos Consumidores.* Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, vol. 31, p. 70-79, 1999.

MILARÉ, Édis. *A Tutela Jurídico – Civil do Ambiente.* Revista de Direito Ambiental, São Paulo, n. 0, pp. 26-72, 1995.

_____. *Princípios Fundamentais do Direito do Ambiente.* Revista dos Tribunais, São Paulo, vol. 756, p.53 - 68, 1998.

NERY JÚNIOR, Nelson. Responsabilidade Civil pelo Dano Ecológico. Justitia, São Paulo, vol. 126, pp.168-189, 1984.

PERALES, Carlos de Miguel. *La Responsabilidad Civil por Daño al Medio Ambiente.* Madrid: Civitas, 1993.

PRADO, Luiz Régis Prado. *A Tutela Constitucional do Ambiente.* Revista dos Tribunais, São Paulo, vol. 675, p. 83, 1992.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais.* Porto Alegre: Livraria do

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Advogado, 1998.
SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional.* 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.
ROTA, Loperena. *Los Principios del Derecho Ambiental.* Madrid: Civitas, 1998.
SAMPAIO, Francisco José Marques. *Responsabilidade Civil e Reparação de Danos ao Meio Ambiente.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Fls. 563
Porto Alegre

70011770716
802243053

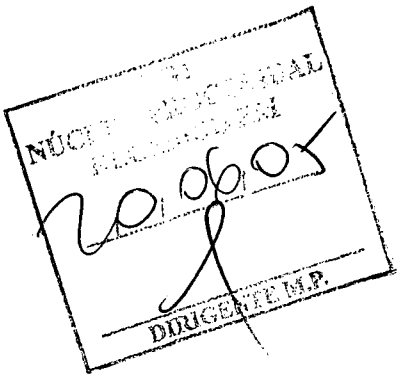
V I S T A

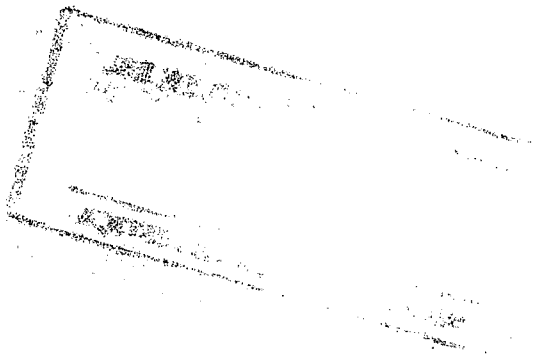
Faço remessa dos autos com vista ao Ministério Público.

Porto Alegre, 16 de junho de 2005 .

Ana Beatriz Salgado,
Secretária de Câmara Substituta.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS





Adolvo com Parecer, em sepa-
rado, em três laudas.

Em 21.09.05.

Denise Maria Netto Duarte,
Procuradora de Justiça.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 70011770716
AGRAVANTE: ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO
ORIGEM: CANOAS
RELATOR: DES.CARLOS ROBERTO LOFEGO CANIBAL
PARECER Nº 720/05

COLENDA CÂMARA

ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A, irresignada com a decisão proferida nos autos da Ação Civil Pública movida pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL,** diante da decisão que deferiu pedido de inversão do ônus da prova e dilação do prazo para nomeação de assistente técnico e apresentação de quesitos, interpôs **AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

MP-016

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Em suas razões, alega que não há, no caso, elementos capazes de autorizar a inversão do ônus da prova autorizado pelo Código de Defesa do Consumidor, já que o beneficiário de tal medida é o Ministério Público.

Aduz, ainda, em caso de inversão do ônus da prova, que o Agravante estará correndo o risco de suportar perigo de lesão de difícil reparação.

Foi requerida a concessão de efeito suspensivo ao Agravo, fls. 02/11.

Foram juntados documentos, fls. 12/275.

Foi recebido o agravo em ambos os efeitos, fls. 281/282.

Foram apresentadas contra-razões ao Agravo, fls. 288/294 e fls. 434/440.

O Ministério público juntou documentos, fls. 295/432 e fls. 441/562.

Foram cumpridas as formalidades legais.

Vieram os autos com vista.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

II –

Da Preliminar:

O Agravado ao apresentar suas contra-razões, fls. 434/440, alegou, em preliminar, a nulidade da intimação do Ministério Público via aviso de recebimento e desacompanhada das peças acostadas nas razões recursais, em dissonância com o teor do art. 236, §2°, do CPC.

Com efeito, estabelece o referido artigo que o Ministério Público será sempre intimado **pessoalmente,** o que inocorreu na espécie.

Contudo, com o devido respeito, entendo que, apesar da inobservância do inteiro teor da norma processual, **inocorreu prejuízo** e com a apresentação das contra-razões **o ato alcançou sua finalidade**, incidindo a regra do art. 244, do CPC.

Por outro lado, a bem da verdade, a ausência das peças acostadas nas razões recursais não induz cerceamento de defesa, de molde a nulificar o feito porquanto o mérito do recurso é **questão de direito** e não de fato, o que foi analisado eficientemente nas contra-razões.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Logo, com a devida vênia, se opina pela rejeição da preliminar argüida.

No mérito:

Efetivamente, a decisão hostilizada não merece reformas, conforme adiante se analisa.

1. Dos fatos:

Para a melhor compreensão da matéria há que se conhecer os fatos que originaram a presente ação civil pública, na Comarca de Canoas.

O inquérito civil nº009/97 foi instaurado em 05.06.97, contra a REFINARIA ALBERTO PASQUALINI – REFAP (na época dos fatos unidade fabril da PETROBRÁS), para apurar danos ao meio ambiente no exercício de sua atividade industrial pelo lançamento de mercúrio no Arroio Sapucaia, em decorrência das notícias veiculadas nos jornais zero Hora e Correio do Povo, em junho de 1997.

O inquérito civil tramitou até outubro de 2004, por longos 7 anos, até o ajuizamento da ação civil pública.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

E, foi necessário o ajuizamento da ação porque não houve a possibilidade da **composição**, ante demonstrada dificuldade da Agravante **recompor o dano ambiental causado**, atender os preceitos legais aderindo às determinações técnicas contidas nos laudos elaborados ao longo dos anos, e até mesmo de prestar as informações adequadas, o que traduz um verdadeiro acinte.

A propósito, consoante cópia acostada às fls. 132/134, o Superintendente (em 09.04.01) repudia, expressamente, a firmatura de compromisso de ajustamento, sob a alegação de inexistência de danos resultantes do despejo de pouca quantidade de mercúrio no Arroio Sapucaia.

Mas, em resumo, de acordo com os **laudos técnicos** elaborados no âmbito do inquérito civil, fls. 124/129, 137/144 e 158/182, foi constatado que, **de 1993 a novembro/97** foi processado o petróleo Santa Cruz, adquirido da Argentina, contaminado por mercúrio.

Acrescente-se que os dados em que se embasaram os técnicos foram as **planilhas de automonitoramento** apresentadas pela própria **REFAP,** que desde 1985, por determinação da FEPAM, é obrigada a monitorar a atividade industrial e entregar laudos mensais, que constam no inquérito civil, fls. 179/181.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

E, foi constatado que, pela quantidade de petróleo contaminado processado e pela concentração de mercúrio no petróleo Santa Cruz, **no período, de 1993/1997, 6, 8 toneladas de mercúrio** foram lançadas no meio ambiente através dos efluente líquidos, emissões atmosféricas, incrustação nos equipamentos e contaminação dos produtos.

Também, afirma o técnico que, fl. 164, "mesmo que se admita que é difícil a quantidade exata de mercúrio, pode-se afirmar que ela foi **muito alta**". "A contaminação tornou-se visível nos efluentes líquidos a partir de 1996, perdurando até junho de 1997, por um ano e meio, ... foi sistemática e não eventual, deu-se por um longo período de tempo e em concentrações até 14 vezes maiores do que o padrão correspondente." "A partir dos dados apresentados nas planilhas de automonitoramento da REFAP anexas no inquérito civil, pode-se calcular que, somente no período **de janeiro de 1996 a maio de 1997**, e somente na forma de **efluentes líquidos**, foram lançados **cerca de 100 kg de mercúrio no Arroio Sapucaia. "O restante do mercúrio proveniente do petróleo contaminado processado deve ter-se distribuído entre incrustações nos equipamentos, emissão atmosférica, expedido com os produtos, sendo extremamente difícil quantificar a sua distribuição, devido à falta de dados para tal."** (grifei)

Mais, como é do conhecimento de todos, o mercúrio é considerado **metal pesado** e raramente encontrado na sua forma pura, mas sim em decorrência de sua composição química e,

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

pela sua natureza, "como é um elemento, o mercúrio não pode ser quebrado ou degradado em substâncias menos nocivas" (fl. 160), permanecendo no meio ambiente.

Por outro lado, a toxidade deste elemento também é por demais conhecida, fato amplamente divulgado pela comunidade científica.

"Os efeitos de intoxicação por mercúrio são inúmeros, podendo ser graves, dependendo da espécie de mercúrio, de dose e do tipo de exposição (aguda ou crônica). Alguns exemplos: necrose das células epiteliais dos rins, problemas hepáticos graves, como inchaço pronunciado e necrose central aguda; necrose da membrana do cólon, a qual se dilacera, intensificando e prolongando a diarréia; pode ocorrer degeneração do miocárdio; ataxia (incoordenação da atividade muscular voluntária); cegueira; retardo mental; surdez; embriofetotoxidade (intoxicação pré-natal, com crianças nascendo com seqüelas); doença de Minamata, entre outras (fl. 161)."

2. Do direito: da inversão do ônus da prova.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

A Magistrada ao acolher o requerimento do Ministério Público, assim se manifestou, fls. 431/432:

"Outrossim, a inversão do ônus da prova no âmbito da presente ação civil pública se faz necessária em razão da legitimação extraordinária do Ministério Público evidenciar a hipossuficiência da coletividade, cujo direito difuso é o objeto da lide, composta em sua maioria de indivíduos em situação econômica e cultural inferior àquela da Empresa Ré, circunstância que dificultaria a produção de prova para a parte mais fraca, onerando excessivamente um dos pólos da ação e criando um desequilíbrio processual que inviabilizaria a devida apuração de eventual dano ambiental capaz de lesar a população em geral.

"Portanto, totalmente aplicável à defesa dos direitos transindividuais; desde que satisfeitas as exigências legais, a inversão do ônus da prova prevista no art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor."

Ora, para que ocorra a inversão do ônus da prova, prevista no art. 6°, VIII, do CDC, necessária a conjugação de dois elementos: 1- a verossimilhança das alegações e/ou 2- a hipossuficiência da parte.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Quanto ao **primeiro aspecto**, na espécie, não resta nenhuma dúvida de que as alegações da ação civil pública são verossímeis, posto que embasada em farta **prova documental** acostada aos autos, planilhas fornecidas pela REFAP; manifestações da FEPAM; laudos técnicos, bem como das testemunhas ouvidas (funcionários da refinaria). Portanto, existem elementos **plausíveis e concretos** que autorizariam a medida.

Contudo, no que pertine à **hipossuficiência** a controvérsia se estabeleceu na medida em que a Magistrada a reconhece mas, o eminente Relator ao deferir o efeito suspensivo ao agravo, fls. 281/282, manifestou-se em "não reconhecer, por ora, a relação de consumo que pudesse autorizar uma inversão do ônus probatório" e afirmando que "não se vislumbra qualquer tipo de hipossuficiência na relação travada nos autos, elemento que não pode ser olvidado ao invocar-se a regra atinente ao instituto da inversão do ônus da prova."

Em verdade, a aceitação da inversão do ônus da prova vem sendo, paulatinamente, aceita pela doutrina e se consolidando na jurisprudência pátria.

E, o artigo elaborado pelas eminentes Promotoras de Justiça, Ana Maria Moreira Marchesan e Annelise Steigleder em matéria ambiental, fls. 295/313, sintetizam os

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

argumentos favoráveis à aplicação do art. 6°, VIII, do CDC, em situações análogas a dos autos.

Com efeito, não resta a menor dúvida de que o **direito** objeto desta ação civil pública é **difuso,** ou seja, a titularidade é da **sociedade**, da **comunidade canoense** que, há anos, vem convivendo com a degradação ambiental gerada no Arroio Sapucaia, e produzida pela REFAP.

Por outro lado, **não é justo,** sob pena de não se efetivar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado exigir-se, e **onerar** o Ministério Público com a realização de **mais perícias**, além das que já existem nos autos, porque inexiste previsão orçamentária para custos desta monta e, também, tal prova poderá ser das mais complexas e de difícil obtenção.

A toda evidência estão em choque dois direitos distintos: de um lado a sociedade de ter um meio ambiente sadio e do outro o empreendedor em exercer sua atividade econômica.

Porém, não resta dúvida de que o direito coletivo prevalece sobre o particular. Ademais, como referido pelas Promotoras, fl. 295, ao comentar o princípio:

"Esse dispositivo não está inserido dentre aqueles que o legislador responsável pela codificação

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

consumerista estendeu aos demais bens-interesses tutelados pela Lei da Ação Civil Pública. Por enquanto, o reconhecimento da possibilidade de o juiz vir a determinar a inversão do ônus da prova em matéria ambiental decorre de **uma construção jurídica pautada pelo bom senso e pela necessidade de se efetivar a prova do dano, imprescindível ao reconhecimento da responsabilidade civil na área ambiental.** (grifei)

E, concluem, fl. 311, afirmando:

"... resulta clara a possibilidade de se agregar ao processo civil ambiental o instituto da inversão do ônus da prova, mesmo ainda não existindo texto expresso de lei em tal sentido. O direito ambiental material contém normas suficientemente claras e protetivas de molde a influenciar o direito processual (que existe e encontra razão de ser na tutela substantiva) para que seja reconhecida como imperiosa a prática da inversão do ônus da prova em ações civis públicas voltadas à tutela do meio ambiente. "

"Dita possibilidade, que abarca também a da inversão das custas da prova, decorre das características do bem jurídico envolvido; da nova função da responsabilidade civil, com a atenuação do nexo causal, em matéria ambiental; dos princípios da prevenção, da precaução e do poluidor-

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

pagador e da aplicação analógica do art. 6º, inciso VIII, do CDC."

"O direito processual deve moldar-se às características do bem da vida tutelado, considerada sua peculiar plasticidade."

Por outro lado, em que pese a timidez de nossos julgados, é magistral a lição do eminente Des. Sérgio Pilla da Silva, no voto proferido no julgamento da AC 589077148, da 5ª CC, julgada em 20.03.90, quando assim se manifesta:

"aliás, em matéria de meio ambiente, **o ônus da prova inverte-se;** não é a sociedade que deve provar que uma atividade é poluidora **mas o exercente da atividade é que deve fazê-lo**, a partir do momento em que constatado o dano e se **presume** ser ele o autor. Há, nesse caso, um conflito entre o interesse coletivo e o individual, devendo o primeiro preponderar por um princípio geral e primário de direito. Por isso, provando a sociedade apenas o dano que fere o interesse coletivo e a possível relação de causa e efeito com o exercício de uma atividade individual, passa, o exercente desta, a ter o dever de fazer a prova de inexistência de responsabilidade sua pelo

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

dano já produzido, e que, como no caso de poluição, permanece se produzindo." (grifei)

Logo, nada a modificar na decisão guerreada.

FACE AO EXPOSTO, O MINISTÉRIO PÚBLICO opina seja negado provimento ao agravo.

Porto Alegre, 21 de setembro de 2005.

DENISE MARIA NETTO DUARTE,
PROCURADORA DE JUSTIÇA.

EGT

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

(e-STJ Fl.592)
577
8

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça
do Estado do Rio Grande do Sul

Imprimir

TIPO DE PROCESSO:	NÚMERO:	RELATOR:
Embargos de Declara o	70002338473	Wellington Pacheco Barros

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARACAO. (ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DANO AMBIENTAL. ATERRO SANITARIO DA EXTREMA, BAIRRO LAMI, MUNICIPIO DE PORTO ALEGRE. INQUERITO CIVIL. ACAO CAUTELAR DE VISTORIA AD PERPETUAM REI MEMORIAM . ASSOCIACAO COMUNITARIA DA EXTREMA ADMITIDA COMO LITISCONSORTE. IMPROCEDENCIA NA ORIGEM. SITUACAO QUE IMPLICA FUNDADO RECEIO DE MUTABILIDADE DO MEIO AMBIENTE A JUSTIFICAR A VISTORIA PREVIA REQUERIDA NA CAUTELAR PREPARATORIA AO AFORAMENTO DA ACAO CIVIL PUBLICA. PROVIMENTO. APELACOES PARCIALMENTE PROVIDAS. ACAO JULGADA PROCEDENTE. PROVA PERICIAL DEFERIDA). INVERSAO DO ONUS DA PROVA PARA IMPOR AOS REQUERIDOS OS CUSTOS DA PERICIA. PEDIDO CONSTANTE DA INICIAL. PREVISAO LEGAL (ART. 6 , VIII, DA LEI N. 8078-1990 E ART. 18 DA LEI N. 7.347-1985). OMISSAO NO JULGADO. ACOLHIMENTO. EMBARGOS DE DECLARACAO ACOLHIDOS. (Embargos de Declara o N 70002338473, Quarta C mara C vel, Tribunal de Justi a do RS, Relator: Wellington Pacheco Barros, Julgado em 04/04/2001)

TRIBUNAL:	DATA DE JULGAMENTO:	Nº DE FOLHAS:
Tribunal de Justi a do RS	04/04/2001	
ÓRGÃO JULGADOR:	COMARCA DE ORIGEM:	SEÇÃO:
Quarta C mara C vel		CIVEL

Copyright 2003 - Tribunal de Justi a do Estado do Rio Grande do Sul - Departamento de Inform tica

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça
do Estado do Rio Grande do Sul

Imprimir

TIPO DE PROCESSO:	NÚMERO:	RELATOR:
Apela o C vel	589077148	S rgio Pilla da Silva

EMENTA: ACAO CIVIL PUBLICA. LEI FEDERAL 7347/85. SUA PROCEDENCIA FRENTE A COMPROVACAO DA POLUICAO SONORA, EXCEDENTE AOS LIMITES ADMISSIVEIS NA LEGISLACAO MUNICIPAL. (Apela o C vel N 589077148, Quinta C mara C vel, Tribunal de Justi a do RS, Relator: S rgio Pilla da Silva, Julgado em 20/03/1990)

TRIBUNAL:	DATA DE JULGAMENTO:	Nº DE FOLHAS:
Tribunal de Justi a do RS	20/03/1990	8
ÓRGÃO JULGADOR:	COMARCA DE ORIGEM:	SEÇÃO:
Quinta C mara C vel	PORTO ALEGRE	CIVEL

ASSUNTO:
STAR CLUB RESTAURANTE DANCANTE LTDA (ACAO CIVIL PUBLICA) 1. ACAO CIVIL PUBLICA. - DISPOSICOES LEGAIS VERSANDO SOBRE A PROTECAO DO MEIO AMBIENTE. VIOLACAO CARACTERIZADA. - ONUS DA PROVA. A QUEM INCUMBE. - POLUICAO SONORA. RUIDOS ACIMA DO PERMITIDO, CAUSADOS POR CASA DE DIVERSAO PUBLICA. 2. CASA DE DIVERSAO PUBLICA. PERTURBACAO AO SOSSEGO PUBLICO. DISPOSICOES DO CODIGO DE POSTURAS DO MUNICIPIO. INTERPRETACAO. 3. CONFLITO DE INTERESSES. INTERESSE DA COLETIVIDADE. PREVALENCIA SOBRE O INTERESSE INDIVIDUAL. 4. POLUICAO. - DANOS CUSADOS AO MEIO AMBIENTE. - SONORA.

REFERÊNCIAS LEGISLATIVAS:
LF-7347 DE 1985 ART-11 DM-8185 DE 1983 ART-3 INC-X LET-A (PORTO ALEGRE)

FONTE:
JURISPRUDENCIA TJRS, C-CIVEIS, 1990, V-2, T-2, P-166-173

Copyright 2003 - Tribunal de Justi a do Estado do Rio Grande do Sul - Departamento de Inform tica

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
1ª Câmara Cível

RECEBIMENTO E CONCLUSÃO

Na data infra recebi os presentes autos com Parecer Ministerial, em ..15.. laudas, que conferi, numerei e rubriquei, fazendo-os conclusos ao Exmo. Sr. Desembargador Relator.

Em 22 de SETEMBRO de 2005.

p/ Ana Cristina Chiocchetta,
Secretária da 1ª Câmara Cível.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS
580

Primeira Câmara Cível
Edital nº 22 de 27 de outubro de 2005
Diário da Justiça nº 3220 de 1 de novembro de 2005
Sessão de 09 de novembro de 2005

Ana Cristina Chiocchetta
Secretária

181
Processo 70011770716
Agravo de Instrumento / Direito Publico Nao Especificado
4.VARA CIVEL CANOAS Comarca de Canoas
Juiz da Sentença:

Partes:

ALBERTO PASQUALINI REFAP S A	AGRAVANTE
MINISTERIO PUBLICO	AGRAVADO
PETROLEO BRASILEIRO SA PETROBRAS	INTERESSADO

Composição:

Des. Henrique Osvaldo Poeta Roenick	
Des. Irineu Mariani	
Des. Carlos Roberto Lofego Caníbal	Relator
Dra Denise Maria Netto Duarte	Procurador

Decisão:
"À UNANIMIDADE, REJEITADA A PRELIMINAR, NEGARAM PROVIMENTO."

Des. Henrique Osvaldo Poeta Roenick
Presidente

confere original eletrônico
www.tj.rs.gov.br

Número Verificador: 700117707162005847270

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário: Henrique Osvaldo Poeta Roenick
Nº de Série do certificado: 6D623AB9FB64CF70A7DE569D8FDE1229
Data e hora da assinatura: 09/11/2005 19:16:26

Signatário: Ana Cristina Chiocchetta
Nº de Série do certificado: 3FDE7DD5C68AB1799A2E95088B5F48ED
Data e hora da assinatura: 09/11/2005 19:20:28

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS 581

CRLC
Nº 70011770716
2005/CÍVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE EM RELAÇÕES JURÍDICAS VINCULADAS A INTERESSES DIFUSOS, COLETIVOS OU INDIVIDUAIS E REFERENTES A DANOSIDADES AMBIENTAIS.

1. Da preliminar.

Não procede a preliminar que alega falta de intimação pessoal do MP. Inocorrência de prejuízo em face da apresentação da resposta. Observância do art. 244, do CPC.

2. Mérito.

O impacto ambiental é ato/fato jurídico - ausente o negócio jurídico propriamente tal em termos de conceituação jurídica - que, pela própria afetação do meio ambiente, bem constitucionalmente protegido (art. 225, da Constituição Federal), impõe ao Poder Judiciário um proceder cuidadoso e cautelar vinculado ao bem/interesse público subjacente.

A inversão do ônus da prova é mecanismo que não só pode como deve ser utilizado pelo juiz não só em face de disposições infraconstitucionais, mas também as disposições constitucionais em relevo, devendo ser consideradas a natureza do direito protegido e eventualmente violado e as conseqüências disso caso não comprovado este e o respectivo dano – jurídico e social – conseqüente, mormente em se tratando de dano ambiental.

Inteligência sempre atual de brocardo latino que bem se adequou à espécie: "actori incumbit et réus in excipiendo fit actor".

Recurso improvido. Preliminar rejeitada.

AGRAVO DE INSTRUMENTO	PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
Nº 70011770716	COMARCA DE CANOAS
ALBERTO PASQUALINI REFAP S A	AGRAVANTE
MINISTÉRIO PUBLICO	AGRAVADO
PETRÓLEO BRASILEIRO SA PETROBRÁS	INTERESSADO

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS

CRLC
Nº 70011770716
2005/CÍVEL

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, rejeitada a preliminar, em negar provimento.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. HENRIQUE OSVALDO POETA ROENICK (PRESIDENTE) E DES. IRINEU MARIANI**.

Porto Alegre, 09 de novembro de 2005.

DES. ROBERTO CANÍBAL,
Relator.

RELATÓRIO

DES. ROBERTO CANÍBAL (RELATOR)

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela REFAP, nos autos da **ação civil pública** movida face o MINISTÉRIO PÚBLICO, com a finalidade de condenar a PETROBRÁS e a Agravante em danos ambientais, em razão de decisão que deferiu o pedido de inversão do ônus da prova, previsto no art. 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor formulado pelo Ministério Público, porquanto evidente a hipossuficiência da coletividade, cujo direito difuso é objeto da lide em questão.

Em suas razões, alega que o art. 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor, traz os elementos necessários para a inversão judicial do ônus da prova, ressaltando que o referido artigo preceitua que tal inversão será possível na medida em que as alegações de consumidor forem verossímeis e houver hipossuficiência. Desta forma, argumenta, razoável entender que a

Número Verificador: 70011770716200582988O

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS
582

CRLC
Nº 70011770716
2005/CÍVEL

vulnerabilidade apresenta-se como um fenômeno de direito material, enquanto a hipossuficiência seria de direito processual, não se aplicando, uma ou outra ao prerrogativas ao órgão do Ministério Público. Colaciona jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a inversão do ônus da prova não é automática, sendo imprescindível a demonstração inequívoca de circunstâncias concretas a ensejá-la. Ao final sustenta que a decisão hostilizada configuraria fuga ao contexto legal e da realidade processual e pré-processual. Ao final, pede a reforma da decisão agravada, ao efeito de desconsiderar o benefício auferido pelo Ministério Público.

Em decisão de fls.281-282, conferi o efeito suspensivo, vez demonstrados os requisitos previstos no artigo 588 do CPC.

Intimado, responde o Ministério Público, argüindo, preliminarmente a invalidade da intimação via aviso de recebimento, desacompanhadas de peças do agravo, sustentando a completa irregularidade no procedimento, dissonante com o artigo 236, § 2º do CPC, que estabelece a prerrogativa da intimação pessoal do órgão de todos os atos do processo.

No mérito, discorre acerca do reconhecimento da hipossuficiência descrita no Código de Defesa do Consumidor, aplicando-se tal conceito inteiramente na hipótese de ação civil pública consumerista, cabendo aplicá-lo em defesa dos direitos dos consumidores lesados, vez que os titulares dos direitos em questão não se confundem como o Ministério Público e, evidentemente, carecem de condições econômicas e técnico-cinentíficas em relação ao fornecedor do produto ou serviço. Pede o improvimento do agravo, juntando documentos. (fls. 288-294).

Com vista dos autos, opina o Ministério Público pela manutenção da decisão guerreada (fls. 564-576).

Vieram-me conclusos.

É o relatório.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS
582
V

CRLC
Nº 70011770716
2005/CÍVEL

VOTOS

DES. ROBERTO CANÍBAL (RELATOR)

Não merece prosperar o presente recurso.

Da preliminar.

Não procede a preliminar argüida pelo Agravado em sua resposta ao presente recurso, não obstante não tenha sido intimado pessoalmente o órgão do Ministério Público. E isso porque, apesar da inobservância da regra, inocorreu prejuízo em face da apresentação da resposta, tendo o ato de responder alcançado sua finalidade, conforme dispõe o art. 244, do CPC.

Além disso, o mérito do recurso é vinculado a questão exclusivamente de direito, inocorrendo cerceamento ao direito de defesa em qualquer hipótese aventada.

Isso posto, ***rejeito*** a preliminar.

Do mérito.

Repensando sobre o tema, é de se ponderar que a inversão do ônus da prova é um instituto que está vinculado modo lógico, sociológico, filosófico e jurídico de forma evidente ao se realizar juízo de valor sobre bens/interesses de ordem pública e que não é restrito à tutela dos interesses meramente consumeristas.

Assim o é porque o Código de Proteção e Defesa do Consumidor não é restrito à tutela dos interesses consumeristas. Tanto é que o Título III, da Lei 8078/90, contém dispositivos de ordem processual que extrapolam o seu âmbito e se aplicam aos demais bens protegidos via ação civil pública.

Tanto é assim que todas as disposições processuais constantes do Código de Defesa do Consumidor, no Título III, por força do disposto no art. 117 do CDC, que acrescentou o art. 21 na Lei n. 7.347/85, com o seguinte teor,

Número Verificador: 70011770716200582988O

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS
583
49

são aplicáveis aos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que cabível:

"*Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da Lei n. 8.078, de 11.09.1990, que instituiu o Código de Defesa do Consumidor*".

A inversão do ônus da prova no Código do Consumidor é, efetivamente, aplicável às questões que envolvem responsabilidade civil por danos ambientais, pois as razões que justificam a inversão do ônus da prova são comuns às pretensões deduzidas em ações que tais em razão da natureza jurídica da ***"res in iudicio deducta est".***

O alcance da norma inserta no CDC aos demais bens-interesses tutelados pela Lei da Ação Civil Pública decorre da necessidade da processualística atual se adaptar à proteção dos interesses e, antes, aos conflitos transindividuais, instrumentos processuais modernos e compatíveis com os interesses de ordem pública tutelados. Máxime em face da relação jurídica subjacente e dos bens que a tutela pretende proteger.

Com a utilização do processo civil ortodoxo não se atende às necessidades da problemática que geram os interesses difusos e coletivos quando solapados, de sorte que o processualista moderno deve buscar meios outros para assegurar a efetividade do processo na busca da decisão justa e bem adequada à espécie.

Com efeito, a idéia de acessibilidade à Justiça não pode resultar restrita ao acesso aos tribunais, mas deve ser compreendida como modo de viabilizar o acesso à ordem jurídica justa e plena, ao bem da vida buscado na ação, não por partes ou por metade. E isto é o que ocorre quando não se instrumentaliza o processo e o juiz com os meios de prova e modo ou forma de as realizar dotados de possibilidade de alcançarem os julgadores uma plena e efetiva demonstração do fato que se pretende provar.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS
583
2

Portanto é que a possibilidade de inversão do ônus da prova afigura-se como precioso instrumento para assegurar a efetividade da proteção dos interesses difusos e coletivos, mormente em relação à proteção ao meio ambiente, em que as demandas envolvem questões probatórias complexas e que exigem um olhar probatório moderno e verossímil, incompatível com a não utilização de instrumentos necessários e convenientes à realização de uma bem aparelhada dicção do direito.

Os princípios que sustentam a possibilidade da inversão do ônus da prova são, com efeito, o da prevenção, da precaução e da cautela qualificada. Princípios estes que são a base de sustentação em Direito Ambiental em face do interesse público envolvido e subjacente.

Pois é por decorrência dos princípios da precaução e da prevenção do dano ambiental que entendo haver autorização evidente para a possibilidade de o juiz inverter o ônus da prova.

E para os que entendem que a inversão do ônus da prova não está autorizado a utilizá-la o juiz nestes casos, em face de que decorre da aplicação analógica do art. 6º, inc. VIII, do CDC que está inserto no "Capítulo III" e não no referido pelo art. 117, do CDC que inseriu o art. 21, na Lei nº 7.347/85 porque este diz que se aplicam os dispositivos insertos no "Título III" – não no "Capítulo III" – é de se redargüir que existem outros dispositivos legais que o autorizam. Por exemplo, tem o juiz – sempre – o poder geral de cautela inserto no art. 798, do Código de Processo Civil.

No exercício desse imenso e interminado poder de ordenar as medidas provisórias que julgar adequadas para evitar o dano à parte, provocado ou ameaçado pelo adversário, a discrição do juiz assume proporções quase absolutas no dizer de Galeno Lacerda[1], referindo que estamos em presença de autêntica norma em branco, que confere ao

[1] Comentários, Forense, vol. VIII, tomo I, 2ª ed., 1981, p. 135/136.

Número Verificador: 70011770716200582988O

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS
584

magistrado, dentro do Estado de Direito, um poder puro, idêntico ao do pretor romano, quando, no exercício do "*imperium*", decretava a "*interdicta*".

Aliás, isso é autorizado, ainda, utilizando-se da aplicação da *"Teoria do Ônus Probatório Dinâmico"* (art. 333, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil). Ora, se ao contrário, se veda convencionarem as partes distribuir de maneira diversa o ônus da prova quando se trate de tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito – via de regra de ordem privada -, com mais razão se pode utilizar a inversão quando adotada pelo juiz por entender que, no caso, há um direito público e que encerra uma necessidade para tanto.

Não obstante a decisão recorrida aparentemente não seja fundamentada, resultou ela de requerimento ao qual aderiu por entender que procede, não se podendo acoimá-la de infundada. E considerando-se o interesse público inserto nos autos, é de se considerar sanado o vício em face dos embargos declaratórios opostos como o refere a agravante que traz trecho dos fundamentos à fl. 04. Suficientemente fundamentada a decisão, então, a meu sentir.

De outro lado, não é só a hipossuficiência que determina e autoriza o inverter o ônus da prova. Há, também, outros critérios que o determinam. Mas a hipossuficiência do Ministério Público em termos que tais é evidente em face de que não dispõe – muito embora o deva dispor em momentos futuros porque é parte – de receita suficiente para tanto com é de público conhecimento pela especialização exacerbada de perícias que tais e seus respectivos custos. Devem suportá-los aqueles que praticam atos contrários, em tese, à estrutura do Estado Democrático de Direito ou que lesem a ordem jurídica criada pelo regime constitucional democrático instituído constitucionalmente em face da perigosidade social da conduta que atinge bens vinculados à ordem pública.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS
584
3

De outro lado, é de se frisar que não é só do órgão do Ministério Público o interesse em que haja a inversão do ônus da prova, mas também o é o do Poder Judiciário para o fim de bem apreciar a "res in iudicio deducta est" conforme destinatário que é o juiz da prova. É para o juiz que se deve produzir a prova, uma boa e bem clara prova, insofismável até.

Tem o julgador iniciativa para a produção de determinada prova quando presentes razões de ordem pública e igualitária, como, por exemplo, quando se esteja diante de causa que tenha por objeto direitos indisponíveis como os que envolvem dano ambiental que podem estar afetando um imenso número de pessoas, uma comunidade. Ou quando o julgador, em face das provas produzidas se encontre em estado de perplexidade ou, ainda, quando haja significativa desproporção econômica ou sociocultural entre as partes. Ou quando, ainda, em face das nuances do processo, da gravidade e dos valores em voga, não se puder deixar de investigar o fato em suas minúcias mais intrincadas, máxime quando de trate de precaução e prevenção de um direito vinculado e resguardado constitucionalmente e nesta sede assegurado (art. 225 e seguintes).

Assim, não se trata tão-somente de pensar que a inversão do ônus da prova ocorra só em face do que dispõe o CDC como se viu. A questão é muito mais ampla e exige do jurista incursionar em principiologia e criteriologia para alcançar o que o sistema legal e jurídico não só permite, mas exige do juiz em termos de bem jurisdicionar. Se assim não for, a jurisdição fica embotada na mera aparência do ato de julgar que nada mais é do que um julgamento formal que só tem forma, mas não conteúdo. Ou pelo menos deixa de ser justo. E não é disso que precisamos e nem se pode permitir. Também, certamente, não é isso o que pretende a agravante que, não se dando conta do aprofundamento do tema, ousou insurgir contra algo que pode até lhe favorecer ao final. Ou não?

Número Verificador: 70011770716200582988O

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS

Voltando, se é possível às partes convencionarem, como já referido retro, sobre o ônus da prova, salvo as hipóteses do parágrafo único, do art. 333, do Código de Processo Civil, pode muito mais o juiz que é o destinatário da prova quando houver a presença de requisitos como os que se vem demonstrando desde o início do voto.

Com efeito, restando plenamente evidente a necessidade e conveniência da inversão do ônus da prova que se conjuga com a possibilidade de não se chegar a uma jurisdição plena sobre danos grave que podem estar ainda ocorrendo e que possivelmente possam ter ocorrido em desfavor do interesse público, todo o cuidado e toda a responsabilidade no perquirir a respeito é do Juiz. Assim, é de se aprimorar a prestação jurisdicional com a utilização mais eficaz de mecanismos que tais.

Portanto é que se faz imperioso compreender que não é só no caso de enfrentar a instituição autora da ação graves dificuldades na defesa dos direitos dos consumidores é que haveria cabimento para inversão que tal.

Em havendo um mínimo de adminículo, uma perspectiva ainda que remota de não se poder chegar a uma jurisdição adequada à grave questão do dano ambiental produzido ou não por contaminação por mercúrio cujas conseqüências são gravíssimas não só no ser humano, forçoso é concluir que isso representa transversa e obliquamente o mesmo que vedar o acesso ao Poder Judiciário vedado pela Constituição Federal.

Levando-se em conta, ainda, que uma contaminação do meio ambiente por mercúrio leva muitos anos para ser absorvida por este para alcançar um estado de ausência de toxidade, forçoso concluir que não se está frente um caso qualquer, mas sim frente a um caso que exige do Poder Judiciário muita cautela, perícia, talento até par alcançar os valores que a hipótese social e pública está a exigir.

Por esses fundamentos é que estou em confirmar a inversão do ônus da prova como decidido na origem, com todas as suas conseqüências.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS
585

Isso posto, ***nego provimento*** ao recurso.

É o voto.

DES. HENRIQUE OSVALDO POETA ROENICK (PRESIDENTE) - De acordo.

DES. IRINEU MARIANI

Acompanho o eminente relator em seu douto voto, inclusive na preliminar, mas, quanto ao mérito, permito-me a fazer breves considerações.

Em primeiro lugar, registro que, no caso, temos uma decisão judicial que inverte o ônus da prova, sendo que a respeito dessa inversão, que pode acontecer no início ou mesmo no andamento do processo, é dada oportunidade à parte contrária se manifestar. Digo isso porque têm ocorrido inversões ***ex ofício*** até no 2.º Grau, surpreendendo a parte contrária.

Em segundo, quanto à possibilidade de, no caso, haver tal inversão, penso que ela efetivamente existe na combinação do art. 117 do CDC, que acresceu o art. 21 à LACP, que manda aplicar, no quanto cabível, o Título III do CDC, no qual consta o art. 81, pelo qual os direitos do consumidor podem ser exercidos individual ou ***coletivamente***, ou seja, o legitimado substituto, como é o caso do Ministério Público, incorpora os direitos do substituído, inclusive processuais, o que, por sua vez, nos remete ao art. 6.º, VIII, do CPC, onde consta inversão do ônus da prova quando a critério do Juiz for verossímil alegação do consumidor ou quando ele for hipossuficiente.

Observe-se que a hipossuficiência se refere ao ***consumidor***, vale dizer, na hipótese em exame, ao substituído processual, e não ao autor da ação, que é o substituto. Portanto, não há falar em hipossuficiência do Ministério Público.

Em terceiro lugar, incide o princípio supralegal da ***carga dinâmica da prova*** ou do ***ônus probatório dinâmico***, ou seja, na realidade o ônus

Número Verificador: 70011770716200582988O

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS
586

CRLC
Nº 70011770716
2005/CÍVEL

probatório compete a quem dispõe dos elementos de prova. O ônus flutua entre uma e outra parte conforme as circunstâncias. No caso, à evidência, se a atividade considerada ofensiva ao meio ambiente é exercida pelas demandadas, óbvio que os elementos de prova hábeis à demonstração de que tal não ocorre estão em poder delas. Cabe-lhes provar que não há ofensa ao meio ambiente, e não a sociedade, difusamente considerada, que é a vítima. Quer isso dizer que à inversão do ônus da prova, não há, no caso, sequer necessidade de ser invocado o CDC.

Desprovejo.

DES. HENRIQUE OSVALDO POETA ROENICK - Presidente - Agravo de Instrumento nº 70011770716, Comarca de Canoas: "À UNANIMIDADE, REJEITADA A PRELIMINAR, NEGARAM PROVIMENTO."

Julgador(a) de 1º Grau:

confere original eletrônico www.tj.rs.gov.br	*Número Verificador: 700117707162005829880* *Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:* *Signatário: Carlos Roberto Lofego Canibal* *Nº de Série do certificado: 16EBAD0340E183B700CF528F2F2B8D5B* *Data e hora da assinatura: 09/11/2005 19:07:16* *Signatário: Irineu Mariani* *Nº de Série do certificado: 410EFE09BBE4DDC0CAB8798B1FBBFCD4* *Data e hora da assinatura: 09/11/2005 19:17:28*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS
587

Ofício nº T697/2005
Primeira Câmara Cível

Porto Alegre, 09 de novembro de 2005

Processo: Agravo de Instrumento nº 70011770716
Relator: Des. Carlos Roberto Lofego Caníbal
Processo do 1º Grau: 802243053
Partes:

ALBERTO PASQUALINI REFAP S A	AGRAVANTE
MINISTERIO PUBLICO	AGRAVADO
PETROLEO BRASILEIRO SA PETROBRAS	INTERESSADO

Senhor(a) Juiz(a):

Comunico a Vossa Excelência que, em sessão do(a) Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, hoje realizada, no julgamento do feito acima identificado, foi proferida a seguinte decisão:

"À UNANIMIDADE, REJEITADA A PRELIMINAR, NEGARAM PROVIMENTO."

Cordiais saudações.

A(o) Excelentíssimo(a) Senhor(a)
DD. Juiz(a) de Direito de(a)
4.VARA CIVEL CANOAS Comarca de Canoas

confere original eletrônico www.tj.rs.gov.br	*Número Verificador: 700117707162005847271* *Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:* *Signatário: Henrique Osvaldo Poeta Roenick* *Nº de Série do certificado: 6D623AB9FB64CF70A7DE569D8FDE1229* *Data e hora da assinatura: 09/11/2005 19:12:14*

Número Verificador: 700117707162005847271

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

588
JM.

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
1ª Câmara Cível

Em 17/11/05, recebi os autos, registrei e conferi o **acórdão de fls.**

.....
Secretário(a)

CERTIDÃO

Certifico que, nesta data, **intimei pessoalmente** o digno representante do **Ministério Público** do conteúdo do venerando acórdão de fls. Dou fé.

Em 23/11/05.

.....
Secretária(a)

.....
Procurador de Justiça

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

70011770716

C E R T I D Ã O

CERTIFICO, para ciência das partes interessadas, que em 7 de dezembro de 2005 expedi a Nota de Expediente n. 615/2005 que foi publicada no Diário da Justiça n. 3247, edição e circulação de 13 de dezembro de 2005, com a seguinte decisão:

70011770716 - DIREITO PUBLICO NAO ESPECIFICADO - 4.VARA CIVEL-CANOAS (802243053) - ALBERTO PASQUALINI REFAP S A (ADV(S) CELSO MORAES DA CUNHA, DENISE PIMONT BERNDT PARO), AGRAVANTE; MINISTERIO PUBLICO , AGRAVADO(A); PETROLEO BRASILEIRO SA PETROBRAS (ADV(S) NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA, LEONARDO NUNES DA CUNHA FILHO), INTERESSADO(A).
"A UNANIMIDADE, REJEITADA A PRELIMINAR, NEGARAM PROVIMENTO."

Porto Alegre, 13 de dezembro de 2005.

ANA CRISTINA CHIOCCHETTA,
Secretária.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

70013807870

** DISTRIBUICAO **

DIST: 16/12/2005

CAMARA : 1. CAMARA CIVEL

RELATOR : 14589 - DES CARLOS ROBERTO LOFEGO CANIBAL

10 DIRIGIDO SEM COMPENSACAO VINCULO RELATOR

MOTIVO:

JUNTADA

JUNTO A ESTES AUTOS A PETIÇÃO QUE SEGUE DE :
(9) EMBARGOS DE DECLARAÇÃO;
( ) AGRAVO INTERNO
( ) AGRAVO REGIMENTAL

EM 19 / 12 / 05

ANA CRISTINA CHIOCCHETTA
SECRETÁRIA DA 1ª CÂMARA CÍVEL

JUNTADA

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

REFAP
Alberto Pasqualini - Refap S/A

EXMO. SR. DR. DESEMBARGADOR **ROBERTO CANÍBAL**, MM RELATOR DO **AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 70011770716**, **PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL** DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.

Agravante/Embargante: ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A
Agravado/Embargado: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul
Interessado: Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS

EMBRAGOS DE DECLARAÇÃO

ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A, já qualificada nos autos do processo em destaque, tendo em vista o V. Acórdão de fls., objeto da Nota de Expediente nº 615/05 I, publicada no DJRS em 13.12.2005, com fundamento no artigo 535 e seguintes do CPC, vem, por seu procurador, interpor os presentes **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, expondo e requerendo o que segue:

> *"Os embargos declaratórios não consubstanciam crítica ao ofício judicante, mas servem-lhe ao aprimoramento. Ao apreciá-los, o órgão deve fazê-lo com espírito de compreensão, atentando para o fato de consubstanciarem verdadeira contribuição da parte em prol do devido processo legal."* (STF – 2ª Turma, AI 163.047-5-PR-AgRg-Edcl., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 18.12.1995, DJU de 08.03.1996, p. 6223)

O acórdão embargado deixou de decidir sobre questões de direito suscitadas expressamente no Agravo de Instrumento sobre as quais haveria de se pronunciar. Ressalte-se que a embargante não pretende que esse órgão julgador discorra acerca de cada um dos pontos trazidos nas razões recursais, até mesmo porque o STF de há muito consolidou o entendimento de que o magistrado não precisa tecer considerações exaustivas sobre cada um dos argumentos apresentados pelas partes, devendo manter-se escorreito quando se pronuncia.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Todavia, deve o órgão julgador, sob pena de malferir os artigos 93, inc. IX, e 37, ambos da CF e também os arts. 535 e 458, inc. II, do CPC, analisar e expedir pronunciamento explícito sobre as questões que se mostrarem nucleares para o deslinde da questão, não podendo limitar-se aos aspectos puramente teóricos do recurso em tela. Gize-se, ainda, que a ora embargante não pretende impugnar decisão que lhe é contrária, o que fará no momento oportuno através do recurso judicial cabível.

Assim, pretende a embargante ver supridas as omissões do julgado, com a manifestação expressa do D. Órgão Julgador a respeito dos pontos relevantes apresentados e não analisados, restando claro, ainda, que os presentes embargos não têm caráter protelatório, evidência que se reforça, ainda mais, pela constatação de que está presente, neste recurso, a finalidade de prequestionamento, conforme enunciados 98 e 211 da Súmula do STJ e 356 e 282 da Súmula do STF.

DAS OMISSÕES, CONTRADIÇÕES E OBSUCRIDADES

Da contradição e da omissão quanto a Hipossuficiência, Ministério Público e Princípio da Prevenção.

O órgão julgador assentou, inicialmente, que:

> *"De outro lado, não é só a hipossuficiência que determina o inverter o ônus da prova. Há, também, outros critérios que o determinam. Mas a hipossuficiência em termos que tais é evidente em face de que não dispõe – muito embora o deva dispor em momentos futuros porque é parte – de receitas suficiente para tanto como é de público conhecimento pela especialização exarcebada de perícias que tais e seus respectivos custos"*

Concessa maxima venia, omitiu-se o órgão julgador quanto ao fato de que o Juízo *a quo* inverteu o ônus da prova com base na *"hipossuficiência da coletividade (...) circunstância que dificultaria a produção de prova para a parte mais fraca"* (p. 1724) e não na verossimilhança das alegações. O inc. VIII do art. 6° do CDC estipula as duas únicas hipóteses em que cabível a inversão do ônus da prova, no caso de verossimilhança das alegações ou de hipossuficiência do consumidor. O Juízo *a quo*, como dito, determinou a inversão com base nesse último requisito, o que não foi analisado pela Corte Julgadora.

É bem de ver que, mais à frente, esse órgão julgador assentou, contraditoriamente, que:

> *"Os princípios que sustentam a possibilidade de inversão do ônus da prova são, com efeito, o da prevenção, da precaução e da cautela qualificada"*, além de outras razões de "*ordem pública*".

Pela leitura do V. Acórdão embargado não se identifica nenhuma manifestação sobre a regra geral contida no art. 333 do CPC, segundo a qual a comprovação do dano compete a quem aproveita o reconhecimento do fato. A inversão do ônus da prova é exceção à regra de hermenêutica que estipula que as exceções devem ser interpretadas restritivamente. O

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

legislador, é óbvio, previu exceções. Estas, no entanto, estão taxativamente contidas no inc. VIII do art. 6º do CDC. Logo, deve o órgão julgador esclarecer se entende que existem outras hipóteses de inversão que não as expressamente contidas na Lei, que só remete aos casos de verossimilhança das alegações ou hipossuficiência, mas não ao princípio da precaução e tampouco ao interesse público, ou se, ao contrário, vislumbra hipossuficiência ou verossimilhança nas alegações do Ministério Público.

Aliás, o princípio da prevenção (que engloba a precaução) refere-se "à prioridade que deve ser dada às medidas que evitem o nascimento de atentados ao ambiente, de molde a reduzir ou eliminar as causas de ações suscetíveis de alterar a sua qualidade", como averba Édis Milaré (*Direito do ambiente: doutrina, prática, jurisprudência, glossário*. 2. ed., rev. atual. e ampl., São Paulo: RT, 2001, p. 118).

Percebe-se, então, que o núcleo semântico do princípio sugere cuidados antecipados, cautela para que uma determinada ação não produza efeitos desastrosos ao meio ambiente, isto é, o princípio da prevenção deve ser utilizado antes, para evitar danos ao meio ambiente, mas não oito anos depois da alegada ocorrência de dano **(1997).** Resta, quanto a isto, *data venia*, contraditório o V Acórdão embargado.

De outro lado tenha-se presente que o Ministério Público goza de independência administrativa e funcional, o que permite que elabore a sua própria proposta orçamentária, de modo que dispõe de receitas e de conhecimento suficientes para a realização de perícias, estudos, etc. Tanto é verdade que **já produziu dois** (e não apenas um) laudos técnicos ambientais (fls. 809/815 e 823/830). Essa questão foi devidamente levantada no Agravo de Instrumento e, *data maxima venia*, não foi apreciada por esse V. Órgão Julgador.

Da contradição quanto ao Princípio da carga dinâmica da prova

De outra banda, o Órgão Julgador averbou – em um determinado momento - que uma dos motivos pelos quais deve haver a inversão do ônus da prova é que incide, *in casu*, o princípio da carga dinâmica da prova ou do ônus probatório dinâmico, argumentando, para tanto, que o ônus da prova deve recair sobre aquele que *"dispõe dos elementos de prova"*, e que; *"no caso, à evidência, se a atividade é exercida pelas demandadas, óbvio que os elementos de prova hábeis à demonstração de que tal não ocorre está em poder delas."*

Só que, em se tratando de suposto dano ao meio ambiente, a inversão do ônus da prova encontra um limite prático e lógico intransponível, já que em face da natureza difusa do bem jurídico tutelado - meio ambiente – que, como se sabe, pertence à classe dos *bens dessubstantivados,* as demandadas evidentemente não tem qualquer disposição (mediata ou imediata) sobre o bem jurídico objeto da ação, sobre o próprio meio ambiente.

O acórdão é contraditório, portanto, na medida em que, em um primeiro momento, assenta que a inversão deve ser mantida por *"razões de ordem pública"*, por homenagem aos princípios da *"prevenção, da precaução e da cautela qualificada"* (Voto do Relator, Des. Roberto Caníbal), mas em um segundo momento assevera que o fundamento da inversão do ônus da prova é que a mesma deve recair sobre aquele que *"dispõe dos elementos de prova"* (princípio da carga dinâmica da prova). (Voto do Des. Irineu Mariani)

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ISTO POSTO, os presentes embargos de declaração devem ser conhecidos e providos, inclusive para fins de prequestionamento dos dispositivos constitucionais e infra-constitucionais tido como transgredidos ou incidentes ao caso concreto, de modo a suprir as omissões apontadas, pois que, permanecendo a decisão na forma em que se encontra, estará em desacordo com a melhor e mais justa prestação jurisdicional.

Justiça.

Canoas, 16 de dezembro de 2005.

CELSO MORAES DA CUNHA
OAB/RS 12.906

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
1ª Câmara Cível

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Fls. 594
Porto Alegre

CONCLUSÃO

Na data infra faço estes autos conclusos ao Exmo. Sr. Desembargador Relator.

Em 19 de dezembro de 2005.

p/ Ana Cristina Chiocchetta
Secretária da 1ª Câmara Cível.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS

Primeira Câmara Cível
Edital nº 2 de 10 de março de 2006
Diário da Justiça nº 3310 de 15 de março de 2006

Sessão de 22 de março de 2006

Ana Cristina Chiocchetta
Secretária

5
Processo 70013807870
Embargos de Declaração / Direito Publico Nao Especificado
4.VARA CIVEL CANOAS Comarca de Canoas
Juiz da Sentença:

Partes:

ALBERTO PASQUALINI REFAP S A	EMBARGANTE
MINISTERIO PUBLICO	EMBARGADO
PETROLEO BRASILEIRO SA PETROBRAS	INTERESSADO

Composição:

Des. Carlos Roberto Lofego Caníbal	Relator
Des. Luiz Felipe Silveira Difini	
Dr. Miguel Ângelo da Silva	
Dra Jandira de Campos	Procurador

Decisão:
"À UNANIMIDADE, REJEITARAM OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO."

Des. Carlos Roberto Lofego Caníbal
Presidente

confere original eletrônico
www.tj.rs.gov.br

Número Verificador: 70013807870200619876

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário: Carlos Roberto Lofego Canibal
Nº de Série do certificado: 16EBAD0340E183B700CF528F2F2B8D5B
Data e hora da assinatura: 22/03/2006 17:43:44

Signatário: Ana Cristina Chiocchetta
Nº de Série do certificado: 3FDE7DD5C68AB1799A2E95088B5F48ED
Data e hora da assinatura: 22/03/2006 17:56:17

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS

CRLC
Nº 70013807870
2005/CÍVEL

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. Rejeição.

Ausência de qualquer das hipóteses de cabimento. Caráter manifestamente protelatório. Inexistência de omissões, contradições ou obscuridades no acórdão embargado, sobre as quais deveria pronunciar-se o Tribunal.

EMBARGOS REJEITADOS.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO	PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
Nº 70013807870	COMARCA DE CANOAS
ALBERTO PASQUALINI REFAP S A	EMBARGANTE
MINISTÉRIO PUBLICO	EMBARGADO
PETROLEO BRASILEIRO SA PETROBRÁS	INTERESSADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Magistrados integrantes da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em rejeitar os embargos de declaração.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário (Presidente), os eminentes Senhores **DES. LUIZ FELIPE SILVEIRA DIFINI E DR. MIGUEL ÂNGELO DA SILVA**.

Porto Alegre, 22 de março de 2006.

DES. CARLOS ROBERTO LOFEGO CANÍBAL,
Relator.

Número Verificador: 70013807870200618990 3

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS

CRLC
Nº 70013807870
2005/CÍVEL

RELATÓRIO

DES. CARLOS ROBERTO LOFEGO CANÍBAL (RELATOR)

Trata-se de embargos de declaração opostos pela REFINARIA ALBERTO PASQUALINI - REFAP, em razão de acórdão que negou provimento ao agravo por ela interposto, através do qual objetivava desconstituir decisão que deferiu o pedido de inversão do ônus da prova nos autos da ação civil pública movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO face a Agravante.

Alega (I) que o acórdão embargado deixou de decidir sobre questões de direito suscitadas nas razões do agravo, omitindo-se quanto ao fato de que o Juízo *a quo* inverteu o ônus da prova com base na hipossuficiência da coletividade e não na verossimilhança das alegações. Salienta que o inc. VIII do art. 6º do CDC estipula as duas únicas hipóteses em que cabível a inversão do ônus da prova, verossimilhança das alegações ou hipossuficiência do consumidor, sendo que o juízo determinou a inversão com base nesse último requisito, o que não teria sido analisado por esta Corte. Invoca que o acórdão embargado não identifica nenhuma manifestação sobre a regra geral contida no art. 333 do CPC, segundo o qual a comprovação do dano compete a quem aproveita o reconhecimento do fato.

De outra banda, diz (II) ser a decisão contraditória, na medida em que, em um primeiro momento, assenta que a inversão deve ser mantida por "razões de ordem pública", mas em um segundo momento assevera que o fundamento da inversão é que mesma deve recair sobre aquele que "dispõe dos elementos de prova" (voto do Des. Irineu Mariani). Pede o conhecimento e acolhimento dos embargos de declaração.

É o relatório.

VOTOS

Número Verificador: 70013807870200618990 3

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS

CRLC
Nº 70013807870
2005/CÍVEL

DES. CARLOS ROBERTO LOFEGO CANÍBAL (RELATOR)

1. Conheço do recurso, pois próprio e tempestivo.

2. O mérito. Merecem rejeição os presentes embargos declaratórios, em que pese as considerações da Embargante. Vejamos.

Estabelece o art. 535 do CPC que são cabíveis os embargos de declaração no caso de haver ***obscuridade***, ***contradição*** ou ***omissão***.

Com efeito, inexistem omissões, contradições ou obscuridades no acórdão embargado, sobre as quais deveria pronunciar-se o Tribunal.

As questões suscitadas foram amplamente discutidas e legalmente embasadas, não havendo falar em omissão, obscuridade ou contradição. Os presentes embargos estão, em verdade, buscando o rejulgamento do feito, muito embora saliente que tal não é sua pretensão.

Isto, porém, não é possível à ausência de amparo legal e porque a orientação adotada não se enquadra dentro dos permissivos do art. 535, do Código de Processo Civil.

Cumpre observar que no Direito Processual, na dicção do direito, vigora o princípio do ***"jura novit curia"***, isto é, o princípio da livre dicção do direito - o juiz conhece o direito, devendo decidir motivadamente, na forma do disposto na Constituição Federal e disposições infraconstitucionais.

Assim, os tópicos elencados pela recorrente como se fosse contradição do julgado e que não foram objeto de acolhimento pelo Grupo, simplesmente não foram acolhidos pelo relator que, neste caso, optou por outros elementos de convicção com base em também outros elementos que levaram à conclusão do julgado.

Todos os elementos de convicção estão integralmente insertos no voto com indicativos precisos e da origem respectiva, nada havendo a declarar. Vale dizer, não há omissão.

Número Verificador: 70013807870200618990 3

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS 199

CRLC
Nº 70013807870
2005/CÍVEL

O que houve foi uma interpretação jurisdicional dos componentes do Grupo, não tendo sido esta interpretação dos fatos e aplicação do direito a esperada pelo embargante, não havendo falar em ***"error in judicando"*** ou omissão, ambigüidade, obscuridade ou contradição, elementos integrantes dos requisitos dos embargos.

Ao julgador cumpre dizer o direito, para o que não está atrelado aos argumentos trazidos pelas partes, ainda mais, como no caso, quando a tese não resta acolhida.

Cumpre registrar, ainda, que a prestação jurisdicional deve ser célere e precisa. Muitas vezes as partes litigantes pedem que haja manifestação expressa acerca de dezenas de artigos, o que, na mais das vezes, levaria o julgador a escrever um tratado para analisar cada artigo de lei elencado no processo, quando, por outro lado, poderia resolver a questão com base em um ou dois dispositivos legais. Não digo que seja a regra, apenas é um exemplo ilustrativo, onde a lógica fala por si mesma.

Cito precedente desta Corte:

> ***EMBARGOS DE DECLARACAO. IMPROCEDENCIA. Os embargos de declaração não servem para responder a questionários sobre meros pontos de fato; para reexame de matéria de mérito; para explicitar dispositivo legal, quando a matéria controvertida foi resolvida; para repetir a fundamentação da sentença de primeiro grau, adotada pelo acórdão; para obrigar o juiz a renovar ou reforçar a fundamentação do decisório; para provocar lições doutrinárias; para abrandar o impacto que a concepção jurídica do julgador cause aos jurisdicionados; para esclarecimentos de matéria doutrinária; para permitir a interposição de recurso extraordinário, pois a súmula 356 não criou caso novo de embargos de declaração. Embargos rejeitados. (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 588058925, PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: ELIAS ELMYR MANSSOUR, JULGADO EM 30/05/1989)***

Número Verificador: 70013807870200618990 3

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS

CRLC
Nº 70013807870
2005/CÍVEL

Veja-se, por exemplo, que à fl. 591, a parte embargante questiona os fundamentos lançados por este relator no que diz, sugerindo a forma como deveria ter sido analisada a questão em julgamento, olvidando-se do Princípio do Livre Convencimento do juiz.

A parte embargante, em verdade, pretende conferir interpretação tacanha ao julgado, e mesmo às disposições contidas no artigo 6º do CDC, como se outros argumentos, até mesmo de ordem constitucional, não pudessem ser aplicados ao caso, como ocorreu na decisão embargada.

Por outro lado, a parte embargante considera o acórdão contraditório, na medida em que os argumentos do relator e vogal, seriam dissonantes.

Ora, o que se observa no presente caso, é o que se verifica diariamente em sessões realizadas nesta Corte, ou seja, ainda que o acórdão tenha o mesmo encaminhamento em seu resultado final, por certo, os julgadores que participam da sessão, não precisam articular fundamentos semelhantes, podendo haver o improvimento por argumento outro, e até, aparentemente, contraditório.

Na verdade se trata, como visto, de nítido e claro pedido de rejulgamento das questões debatidas no agravo, o que se mostra incabível nesta sede recursal, pois exaurida.

ISSO POSTO, rejeito os embargos.

É o voto.

DES. LUIZ FELIPE SILVEIRA DIFINI - De acordo.

DR. MIGUEL ÂNGELO DA SILVA - De acordo.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS
601

CRLC
Nº 70013807870
2005/CÍVEL

DES. CARLOS ROBERTO LOFEGO CANÍBAL - Presidente - Embargos de Declaração nº 70013807870, Comarca de Canoas: "À UNANIMIDADE, REJEITARAM OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO."

confere original eletrônico www.tj.rs.gov.br	*Número Verificador: 700138078702006189903* *Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:* *Signatário: Carlos Roberto Lofego Canibal* *Nº de Série do certificado: 16EBAD0340E183B700CF528F2F2B8D5B* *Data e hora da assinatura: 22/03/2006 17:35:54*

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

602

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
1ª Câmara Cível

Em 24/03/06, recebi os autos, registrei e conferi o **acórdão de fls.**

.....
Secretário(a)

CERTIDÃO

Certifico que, nesta data, **intimei pessoalmente** o digno representante do **Ministério Público** do conteúdo do venerando acórdão de fls. Dou fé.
Em 28/03/06.

.....
Secretária(a)

.....
Procurador de Justiça

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

70013807870

C E R T I D Ã O

CERTIFICO, para ciência das partes interessadas, que em 28 de marco de 2006 expedi a Nota de Expediente n. 100/2006 que foi publicada no Diário da Justiça n. 3322, edição e circulação de 31 de marco de 2006, com a seguinte decisão:

70013807870 - DIREITO PUBLICO NAO ESPECIFICADO - 4.VARA CIVEL - CANOAS (802243053) - ALBERTO PASQUALINI REFAP S A (ADV(S) CELSO MORAES DA CUNHA, DENISE PIMONT BERNDT PARO), EMBARGANTE; MINISTERIO PUBLICO , EMBARGADO(A); PETROLEO BRASILEIRO SA PETROBRAS (ADV(S) NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA, LEONARDO NUNES DA CUNHA FILHO), INTERESSADO(A).
"A UNANIMIDADE, REJEITARAM OS EMBARGOS DE DECLARACAO."

Porto Alegre, 31 de marco de 2006.

ANA CRISTINA CHIOCCHETTA,
Secretária.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Fls. 609
Porto Alegre

70011770716
802243053

REMESSA

Faço remessa dos autos ao Departamento Processual para processar recurso.

Porto Alegre, 27 de abril de 2006 .

Ana Beatriz Salgado
Secretário(a) de Câmara Substituto(a)

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO / TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECEBIMENTO

Na data infra, recebi os presentes autos, juntando aos mesmos a (s) petição (ões) e guias que adiante segue (m).
Porto Alegre, 02 de 05 de 2006.

Serviço de Processamento

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

605
1

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

27/04/06 CONTA: 70000241154

MINISTÉRIO DA FAZENDA SECRETARIA DO TESOURO NACIONAL Guia de Recolhimento da União - GRU	Código de Recolhimento	18827-1
	Número de Referência	70011770716
	Competência	
	Vencimento	
Nome do Contribuinte / Recolhedor **ALBERTO PASQUALINI REFAP S A**	CNPJ ou CPF do Contribuinte	238.752.590-68
Nome da Unidade Favorecida **SECRETARIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**	UG / Gestão	050001/00001
Instruções **As informações inseridas nessa guia são de exclusiva responsabilidade do contribuinte, devendo o mesmo, em caso de dúvidas, consultar a Unidade Favorecida dos recursos.**	(=) Valor do Principal	64,00
	(-) Desconto/Abatimento	
	(-) Outras deduções	
	(+) Mora / Multa	
GRU SIMPLES Pagamento exclusivo no Banco do Brasil S.A.	(+) Juros / Encargos	
	(+) Outros Acréscimos	
	(=) Valor Total	64,00

85690000000-6 64000254188-9 27000411000-2 23875259068-3 Autenticação Mecânica

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

TJP008

27/04/2006 - BANCO DO BRASIL - 16:06:56
325516058 0329

COMPROVANTE DE PAGAMENTOS COM COD.BARRA

==========

CONVENIO GRU-GUIA RECOLHIM. UNIAO
Codigo de Barras
85690000000-6 64000254188-9 27000411000-2
23875259068-3
Data do pagamento 27/04/2006
Valor Total 64,00

==========

NR.AUTENTICACAO 2.025.AE9.BC1.D02.7B4

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

REFAP
Alberto Pasqualini - Refap S/A

606

EXMO. SR. DR. DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.

TJ = PROTOCOLO 27/04/2006 16:24

RECURSO ESPECIAL

(com pedido de efeito suspensivo)

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 70011770716 (Emb. Decl. nº 70013807870)

Recorrente: ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A
Recorrido: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
Interessado: Petróleo Brasileiro Brasileiro S/A- PETROBRAS

PROTOCOLO
0025358029

ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A, nos autos do Agravo de Instrumento supre identificado,vinculado s à Ação Civil Pública nº 008/1.05.0042120-8 (802243053), em que litiga em face do **MINISTÉRIO PÚBLICO DO RIO GRANDE DO SUL**, inconformada com o V. Acórdão 70011770716, complementado pelo V. Acórdão proferido nos Embargos de Declaração nº 70013807870 publicado no dia 31/03/2006 (sexta-feira), prolatado pela 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, vem, por seu procurador, no prazo legal (CPC – art. 508 c/c art. 191), com fundamento nas letras "a" e "c", do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, em razão da v. decisão ter negado vigência aos 6º. VIII, 81 parágrafo único I e II e 117 do CDC, 19 e 21 da Lei 7.347/85 e artigo 333, I e II e artigo 798 do CPC, bem como por ter veiculado entendimento conflitante com o outros tribunais em relação a mesma questão, interpor **RECURSO ESPECIAL**, requerendo a juntada das anexas RAZÕES e seu oportuno encaminhamento a E. Superior Instância, na forma da lei.

No que concerne à autenticidade do v. acórdão oriundo da Apelação Cível 94.02.20240-4, do TRF 2ª Região, que é a decisão divergente oriunda de outro Tribunal, o advogado firmatário declara sua autenticidade na forma da alínea "a" do § 1º artigo 255 do Regimento Interno do STJ.

Outrossim, requer a recorrente à atribuição de efeito ativo ao presente recurso, para suspender o v. acórdão que inverteu o ônus da prova, por ser medida de urgência, com fundamento no art.

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

REFAP
Alberto Pasqualini - Refap S/A

607

273 do CPC. Assim, requer que no Juízo de admissibilidade sejam examinados os fundamentos constantes da preliminar das razões recursais anexas, suspendendo o andamento da ação civil pública em tela, até que seja julgado o presente recurso especial.

Requer, ainda, a juntada da guia de porte de remessa, para os devidos fins de direito, bem como da procuração e do substabelecimento, todos em anexo.

P. Deferimento.

Canoas, 25 de abril de 2006.

CELSO MORAES DA CUNHA
OAB/RS 12.906

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

REFAP
Alberto Pasqualini - Refap S/A

608

RAZÕES DE RECURSO ESPECIAL

Recorrente: ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A
Recorrido: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.
Processo de Origem: AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 70011770716 (Emb. Decl. nº 70013807870)

EGRÉGIA TURMA

ESCLARECIMENTOS NECESSÁRIOS

Com fundamento nos elementos coligidos no Inquérito Civil Público nº 09/97, o Ministério Público Estadual aforou a Ação Civil Pública supra identificada contra a Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS e Alberto Pasqualini – REFAP S/A.

Em apertadíssima síntese, pode-se dizer que a ACP tem como causa de pedir o fato de em determinados momentos no período de 1996/1997 ter a refinaria instalada em Canoas - RS, então operada pela Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS, excedido o limite de mercúrio fixado em Licença de Operação – LO, para os efluentes líquidos, episódios esses que, no entendimento (equivocadíssimo) do Ministério Público Canoense, teriam produzido dano ambiental no corpo receptor, ou seja, no Arroio Sapucaia. Em razão disso postula o autor, ora recorrido, a condenação solidária da Petrobras e da REFAP S/A (atual proprietária e operadora da refinaria de Canoas-RS), no pagamento de indenização pelos "danos causados" (inexistentes e improvados).

Além disso, requereu a condenação antecipada e, depois definitiva, da REFAP S/A, em obrigações de fazer e não fazer.

Diante disso, refira-se desde logo que até o final de dezembro de 2000 a Refinaria Alberto Pasqualini – REFAP constituía-se em uma das muitas unidades de negócios da Petrobras espalhadas no território nacional. Tratava-se de uma mera unidade operacional (filial, unidade fabril ou estabelecimento industrial) encarregada da destilação e refino de petróleo e a conseqüente produção e comercialização de derivados.

Como unidade fabril que era, competia-lhe básica e nuclearmente apenas as atividades de natureza industrial e comercial. As diretrizes administrativas e operacionais, bem como todo o controle financeiro e contábil recebia tratamento corporativo na sede da Petrobras, no Rio de Janeiro-RJ.

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

609

Com o advento da Emenda Constitucional nº 9, de 09.11.1995, a Petrobras deixou de exercer, como fazia desde 1954, o monopólio Estatal do Petróleo em nome da União, passando a operar no mercado em regime de livre competição com quaisquer outras empresas que para tanto fossem autorizadas pela Agência Nacional do Petróleo – ANP.

Frente a esse novo cenário, amparada nas disposições do art. 64 da Lei nº 9.478, de 06.08.1997, bem como fiel às diretrizes de seu Planejamento Estratégico, resolveu a Petrobras no decorrer do ano de 2000, dentre muitas outras iniciativas de caráter empresarial, a independizar, por assim dizer, a sua unidade fabril neste Estado (REFAP), transformando-a em uma empresa com personalidade jurídica própria, autonomia administrativa, industrial e comercial.

Assim, em 21 de novembro de 2000 foi constituída com as participações acionárias da Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS (99,99%) e da Petrobras Distribuidora S/A – BR (0,1%) a nova subsidiária – **ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A** – assumindo substancial parcela das atividades que até então eram desenvolvidas pela Petrobras no Estado do Rio Grande do Sul, notadamente o refino de petróleo.

Ao depois, no bojo de uma complexa operação internacional de permuta de ativos, trinta por cento das ações da nova empresa – REFAP – S/A – foram adquiridas pela REPSOL YPF BRASIL S/A, subsidiária brasileira da petrolífera espanhola REPSOL YPF S/A, sendo que os quase 70% restantes foram transferidos para outra subsidiária da Petrobras, a DOWNSTREAM PARTICIPAÇÕES S/A.

Atualmente, é a seguinte a composição acionária da ALBERTO PASQUALINI - REFAP S/A :

Downstream Participações S.A	69,999797%
Repsol YPF Brasil S.A	30,000000%
Petrobras Distribuidora S.A - BR	0,000202%
7 (sete) Conselheiros	0,000001%

Fica claro, portanto, que quando da ocorrência com mercúrio, fato esse ensejador do ajuizamento da ação civil pública da qual se origina o presente recurso, sequer existia a REFAP S/A, ora recorrente.

DA NECESSIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO ATIVO DO V. ACÓRDÃO QUE INVERTEU O ÔNUS DA PROVA.

É imperiosa a atribuição de efeito suspensivo ativo ao presente recurso especial, para que seja suspensa, até o julgamento do presente, o v. acórdão que manteve a inversão do ônus da prova na ação civil pública em questão, já que este encargo compete ao Ministério Público do Estado - MPE do Rio Grande do Sul, no que tange à existência de danos ambientais e seu respectivo nexo causal com conduta da Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS, então operadora da antiga refinaria Alberto Pasqualini que, desde 2001, possui personalidade jurídica própria, que não se confunde com a PETROBRAS, titular esta última que era, da refinaria quando da ocorrência em 1997, dos fatos ensejadores da propositura da Ação Civil Pública, em face do não cumprimento,

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

pela Petrobras, em espaço de tempo certo, de uma das condicionantes ambientais constantes da licença de operação da refinaria então por ela, no que diz respeito ao teor de mercúrio no efluente para descarte no Arroio Sapucaia.

Observa-se que é IMPOSSÍVEL para as rés/recorrentes, especialmente para a REFAP S/A que sequer existia na época produzir prova negativa. Não se faz prova negativa, em especial em matéria ambiental, porque terá que se fazer prova de inexistência de dano relacionado com conduta da recorrente, que não se sabe objetivamente qual tenha sido. Por outro lado, compete sim ao recorrido produzir prova da existência do dano ambiental, sua dimensão, extensão e definição de bens afetados, bem como a sua caracterização, bem como nexo causal entre este e conduta da recorrente, o que configura ônus probatório que lhe compete.

Trata-se de ação civil pública em que se discute a suposta existência de danos ambientais em razão de a própria Petrobras – então proprietária e operadora da refinaria hoje pertencente a REFAP S/A - ter apurado em seu auto-monitoramento ambiental a existência de mercúrio em seus efluentes que são descartados no Arroio Sapucaia, acima dos teores constantes de condicionante ambiental de Licença de Operação, durante um período de tempo entre 1996/1997. Os aspectos causadores do evento, registre-se com ênfase, foram corrigidos e adotadas todas as medidas necessárias de gestão, correção, mitigação e recuperação dos bens afetados, o que ocorreu com sucesso.

Assim, a inversão do ônus da prova foi feita com base com violação direta do ordenamento processual vigente, haja vista que confere efeito que o Código de Defesa do Consumidor não possui, negando vigência aos dispositivos do Código de Processo Civil relativamente ao ônus probatório, e ainda fundamenta a inversão probatória no dispositivo do artigo 798 do CPC, que não se aplica à hipótese. Isto porque o poder geral de cautela – de caráter instrumental - conferido ao Juiz se refere à possibilidade de evitar danos e não é possível de aplicação no caso, já que a suposta contaminação teria havido em 1996/1997, mas se trata aqui de pura e simples prova dos requisitos da responsabilidade civil, ou seja, conduta + nexo causal + dano. Terá, portanto, o recorrido de provar que existiram danos no Arroio Sapucaia e que estes decorrem do descarte de efluentes no Arroio Sapucaia com o teor de mercúrio acima da restrição contida na condicionante da licença ambiental de operação conferida pela FEPAM.

Cada uma das violações diretas à legislação federal suscitada será analisada, com pormenores, abaixo. A questão é que a recorrente terá um DANO DE DIFÍCIL OU IMPOSSÍVEL REPARAÇÃO, uma vez que, se mantido o v. acórdão guerreado terá que produzir prova negativa, ou seja, de que inexiste dano ambiental decorrente de sua atividade e estaria sendo compelida a fazer prova contra si. Trata-se, inclusive, de prova impossível de ser produzida porque não foram apontados sequer quais danos teriam sido ocasionados. Neste diapasão, como esta (se mantida a inversão) não terá como se desincumbir de seu ônus, será condenada por presunção, o que configura uma ilegalidade por se tratar de responsabilidade civil, que tem seus pressupostos bem definidos. Reitere-se que tal encargo probatório é impossível porque sequer foi apontado pelo Ministério Público Estadual, recorrido, ainda que de modo subjetivo, quais foram os bens afetados e os danos nestes ocasionados. Em assim sendo, não foi feita e não existe prova constitutiva do direito do recorrido, sendo desse modo, impossível a recorrente produzir prova sobre inexistência de danos, sobre os quais nem se sabe supostamente quais sejam.

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

611

O recorrido não aponta quais foram os danos ocasionados à flora, fauna, biota, recursos hídricos e etc. Afirma, sem qualquer prova, de que teria havido dano pelo simples fato dos efluentes da refinaira (à época unidade de refino da PETROBRAS), no já longínquo ano de 1997, terem apresentado teor de mercúrio acima dos exigidos na condicionante da licença de operação. Seria o mesmo que dizer que o "dano" está intrínseco ao fato, o que, não necessariamente é uma verdade e depende de PROVA, cujo ônus é do recorrido. Não obstante não exista perquirição quanto a culpa, os demais pressupostos para responsabilização civil da recorrente (conduta + nexo causal+ dano) são ônus do recorrido.

A urgência e a necessidade da atribuição do efeito suspensivo é porque o recurso especial e o recurso extraordinário, em face de v. acórdão prolatado em Agravo de Instrumento, ficam sobrestados nos autos, ou seja, retido nos autos, por força do § 3°. do artigo 542 do CPC e somente serão apreciados se à parte, no prazo para a interposição do recurso contra a decisão final, ou para as contra-razões, requer expressamente. Desse modo, caso não modificada o v. acórdão, a ação civil pública transcorrerá com violação direta do sistema da ação civil pública, ônus probatório em processo civil e, inclusive, do Código de Defesa do Consumidor.

Dessa maneira, mantida a inversão do ônus da prova não terá a recorrente como exercer sua garantia de ampla defesa e contraditório, violando, também, de morte o devido processo legal, o que é objeto de recurso extraordinário. O fato é que como será impossível a realização de prova de fato negativo (sobre danos que sequer estão apontados) ensejará a condenação da recorrente por mera presunção, o que não serve para buscar a verdade real e a efetividade do processo. Observe-se que o fato constitutivo do direito do autor (ora recorrido), que o legitima para buscar a condenação da recorrente, é a suposta EXISTÊNCIA de dano ambiental causado por outrem (Petrobras). Entende o MP que a singela ultrapassagem do parâmetro de um dos componentes químicos do efluente, em determinado período de tempo, por si só, configuraria dano. Também não há como inverter, na hipótese, o ônus probatório por mera presunção, sob pena de inverter a ordem processual e VIOLAR e TRANSGREDIR por completo a ampla defesa e o contraditório a que tem direito à recorrente, bem como a série de dispositivos do Código de Processo Civil ao longo deste recurso invocados.

Assim, caso não seja atribuindo o presente efeito suspensivo ao presente recurso, a ação civil pública transcorrerá sob o crivo da nulidade, impondo-se ao final e ao cabo a nulidade de todos os atos processuais subseqüentes e em manifesto prejuízo para efetividade processual, sendo impossível a recorrente produzir prova negativa (de dano), sobre o qual não sabe nem qual é, porque sequer definido na inicial ou em outra peça da recorrida.

Ora, compete ao MPE, ora recorrido, a prova da existência do dano, que é o fato constitutivo do seu direito, consoante artigo 333, I do CPC. A recorrente, REFAP S/A, compete à prova da extinção, modificação e impedimento do mencionado fato, consoante artigo 333, II do CPC, no caso danos ambientais. Esta é a ordem natural do processo e traduz, de modo claro e objetivo, o devido processo legal e as garantias de ampla defesa e contraditório, aplicáveis a sistemática da ação civil pública, no que tange ao supostos danos ambientais, que não se lastreiam em relação de consumo subjacente. Ora, na hipótese competiria ao recorrido PROVAR a existência de danos e (caso existentes) e relacionar estes com a conduta da recorrente. À recorrente competiria à prova de que recuperou os bens ambientalmente afetados.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

612

Por tais motivos, com base na verossimilhança destas alegações e da possibilidade efetiva e concreta da ocorrência de dano de difícil reparação em face da recorrente, que será compelida a fazer prova negativa impossível ou ainda prova contra si mesma se tais "danos" existissem (o que é vedado pelo ordenamento constitucional) é que se postula a atribuição de efeito ativo para suspender o v. acórdão que manteve a inversão do ônus da prova, sob pena de existir pré-julgamento da recorrente, violação grave de suas garantias constitucionais da ampla defesa, contraditório e devido processo legal, do sistema processual probatório aplicável à ação civil pública por danos ambientais, o que ocasionará, certamente, uma obrigação de fazer algo que não está, inclusive, previsto em lei.

Desse modo, ROGA a recorrente, portanto, a concessão da tutela ora requerida (art. 273 do CPC), para SUSPENDER a v. decisão que inverteu o ônus da prova na presente ação civil pública, até que seja julgado o presente recurso.

BREVE EXPOSIÇÃO DOS FATOS E DO DIREITO (ARTIGO 541, INCISO I, DO CPC) OBJETO DO PRESENTE RECURSO ESPECIAL EM FACE DO V. ACÓRDÃO E SEU COMPLEMENTO.

Em síntese, trata-se de ação civil pública, cujo fato a ensejar o pedido seria "danos ambientais" decorrentes do descarte de efluentes no Arroio Sapucaia, com teor de mercúrio em desacordo com o exigido em condicionante de licença ambiental de operação, emitida pelo órgão ambiental competente(FEPAM), em período de tempo entre 1996/1997. A demanda possui vários pedidos de recuperação e obrigações de não fazer, bem como pedido indenizatório no valor de R$ (quarenta e nove milhões, setecentos e dezesseis mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e quarenta e cinco centavos) quantificados com base na **receita** da recorrente e **não nos "danos ambientais"** que teria sido ocasionados, consoante consta expressamente da inicial.

A referida ação civil pública foi lastreada em inquérito civil público que se prolongou ao longo de quase 10 anos, no qual o recorrido tentou buscar provas dos supostos danos ambientais alegados e não conseguiu. Desse modo, pretende o recorrido e teve sua pretensão acolhida pelo v. acórdão e seu complemento ora atacado de inverter o ônus probatório, para fazer com que a recorrente produza prova contra si e/ou faça prova negativa, ou seja, de inexistência de danos que não se sabe quais sejam. Aliás, o pedido do recorrido está lastreado no fato de que foi a Petrobras, quando operadora da refinaria, que identificou e apontou para o órgão ambiental competente (FEPAM) a divergência do teor de mercúrio em seu efluente e adotou, com a aprovação do órgão ambiental estadual, todas as medidas de gestão, controle, minimização e recuperação de danos ambientais na época do fato.

Acontece que a questão invocada aqui é GRAVE e abre um enorme precedente perante os Tribunais já que viabiliza que as ações de responsabilidade civil ambiental, instrumentalizadas por ação civil pública, tenham o ônus probatório invertido, mesmo quando não preenchido os requisitos legais, como adiante se demonstrará. Assinala-se que a questão suscitada é exclusivamente de direito, não sendo necessário o revolvimento de matéria fática para julgar a presente demanda.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

613

No sentido de que é necessário expor os fatos é, inclusive, a posição do ilustre doutrinador Nélson Nery Júnior, em seu "Código de Processo Civil Comentado", 3ª edição, da Editora RT, p. 789, *in verbis:*

> *"I:5. Exposição do fato e do direito. Embora os RE e Resp sejam recursos de fundamentação vinculada, cabíveis apenas de questões de direito, a norma exige que sejam mencionados os fatos constitutivos do pedido da recorrente, bem como as razões de direito de sua irresignação recursal"*

DO CABIMENTO DO PRESENTE RECURSO ESPECIAL
DO PRÉ-QUESTIONAMENTO (INCISO II, DO ARTIGO 541 DO CPC)

As questões abordadas perante esta E. Corte, em instância especial, são para que seja alterado o equivocado posicionamento da E. Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, uma vez que:
As questões invocadas foram amplamente debatidas no âmbito do v. acórdão atacado e de seu complemento;
Está sendo violada a sistemática processual probatória para ações civis públicas ambientais (Lei 7.347/85), com fundamento em disposições do CDC inaplicáveis para a hipótese, negando-se vigência, desse modo, ao CPC.

DO DIREITO

AFRONTA E NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTIGOS 6º. VIII, 81, PARÁGRAFO ÚNICO, I E II E 117 DO CDC, ARTIGOS 19 E 21 DA LEI 7.347/85 E ARTIGOS 333, I E II E 798 DO CPC

O Código de Defesa do Consumidor assegura ao consumidor hipossuficiente a inversão do ônus da prova para estabelecer igualdade material entre as partes, nivelando o consumidor frágil e com incapacidade técnica de provar o fato constitutivo de seu direito em face da outra parte litigante. Nesse sentido, dispõe o inciso VIII do artigo 6º. do CDC:

> *"Art. 6º São direitos básicos do consumidor:*
> *(...)*
> *VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;"*

O v. acórdão ora atacado - equivocadamente - argumenta que o Título III do CDC se aplica à ação civil pública ambiental, senão vejamos:

> *"Assim o é porque o Código de Proteção e Defesa do Consumidor não é restrito à tutela dos interesses consumeristas. Tanto é que o Título III, da Lei 8.078/90 contém dispositivos de ordem processual que extrapolam o seu âmbito e se aplicam aos demais bens protegidos via ação civil pública.*

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Tanto é assim que todas as disposições processuais constantes do Código de Defesa do Consumidor, no Título III, por força do disposto no art. 117 do CDC, que acrescentou o art. 21 na Lei n. 7.347/85, com o seguinte teor, são aplicáveis aos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que cabível:
"Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da Lei 8.078, de 11.09.1990, que instituiu o Código de Defesa do Consumidor".

*A inversão do ônus da prova no Código do Consumidor é, efetivamente, aplicável às questões que envolvem responsabilidade civil por danos ambientais, pois as razões que justificam a inversão do ônus da prova são comuns às pretensões deduzidas em ações que tais em razão da natureza jurídica da "**res in iudicio deducta est".***

O alcance da norma inserta no CDC aos demais bens-interesses tutelados pela Lei da Ação Civil Pública decorre da necessidade da processualística atual se adaptar à proteção dos interesses e, antes, aos conflitos transindividuais, instrumentos processuais modernos e compatíveis com os interesses de ordem pública tutelados. Máxime em face da relação jurídica subjacente e dos bens que a tutela pretende proteger.
Com a utilização do processo civil ortodoxo não se atende às necessidades da problemática que geram os interesses difusos e coletivos quando solapados, de sorte que o processualista moderno deve buscar meios outros para assegurar a efetividade do processo na busca da decisão justa e bem adequada à espécie".

Veja-se, por parte, todos os equívocos do v. acórdão.

Primeiro, o Título III, em que pese seja possível sua aplicação em ações coletivas consumeristas, NÃO se aplica em ações civis públicas em matéria ambiental, haja vista que, via de regra e como no caso em questão, não existe relação de consumo subjacente, pois o artigo 81, parágrafo único, inciso I do CDC trata da defesa coletiva dos CONSUMIDORES. Transcreve-se o dispositivo abaixo:

"TÍTULO III
Da Defesa do Consumidor em Juízo
CAPÍTULO I
Disposições Gerais
Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.
Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:
I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;"

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

615

Nessa linha de raciocínio, são os ensinamentos de Luís Roberto Barroso, em sua obra a "O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas – Limites e Possibilidade da Constituição Brasileira", editora Renovar, 6ª edição, pg. 217, *in verbis:*

> *"Com o advento da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor – CDC), o instituto da ação civil pública ganhou ainda maior amplitude. O CDC, com efeito, formalizou a criação de uma nova categoria de interesses tuteláveis pela via da ação civil pública: os individuais homogêneos (art. 81, parágrafo único, III); além disso, acrescentou à Lei da Ação Civil Pública regra que estendeu à tutela dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que cabível, os dispositivos do CDC, concernentes à defesa dos consumidores em juízo"*(grifos nossos).

Ora, não existe relação de consumo a autorizar a aplicação do CDC, em especial do artigo 6ª, VIII, do citado diploma consumerista que se refere à inversão do ônus probatório em ações civis ambientais. E nem se argumente que se trata de da natureza jurídica da coisa judicializada em latim ou qualquer outra língua diversa do vernáculo, porque não adiantará e não fará ser aplicável dispositivo que foi criado para proteção exclusiva do consumidor. Isto porque do CDC somente se aplica o Título III e não o Título I, como EXPRESSAMENTE mencionado no artigo 21 da Lei 7.347/85 *(" Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumido.").* Aplicação diversa é contra lei e ofende diretamente o artigo 19 da Lei 7.347/85.

Além disso, ao contrário do afirmado no v. acórdão, as razões que justificam a inversão do ônus da prova NÃO são comuns às pretensões referentes às relações de consumo. Isto porque o consumidor é hipossuficiente e é o titular, ao fim e ao cabo, do direito posto em Juízo. Nas ações civis públicas, cujo objeto é o meio ambiente, tem-se um bem de uso comum do povo, que possui a sua titularidade em todos, pertencentes às presentes e futuras gerações. Não há hipossuficiência do legitimado extraordinário – que é o Ministério Público. Observe-se que todos são titulares do bem ambiental, que não pertence a ninguém e ao mesmo tempo pertence a todos. Dessa maneira, a sistemática de hipossuficiência criada pelo CDC se destina ao CONSUMIDOR e não se aplica para a hipótese.

O interesse de ordem pública tutelado – que é o MEIO AMBIENTE -, cujo instrumento para responsabilização civil é ação civil pública (Lei 7.347/85), se utiliza não do CDC para fins de ônus probatório, mas sim do Código de Processo Civil, por EXPRESSA determinação legal.

Assim, o entendimento esposado no v. acórdão violada diretamente o artigo 117 do CDC e/ou artigo 21 da Lei 7.347/85, senão vejamos:

O artigo 117 do CDC dispõe:

> *"Art. 117. Acrescente-se à Lei n° 7.347, de 24 de julho de 1985, o seguinte dispositivo, renumerando-se os seguintes:*

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

"Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor".

Como já dito, a INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA NÃO ESTÁ NO TÍTULO III DO CDC, mas sim no dantes citado artigo 6º, VIII do CDC, que está no Capítulo III do TÍTULO I do CDC. Não se aplica, portanto, o instituto da inversão do ônus da prova, tendo a Colenda 1ª Câmara Cível do TJ/RS feito uma interpretação CONTRA A TEXTO EXPRESSO DE LEI, na medida em que este não fez remissão ao Título I do CDC. Desse modo, já que se o legislador não incluiu a aplicação do Título I do CDC, onde está inserido o artigo 6º, VIII, do CDC, que prevê a inversão, NÃO CABE AO PODER JUDICIÁRIO fazê-lo, pois assim estaria ferindo o princípio da separação dos poderes, já que aplicando dispositivo e instituto que o legislador não quis aplicar, NEGANDO VIGÊNCIA E AFRONTANDO, portanto, texto expresso de lei.

Com efeito, há negativa de vigência do art. 19 da Lei 7.347/85, bem como do artigo 333 I e II do CPC. Isto porque o artigo 19 da Lei da Ação Civil Pública impõe a aplicação do Código de Processo Civil relativamente aquelas disposições que não contrariem o contido em seu bojo. Veja-se abaixo o seu conteúdo:

"Art. 19. Aplica-se à ação civil pública, prevista nesta Lei, o Código de Processo Civil, aprovado pela Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, naquilo em que não contrarie suas disposições."

Ora, a Lei 7.347/85 nada dispõe sobre ônus probatório, devendo, neste caso, por expressa disposição do citado artigo 19, incidir as disposições do Código de Processo Civil, no caso, o artigo 333, I e II, do CPC. Até porque o Título III do CDC nada refere sobre ônus da prova!

Neste ponto, o v. acórdão nega de modo aberto vigência ao artigo 333, I e II do CPC, invocando para isto o artigo 798 do Código de Processo Civil. Nesse sentido, é o seguinte trecho do v. acórdão que fundamenta contra textos expressos de lei, mediante invocação do citado artigo 798 do CPC, senão vejamos:

"E para os que entendem que a inversão do ônus da prova não está autorizado a utilizá-la o juiz nestes casos, em face de que decorre da aplicação analógica do art. 6º, inc. VIII, do CDC que está inserido no "Capitulo III" e não no referido pelo art. 117, do CDC que inseriu o art. 21, na Lei nº 7.347/85 porque este diz que se aplicam aos dispositivos insertos no "Título III" – não no "Capítulo III" – é de se redarqüir que existem outros dispositivos legais que o autorizam. Por exemplo, tem o juiz – sempre – o poder geral de cautela inserto no art. 798, do Código de Processo Civil.

No exercício desse imenso e interminado poder de ordenar as medidas provisórias que julgar adequadas para evitar dano à parte, provocado ou ameaçado pelo adversário, a discrição do juiz assume proporções quase absolutas no dizer de Galeno Lacerda, referindo que estamos em presença de autêntica norma em branco, que confere ao magistrado, dentro do Estado de

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

> *Direito, um poder puro, idêntico ao do pretor romano, quando, no exercício do "imperium", decretava a "interdicta".*

O V. Decisório, como se vê, se contrapõe à lei. Por decorrência, nega vigência aos dispositivos legais antes mencionados, sob o equivocado entendimento de que está a gerir cautela processual relativamente à direitos públicos. Indaga-se: **qual cautela processual se o fato ocorreu e se encerrou há quase dez anos atrás?** Ora, o art. 798 do CPC não se aplica para hipóteses como tais.

Com efeito, o artigo 798 **não se aplica à hipótese,** uma vez que o poder geral de cautela do Juiz é para **evitar** dano de difícil reparação ou lesão grave durante o curso do processo por uma das partes, que possui o seguinte conteúdo:

> *"Art. 798. Além dos procedimentos cautelares específicos, que este Código regula no Capítulo II deste Livro, poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito de outra lesão grave e de difícil reparação".*

De forma INCONTROVERSA (está na inicial!) o descarte de efluente com teor de mercúrio acima do padrão foi feito durante espaço de tempo definido, ou seja, de 1996/1997, que fora, inclusive, identificado pela própria Petrobras em seu auto-monitoramento. O próprio Relator, inclusive, REVOGOU a tutela antecipada antes deferida, porque não havia mais que ordenar nenhuma obrigação de não fazer ou fazer, porque o descarte fora do padrão há muito já havia sido encerrado. Não há, deste modo, que se falar em difícil reparação por ação das rés/recorrentes ainda que em curso a demanda, já que a conduta causadora dos supostos danos, objeto da presente ação, se encerrou em 1997, que fora objeto de longa investigação em inquérito civil durante quase 10 anos !!!!!!!

O caso em debate se trata de produção de prova de dano e nexo causal, em processo regular de conhecimento (e não cautelar), cujo ônus incumbe ao recorrido e não a recorrente. Observa-se que o legitimado extraordinário para ação civil pública ambiental não é hipossuficiente em relação à recorrente, pois se assim o fosse, não teria tido ao seu favor o benefício legal do inquérito civil **(instruído ao longo – repita-se de 10 anos)** prévio à ação civil pública.

Não há, dessa maneira, como inverter o ônus da prova com fundamento em hipossuficiência do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, porque está **não existe.** Trata-se de instituição essencial à justiça e ao Estado Democrático de Direito com, inclusive, orçamento próprio. Mesmo que incidisse o artigo 6º., VIII, do CDC, não há que se falar em hipossuficiência do recorrido, que não é consumidor e não age como substituto processual, mas sim como legitimado extraordinário!

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

628

DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIAL

Tudo o que foi acima exposto ainda é corroborado com a interpretação diametralmente divergente dada pelo Tribunal Regional Federal da 2ª. Região, por ocasião do julgamento da Apelação Cível nº 94.02.20240-4, em que foram partes o Ministério Público Federal e a Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS, e que teve como Relator o Dês. Federal. Sérgio Schwaiter. Trata-se de análise relativa ao ônus probatório da Lei 7.347/85 em matéria ambiental, onde aquela Corte, por unanimidade, não confere um tratamento jurídico-processual diferenciado ao Ministério Público no que tange ao ônus da prova em matéria ambiental, ou seja, não dispensam a prova em juízo do dano, senão vejamos:

> *"CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – ÔNUS DE PROVA A CARGO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – INTELIGÊNCIA DO ART. 8º. DA LEI Nº. 7.347, DE 24.07.1985, E DO ART. 333, I, DO CPC.*
> ***Em que pese o art. 8º. Da Lei de Ação Civil Pública (Lei 7.347, de 24.07.1985) dedicar atenção especial à instrução do respectivo processo pelo Ministério Público, autorizando o parquet a instaurar inquérito civil público e a requisitar, de organismos públicos ou particulares, certidões, informações, exames ou perícias com o fito de aputar adequadamente fatos a serem levados a juízo, disso não se infira que, ajuizada a ação civil pública, detém o Ministério Público, autor, tratamento jurídico-processual privilegiado no que tange aos ônus da prova. – O Ministério Público, autor da ação civil pública, deve, sim, desincumbir-se do encargo genérico de demonstrar os fatos constitutivos do direito, como alegados na inicial, notadamente à vista da regra do art. 333, I, do Código de Processo Civil, plenamente aplicável mesmo em sede de tutela jurisdicional de interesses e direitos difusos e coletivos (gn).***
> *ADMINISTRATIVO – PORTARIA INTERMINISTERIAL Nº. 19, DE 29.01.1981 – DISCIPLINA, LIMITAÇÃO E/OU PROIBIÇÃO DO USO DE BIFENIL POLICLORADOS (PCB'S) COMO FLUÍDO DIELÉTRICO – LICITUDE DA CONTINUIDADE DE OPERA;ÁO DOS SISTEMAS ELÉTRICOS – INCOMPROVAÇÃO DE DESRESPEITO DA NORMA ADMINISTRATIVA PELA PETROBRAS.*
> *Se, por um lado, é bem certo que a Portaria Interministerial nº. 19, de 29.01.1981, proibiu e restringiu o uso e comercialização de bifenil policlorados (PCB's, v.g., Askarel, Phenoclor, Pyranol etc.) em todo o território* nacional, por outro lado, *do mesmo diploma se observa que lícita era a continuidade de operação dos sistemas elétricos que se utilizassem das aludidas substâncias químicas, como fluído dielétrico, até que fosse necessário seu esvaziamento, momento no qual, então deveriam ditos sistemas ser preenchidos com outra espécie de fluído que não contivesse PCB's . – No caso, a par de inexistir disposição na Portaria Interministerial nº. 19, de 29.01.1981, que determinasse incineração ou inutilização dos volumes de PCB's e dos materiais por eles contaminados, verifica-se, ainda, que o Ministério Público, na presente ação*

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

civil pública, não logrou comprovar fatos que evidenciassem o desrespeito pela PETROBRAS das normas legais que disciplinam, limitam e/ou proíbem o uso de PCB's. – Apelação desprovida".

Com efeito, equivocada (fl. 5 dos Embargos Declaratórios) é a interpretação dada pelo v. acórdão ao artigo 6°., VIII do CDC e demais mandamentos constitucionais. Como bem acentuado pelo Exmo. Dr. Sérgio Schwaiter, que fora Relator do v. acórdão divergente o Ministério Público não é hipossuficiente e incide sobre este a regra do artigo 333, I do CPC em matéria de tutela jurisdicional de interesses e direitos difusos e coletivos, senão vejamos:

"Como cediço, em que pese o art. 8° da Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347, de 24.07.1985) dedicar atenção especial à instrução do respectivo processo pelo Ministério Público, autorizando o parquet a instaurar inquérito civil público e a requisitar, de organismos públicos ou particulares, certidões, informações, exames ou perícias com o fito de apurar adequadamente fatos a serem levados a juízo, disso não se infira que, ajuizada a ação civil pública, detém o Ministério Público, autor, tratamento jurídico-processual privilegiado no que tange aos ônus da prova.

Com efeito, deve, sim, o Ministério Público, autor da ação civil pública, desincumbir-se do encargo genérico de demonstrar os fatos constitutivos do direito, como alegados na inicial, notadamente à vista da regra do art. 333, I, do Código de Processo Civil, plenamente aplicável mesmo em sede de tutela jurisidicional de interesses e direitos difusos e coletivos.

Nesse idêntico sentido, merece transcrição o elucidativo magistério de JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHOA, que, ao comentar o aludido art. *8°, da Lei da Ação Civil Pública, pontifica que:*

'Deve-se observar, por oportuno, que o dispositivo, exatamente porque se dirigiu ao Ministério Público, não dispensou seus órgãos de apresentarem em juízo os elementos probatórios necessários a dar suporte à pretensão. Trata-se, pois, do mesmo ônus processual atribuído a quem quer que litigue em juízo. Em conseqüência, incide na hipótese o Código de Processo Civil, segundo o qual o ônus da prova incumbe ao autor no que toca ao fato constitutivo de seu pedido (art. 333. I)'.

(CARVALHO FILHO, José dos Santos. Ação civil pública: comentários por artigo. 2ª ed. ver. Ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1999. p. 221)".

Já o v. acórdão ora atacado, inclusive, seu complemento, entende a interpretação acima como "tacanha" (ver fl. 5 do v. acórdão relativo aos embargos de declaração da recorrente) e sustenta a seguinte tese:

"De outro lado, não é só a hipossuficiência que determina e autoriza o inverter o ônus da prova. Há, também, outros critérios que o determinam. Mas a hipossuficiência do Ministério Público em termos que tais é evidente em face de que não dispõe – muito embora o deva dispor em momentos futuros porque é parte - de receita suficiente para tanto com (sic) é de público conhecimento pela especialização exacerbada de perícia ~~que tais~~ e seus respectivos custos.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Devem suportá-los aqueles que praticam atos contrários, em tese, à estrutura do Estado Democrático de Direito ou que lesem a ordem jurídica criada pelo regime constitucional democrático instituído constitucionalmente em face da perigosidade social da conduta que atinge bens vinculados à ordem pública.

De outro lado, é de se frisar que não é só do órgão do Ministério Público o interesse em que haja a inversão do ônus da prova, mas também o é o do Poder Judiciário para o fim de bem apreciar a "res in iudicio deducta est" conforme destinatário que é o juiz da prova. É para o juiz que se deve produzir a prova, uma boa e bem clara prova, insofismável até.
Tem o julgador iniciativa para a produção de determinada prova quando presentes razões de ordem pública e igualitária, como por exemplo, quando se esteja diante de causa que tenha por objeto direitos indisponíveis como que envolvem dano ambiental que podem estar afetando um imenso número de pessoas, uma comunidade. Ou quando o julgador, em face das provas produzidas se encontre em estado de perplexidade ou, ainda, quando haja significativa desproporção econômica ou sócio cultural entre as partes. Ou quando, ainda, em face das nuances do processo, da gravidade e dos valores em vogo, não se puder deixar de Tem o julgado iniciativa para a produção de determina prova quando presentes razões de ordem pública e igualitária, como, por exemplo, quando se esteja diante de causa que tenha por objeto direitos indisponíveis investigar o fato em suas minúcias mais intricadas, máxime quando de trate de precaução e prevenção de um direito vinculado e resguardado constitucionalmente e nesta sede assegurado (art. 225 e seguintes).
Assim, não se trata tão-somente de pensar que a inversão do ônus da prova ocorra só em face do que dispõe o CDC como se viu. A questão é muito mais ampla e exige do jurista incursionar em principiologia e criteriologia para alcançar o que o sistema legal e jurídico não só permite, mas exige do juiz em termos de bem jurisdicionar. Se assim não for, a jurisdição fica embotada na mera aparência do ato de julgar que nada mais é do que um julgamento formal que só tem forma, mas não conteúdo. Ou pelo menos deixar de ser justo. E não é disso que precisamos e nem se pode permitir. Também, certamente, não é isso o que pretende a agravante que, não se dando conta do aprofundamento do tema, ousou insurgir contra algo que pode até lhe favorecer ao final. Ou não?
Voltando, se é possível às partes convencionarem, como já referido retro, sobre ônus da prova, salvo as hipóteses do parágrafo único, do art. 333. do Código de Processo Civil, pode muito mais o juiz que é o destinatário da prova quando houver a presença de requisitos com os que se vem demonstrando desde o início do voto.
Com efeito, restando plenamente evidente a necessidade e conveniência da inversão do ônus da prova que se conjuga com a possibilidade de não se chegar a uma jurisdição plena sobre danos grave que podem estar ainda ocorrendo e que possivelmente possam ter ocorrido em desfavor do interesse público, todo o cuidado e toda a responsabilidade no perquirir a respeito é do Juiz. Assim, é de

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

> *se aprimorar a prestação jurisdicional com a utilização mais eficaz de mecanismo que tais.*
> *Portanto é que se faz imperioso compreender que não é só no caso de enfrentar a instituição autora da ação graves dificuldades na defesa dos direitos dos consumidores é que haveria cabimento para inversão que tal.*" (fls. 403 e 403 verso)

Dessa maneira, o acórdão divergente que ora se anexa entende que o Ministério Público **não é hiposuficiente** e que para aquelas ações civis públicas em matéria ambiental (que versam, portanto, sobre bens públicos de uso comum do povo) devam seguir a sistemática do Código de Processo Civil, lhes aplicando o artigo 333, I e II do CPC, não se aplicando a inversão do ônus da prova.

Já o v. acórdão ora atacado, bem como o seu complemento é muito claro quando aduz que o Ministério Público **é hiposuficiente** e que para aquelas ações civis públicas em matéria ambiental (que versam, portanto, sobre bens de uso comum do povo), pela natureza do direito não se aplica a regra do artigo 333, I e II do CPC já que é possível a inversão do ônus da prova, pelo livre critério do Juiz.

Com efeito, tratam-se de decisões diametralmente opostas e com entendimentos totalmente diferentes sobre a mesma questão, sendo certo que esta Egrégia Corte Superior acolherá a tese sustentada pelo TRT da 2ª Região, nas palavras do Exmo. Dês. Rel. Sérgio Schwaiter acima transcrito.

Por tal motivo, em razão do v. acórdão divergente, a recorrente requer a reforma do v. acórdão ora atacado, bem como de seu complemento, impondo-se o reconhecimento de que: **1)** o Ministério Público não é hipossuficiente; **2)** não se aplica o Título I do CDC (em especial o artigo 6º, VIII, do CDC) as ações civis públicas em matéria de meio ambiente; **3)** o fato do bem jurídico tutelado ser o meio ambiente não legitima – porque a lei nada dispõe nesse sentido – a inversão do ônus da prova. Assim sendo a recorrente requer a total reforma do v. acórdão para que seja aplicado o artigo 333, incisos I e II do CPC, determinado-se que o ônus da prova compete ao recorrido, ou seja, ao Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul.

DO PEDIDO

DIANTE DO EXPOSTO, requer seja conhecido o presente recurso especial, postulando:

PRELIMINARMENTE, que seja dada o efeito SUSPENSIVO ao presente recurso, paralisando-se o andamento da ação civil pública do qual este recurso, ao fim e ao cabo, se origina, como tutela antecipada, por ser medida que visa evitar dano de difícil reparação;

NO MÉRITO, que sejam acolhidas as violações acima referidas, para reformar o v. julgado e seu complemento e ordenar que o ônus da prova de danos ambientais seja do recorrido/autor, ou seja, do Ministério Público Estado do Rio Grande do Sul, por se tratar de ação de

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

REFAP
Alberto Pasqualini - Refap S/A

622

responsabilidade civil (onde a existência de danos e seu nexo causal compete ao autor) por ser a única medida de inteira **Justiça!**

Canoas, 26 de abril de 2006.

CELSO MORAES DA CUNHA
OAB/RS 12.906

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

REFAP SIA

623

PROCURAÇÃO

Pelo presente instrumento particular de mandato, a **ALBERTO PASQUALINI – REFAP S.A.**, pessoa jurídica de direito privado, com sede no município de Canoas - RS (CNPJ nº 04207640/0001-28) , na Av. Getúlio Vargas, 11.001, CEP 92.420-221, neste ato representada por seu Diretor-Presidente **Hildo Francisco Henz**, brasileiro, casado, engenheiro, residente e domiciliado à Rua Carlos Gardel, nº 139, aptº. 401, CEP 90450-100, Bairro Bela Vista, na cidade de Porto Alegre, no Estado do Rio Grande do Sul, inscrito no CPF sob o nº 296.367.870-34, portador da carteira de identidade nº. 400.236.276-4, expedida pela SSP/RS, nomeia e constitui, na forma do artigo 24, inciso I e parágrafos 1º a 3º do Estatuto da Companhia, seus bastantes procuradores, **CELSO MORAES DA CUNHA**, brasileiro, casado, advogado, inscrito na OAB/RS sob o nº 12.906, e no CPF sob o n.º 238.752.590-68, **DENISE PIMONT BERNDT PARO**, brasileira, casada, advogada, inscrita na OAB/RS sob o nº 48.345B, e no CPF sob o n.º 674.746.168-04, **ELIANA MARA SOARES BARASUOL**, brasileira, separada judicialmente, advogada, inscrita na OAB/RS sob o nº 53785, e no CPF sob o n.º 364.377.780-91, todos estabelecidos profissionalmente na Av. Getúlio Vargas, 11.001, Canoas, RS, outorgando-lhes os poderes da cláusula "ad judicia et extra", inclusive para receber citações, notificações e intimações, reconhecer a procedência do pedido, requerer falências, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, efetuar depósito como garantia de instância ou levantá-lo, receber, dar quitação e firmar compromissos, requerer cancelamento de protestos de título, ficando outrossim investidos dos poderes para representar a Outorgante na fase de conciliação prevista no Artigo 447 do Código de Processo Civil, recebendo intimações para comparecer como representante da parte às audiências de instrução e julgamento, nelas podendo acordar e transigir, com o que ficam os Outorgados qualificados para representar e defender a Outorgante em Juízo e perante quaisquer pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou de direito privado, interno ou externo, bem como a União Federal, os Estados da Federação, o Distrito Federal e os Municípios, por seus diversos órgãos da administração direta ou indireta, aí abrangendo as autarquias, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e os delegados, concessionários ou permissionários de serviços públicos e habilitados para a prática de todos os atos de interesse da Outorgante junto às mesmas pessoas, entidades, órgãos e unidades da Outorgante e unidades administrativas, facultando ainda aos Outorgados substabelecer os poderes desta procuração, exceto aqueles de receber citações, assim como tudo o mais que se fizer necessário para a prática e fiel cumprimento deste instrumento.

Canoas, 26 de agosto de 2005.

ESTEIO - RS

Hildo F. Henz

Hildo Francisco Henz
Diretor-Presidente

TABELIONATO E REGISTRO CIVIL
TABELIÃO E OFICIAL
WANDERLEI FRIES
Ajudantes:
Nilza T. Karnal
Alexandre Fries
ESTEIO - RS

AUTENTICAÇÃO
Autentico a presente fotocópia por estar conforme ao original apresentado e extraída fora d/ Serviço.
ESTEIO
24 MAR. 2006
WANDERLEI FRIES TABELIÃO
AJUDs.: ( ) ALEXANDRE FRIES e
( ) NILZA T. KARNAL ESCR. AUT.:
( ) JAQUELINE K. K. TEIXEIRA
BEL LUCIANA FRIES R$
RUA SANTO AMARO, 97
TABELIONATO DE ESTEIO - RS - BRASIL

WF TABELIONATO DE ESTEIO - RS - BRASIL
Reconheço por SEMELHANÇA a(s) assinatura(s) de:
Hildo Francisco Henz
Em testemunho da verdade.
Esteio, em 29 AGO 2005
Wanderlei Fries - Tabelião
E.R$ 2,00
CNPJ 90.871.708/0001-00
Jaqueline Keico Kamohara Teixeira
Escrev. Autorizada
Rua Santo Amaro, 97

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

624

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

IV - APELACAO CIVEL 94.02.20240-4

RELATOR	: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO SCHWAITZER
APELANTE	: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
APELADO	: PETROLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRAS
ADVOGADO	: ALEX CORREA LIMA E OUTROS
ORIGEM	: DÉCIMA OITAVA VARA FEDERAL DO RIO DE JANEIRO (9100497800)

RELATÓRIO

Trata-se de apelação cível interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra sentença proferida pelo MM. Juízo da 18ª Vara Federal do Rio de Janeiro, que, em sede ação civil pública, julgou improcedente a pretensão deduzida pelo órgão do parquet ao fundamento de inexistência de suporte probatório suficiente ao acolhimento do pedido, como formulado.

O Ministério Público Federal, na pessoa do i. Procurador da República Dr. PAULO DE BESSA ANTUNES, propôs a presente ação civil pública em face da PETROBRÁS com o fito de que esta sociedade de economia mista fosse compelida a incinerar todo o estoque de PCB's (Bifenil Policlorados, i.e., Askarel, Phenoclor, Pyranol etc.) que mantém, assim como todos os materiais e equipamentos de sistema elétrico de sua propriedade que se utilizem da aludida substância como fluido dielétrico ou por aquela estejam infectados, tudo a teor da Portaria Interministerial n.º 19, de 29.01.1981, que proibiu e restringiu o uso e comercialização de PCB's em todo o território nacional (fls. 02/05).

À inicial, o órgão do parquet acosta informações prestadas pelo então Presidente da PETROBRÁS, em atendimento à requisição ministerial formulada em data anterior à propositura da presente ação civil pública (fls. 06/07).

O MM. então Juiz Federal, o preclaro Dr. POUL ERIK DYRLUND, hoje Douto Membro desta Egrégia Sexta Turma, proferiu a sentença definitiva ao fundamento de que a parte autora não se desincumbiu do ônus de prova dos fatos constitutivos do direito alegado.

Com efeito, asseverou que a própria Portaria Interministerial n.º 19, de 29.01.1981, em seu item III, autorizou a continuidade de operação dos sistemas elétricos que se utilizassem de PCB's como fluido dielétrico até

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

625

IV - APELACAO CIVEL 94.02.20240-4

que fosse necessário seu esvaziamento, momento, então, quando deveriam ser preenchidos os sistemas com outra espécie de fluido que não contivesse a aludida substância.

Nesse sentido, à falta de prova de esvaziamento dos sistemas, a impor a inutilização e troca da substância em tela, julgou improcedente o pleito coletivo, como deduzido (fls. 44/45).

Em suas razões de apelação, o órgão do Ministério Público Federal, na pessoa do i. então Procurador Regional da República, Dr. ANDRÉ RICARDO CRUZ FONTES, hoje também Douto Membro desta Egrégia Sexta Turma, invoca existência de error in procedendo no feito consubstanciado na circunstância de o MM. Juízo a quo ter sentenciado o mérito sem ter oportunizado a produção de prova pericial, requerida expressamente tanto pelo autor, na inicial, quanto pelo réu, na contestação.

Sustenta, assim, a violação do art. 331, I, do CPC, em sua redação originária, vez que sequer restou apreciado o pedido de produção de prova pericial, motivo por que pede a anulação do decisum definitivo e retorno do feito à Vara de origem a fim de que outro seja regular e ulteriormente proferido (fls. 48/51).

Contra-arrazoando, a PETROBRÁS pugna, em síntese, pela manutenção da sentença, em especial aludindo à cota da parte autora de fls. 43, onde o Ministério Público Federal, na pessoa do i. Procurador da República Dr. PAULO DE BESSA ANTUNES, alega não ter provas a produzir, pois *"a matéria é de direito e não de fato"* (fls. 54/56).

Na promoção de fls. 62/63, o órgão ministerial, na qualidade de custos legis e na pessoa do Procurador Regional da República Dr. GUSTAVO TEPEDINO, argúi, de início, a prescindibilidade de dupla autuação do parquet em ação civil pública, como autor e como fiscal da lei, reportando-se, inobstante, aos termos expendidos no recurso de apelação.

É o Relatório.

Dispensada a revisão, a teor do art. 44 c/c o art. 43, IX, ambos do Regimento Interno desta Corte.

SERGIO SCHWAITZER
RELATOR

VOTO

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

626

IV - APELACAO CIVEL 94.02.20240-4

EXMO. DR. SERGIO SCHWAITZER (RELATOR):

Como cediço, em que pese o art. 8º da Lei da Ação Civil Pública (Lei n.º 7.347, de 24.07.1985) dedicar atenção especial à instrução do respectivo processo pelo Ministério Público, autorizando o parquet a instaurar inquérito civil público e a requisitar, de organismos públicos ou particulares, certidões, informações, exames ou perícias com o fito de apurar adequadamente fatos a serem levados a juízo, disso não se infira que, ajuizada a ação civil pública, detém o Ministério Público, autor, tratamento jurídico-processual privilegiado no que tange aos ônus de prova.

Com efeito, deve, sim, o Ministério Público, autor da ação civil pública, desincumbir-se do encargo genérico de demonstrar os fatos constitutivos do direito, como alegados na inicial, notadamente à vista da regra do art. 333, I, do Código de Processo Civil, plenamente aplicável mesmo em sede de tutela jurisdicional de interesses e direitos difusos e coletivos.

Nesse idêntico sentido, merece transcrição o elucidativo magistério de JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, que, ao comentar o aludido art. 8º, da Lei da Ação Civil Pública, pontifica que:

> *"Deve-se observar, por oportuno, que o dispositivo, exatamente porque se dirigiu ao Ministério Público, não dispensou seus órgãos de apresentarem em juízo os elementos probatórios necessários a dar suporte à pretensão. Trata-se, pois, do mesmo ônus processual atribuído a quem quer que litigue em juízo. Em conseqüência, incide na hipótese o Código de Processo Civil, segundo o qual o ônus de prova incumbe ao autor no que toca ao fato constitutivo de seu pedido (art. 333, I)."*
> (CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Ação civil pública: comentários por artigo*. 2ª ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. p.221)

No caso, se, por um lado, é bem certo que a Portaria Interministerial n.º 19, de 29.01.1981, proibiu e restringiu o uso e comercialização de PCB's em todo o território nacional, por outro lado, do mesmo diploma se observa que lícita era a continuidade de operação dos sistemas elétricos que

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

627

se utilizassem da aludida substância química, como fluido dielétrico, até que fosse necessário seu esvaziamento, quando, então, deveriam ser preenchidos os sistemas com outra espécie de fluido que não contivesse a aludida substância.

É ler o item III do diploma em tela:

> *"III – Os equipamentos de sistema elétrico, em operação, que usam bifenil policlorados – PCB's, como fluido dielétrico, poderão continuar com este dielétrico, até que seja necessário o seu esvaziamento, após o que somente poderão ser reenchidos com outro que não contenha PCB's."*

Desse modo, a par de inexistir disposição na Portaria Interministerial n.º 19, de 29.01.1981, que determinasse incineração ou inutilização dos volumes de PCB's e dos materiais por eles contaminados, verifica-se, ainda, no caso, que o Ministério Público não logrou comprovar fatos que evidenciassem o desrespeito pela PETROBRÁS das normas legais que disciplinam, limitam e proíbem o uso de PCB's.

Regular e acertada, portanto, a sentença proferida pelo MM. Juízo a quo, o qual julgou improcedente a pretensão ante a falta de prova dos fatos constitutivos do direito alegado na inicial da presente ação civil pública.

Relativamente ao conteúdo do recurso de apelação manejado pelo Ministério Público Federal, que se limita a pugnar pela anulação do decisum face a alegado desrespeito à norma inscrita na redação originária do art. 331, I, do CPC, notadamente em virtude de não ter sido expressamente apreciado pedido de produção de prova pericial, observa-se, in casu, que o MM. Juízo a quo procedeu de modo lícito e regular no julgamento antecipado da lide, vez que, a teor da peça de fls. 43, o próprio Ministério Público, autor da ação, sustenta a dispensabilidade de produção de prova pericial, aduzindo que, nesse sentido, que *"a matéria é de direito e não de fato"*.

Desmerece acolhimento, assim, a apelação, como deduzida, devendo, em derivação, ser mantida integralmente a sentença proferida.

Frente ao exposto, nego provimento recurso, como de direito, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

628

IV - APELACAO CIVEL 94.02.20240-4

SERGIO SCHWAITZER
RELATOR

EMENTA

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – ÔNUS DE PROVA A CARGO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – INTELIGÊNCIA DO ART. 8º DA LEI N.º 7.347, DE 24.07.1985, E DO ART. 333, I, DO CPC.

– Em que pese o art. 8º da Lei da Ação Civil Pública (Lei n.º 7.347, de 24.07.1985) dedicar atenção especial à instrução do respectivo processo pelo Ministério Público, autorizando o parquet a instaurar inquérito civil público e a requisitar, de organismos públicos ou particulares, certidões, informações, exames ou perícias com o fito de apurar adequadamente fatos a serem levados a juízo, disso não se infira que, ajuizada a ação civil pública, detém o Ministério Público, autor, tratamento jurídico-processual privilegiado no que tange aos ônus de prova.

- O Ministério Público, autor da ação civil pública, deve, sim, desincumbir-se do encargo genérico de demonstrar os fatos constitutivos do direito, como alegados na inicial, notadamente à vista da regra do art. 333, I, do Código de Processo Civil, plenamente aplicável mesmo em sede de tutela jurisdicional de interesses e direitos difusos e coletivos.

ADMINISTRATIVO – PORTARIA INTERMINISTERIAL N.º 19, DE 29.01.1981 - DISCIPLINA, LIMITAÇÃO E/OU PROIBIÇÃO DO USO DE BIFENIL POLICLORADOS (PCB'S) COMO FLUIDO DIELÉTRICO – LICITUDE DA CONTINUIDADE DE OPERAÇÃO DOS SISTEMAS ELÉTRICOS – INCOMPROVAÇÃO DO DESRESPEITO DA NORMA ADMINISTRATIVA PELA PETROBRÁS.

- Se, por um lado, é bem certo que a Portaria Interministerial n.º 19, de 29.01.1981, proibiu e restringiu o uso e comercialização de bifenil policlorados (PCB's, v.g., Askarel, Phenoclor, Pyranol etc.) em todo o território nacional, por outro lado, do mesmo diploma se observa que lícita era a continuidade de operação dos sistemas elétricos que se utilizassem das aludidas substâncias químicas, como fluido dielétrico, até que fosse necessário seu esvaziamento, momento no qual, então, deveriam ditos sistemas ser preenchidos com outra espécie de fluido que não contivesse PCB's.

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

629

IV - APELACAO CIVEL 94.02.20240-4

- No caso, a par de inexistir disposição na Portaria Interministerial n.º 19, de 29.01.1981, que determinasse incineração ou inutilização dos volumes de PCB's e dos materiais por eles contaminados, verifica-se, ainda, que o Ministério Público, na presente ação civil pública, não logrou comprovar fatos que evidenciassem o desrespeito pela PETROBRÁS das normas legais que disciplinam, limitam e/ou proíbem o uso de PCB's.
- Apelação desprovida.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas.

Decide a Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, à unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, constante dos autos, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

Rio de Janeiro, 25 de junho de 2002 (data de julgamento).

SERGIO SCHWAITZER
RELATOR

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

27/04/2006 - BANCO DO BRASIL - 16:06:46
325516058 0328

COMPROVANTE DE PAGAMENTOS COM COD.BARRA

==========

CONVENIO GRU-GUIA RECOLHIM. UNIAO
Codigo de Barras
85650000000-0 34500254680-4 13000401000-0
23875259068-3
Data do pagamento 27/04/2006
Valor Total 34,50

==========

NR.AUTENTICACAO A.249.452.4E2.A57.B05

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

27/04/06 CONTA: 70000241154

MINISTÉRIO DA FAZENDA SECRETARIA DO TESOURO NACIONAL Guia de Recolhimento da União - GRU	Código de Recolhimento	68813-4
	Número de Referência	70011770716
	Competência	
	Vencimento	
Nome do Contribuinte / Recolhedor ALBERTO PASQUALINI REFAP S A	CNPJ ou CPF do Contribuinte	238.752.590-68
Nome da Unidade Favorecida SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	UG / Gestão	040001/00001
Instruções **As informações inseridas nessa guia são de exclusiva responsabilidade do contribuinte, devendo o mesmo, em caso de dúvidas, consultar a Unidade Favorecida dos recursos.**	(=) Valor do Principal	34,50
	(-) Desconto/Abatimento	
	(-) Outras deduções	
	(+) Mora / Multa	
GRU SIMPLES Pagamento exclusivo no Banco do Brasil S.A.	(+) Juros / Encargos	
	(+) Outros Acréscimos	
	(=) Valor Total	34,50

85650000000-0 34500254688-4 13000401000-0 23875259068-3 Autenticação Mecânica

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

TJP008

630

631

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Secretaria da Receita Federal
Documento de Arrecadação de Receitas Federais

DARF

01 NOME / TELEFONE ALBERTO PASQUALINI REFAP S A	**02** PERÍODO DE APURAÇÃO	
	03 NÚMERO DO CPF OU CGC	238.752.590-68
	04 CÓDIGO DA RECEITA	1505
	05 NÚMERO DE REFERÊNCIA	
	06 DATA DE VENCIMENTO	
RECURSO EXTRAORDINARIO - PROC 70011770716 PREPARO AO STF CONTA N. 70000241154	**07** VALOR DO PRINCIPAL	102,63
	08 VALOR DA MULTA	
ATENÇÃO É vedado o recolhimento de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal cujo valor total seja inferior a R$ 10,00. Ocorrendo tal situação, adicione esse valor ao tributo/contribuição de mesmo código de períodos subsequentes, até que o total seja igual ou superior a R$ 10,00. Valores expressos em Reais.	**09** VALOR DOS JUROS E / OU ENCARGOS DL - 1025/69	
	10 VALOR TOTAL	102,63
	11 AUTENTICAÇÃO BANCÁRIA (SOMENTE NAS 1 E 2 VIAS) 09981002 272 00412127042006*********102,63R	

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
SECRETARIA DA FAZENDA
GUIA DE ARRECADAÇÃO

89690000010-1 50300095114-8 96000206626-9 06001466181-7

CGC/TE ou CNPJ ou CPF: 238.752.590-68	2.GUIA Nº: 62606001466181
3. NOME DO CONTRIBUINTE: ALBERTO PASQUALINI REFAP S A	4. REFERÊNCIA
5. ENDEREÇO: TRIBUNAL DE JUSTICA	6. PARCELA / 7. VENCIMENTO
8. CEP/MUNICÍPIO/UF: PORTO ALEGRE / RS	9. TEL/MUNIC / 16. CHASSI

10. EXERCÍCIO	11. REGISTRO	12. PLACA	13. ANO/FAB	14. TIPO	15. FAIXA	18. Cód	Valor
						206	1.050,30

17. OBSERVAÇÕES
RECURSO EXTRAORDINARIO PROC 70011770716 CONTA N. 70000241154
PREPARO AO TJ-RS 1.015,80
PORTE POSTAL REMESSA 1,0 34,50

19. Cód
20. Cód
21. Cód

VÁLIDA PARA PAGAMENTO APENAS NO BANRISUL

23. USO DA REPARTIÇÃO	24. RESERVADO	25. ESPECIFICAÇÃO DA RECEITA	22. Cód
RECOLHER NO PRAZO DO RECURSO		**CUSTAS JUD.ESTAT.**	

26. Cód

09981002 275 00411327042006*******1.050,30R

28. Total **1.050,30**

QUITAÇÃO MECÂNICA CONTRIBUINTE

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

REFAP
Alberto Pasqualini - Refap S/A

632

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PROTOCOLO
0025349648

TJ - PROTOCOLO 27/04/2006 16:24

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

(com pedido de efeito suspensivo)

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 70011770716 (Emb. Decl. nº 70013807870)

Recorrente: ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A
Recorrido: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
Interessado: Petróleo Brasileiro Brasileiro S/A- PETROBRAS

ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A, nos autos do Agravo de Instrumento supre identificado,vinculado s à Ação Civil Pública nº 008/1.05.0042120-8 (802243053), em que litiga em face do **MINISTÉRIO PÚBLICO DO RIO GRANDE DO SUL**, inconformada com o V. Acórdão 70011770716, complementado pelo V. Acórdão proferido nos Embragos de Declaração nº 70013807870 publicado no dia 31/03/2006 (sexta-feira), prolatado pela 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, vem, por seu procurador, no prazo legal (CPC – art. 541 c/c art. 191), com fundamento nas letras "a" do inciso II do art. 102 da Constituição Federal, combinado com o art. 541 e seguintes do Código de Processo Civil, tendo em vista a violação direta do artigo 127 e artigo 225 e ainda do artigo 5º., incisos II, LIV, LV e art. 1º. "caput", inciso II e III, todos da Constituição Federal, interpor **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**, requerendo a juntada das anexas RAZÕES e seu oportuno encaminhamento a E. Superior Instância, na forma da lei.

Outrossim, requer a recorrente à atribuição de efeito ativo ao presente recurso, para suspender o v. acórdão que inverteu o ônus da prova, por ser medida de urgência, com fundamento no art. 5º. XXXV da CF. Assim, requer que no Juízo de admissibilidade sejam examinados os fundamentos constantes da preliminar das razões recursais anexas, suspendendo o andamento da ação civil pública em tela, até que seja julgado o presente recurso extraordinário.

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

REFAP
Alberto Pasqualini - Refap S/A

633

Requer, por oportuno, a juntada das guias de custas, de porte de remessa e de porte de retorno, para os devidos fins de direito, bem como a procuração e substabelecimento, todos em anexo.

P. Deferimento.
Canoas, 26 de abril de 2006.

CELSO MORAES DA CUNHA
OAB/RS 12.906

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

REFAP
Alberto Pasqualini - Refap S/A

634
1

RAZÕES DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Recorrente: Alberto Pasqualini – REFAP S/A
Recorrido:MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EGRÉGIA TURMA

ESCLARECIMENTOS NECESSÁRIOS

Com fundamento nos elementos coligidos no Inquérito Civil Público nº 09/97, o Ministério Público Estadual aforou a Ação Civil Pública supra identificada contra a Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS e Alberto Pasqualini – REFAP S/A.

Em apertadíssima síntese, pode-se dizer que a ACP tem como causa de pedir o fato de em determinados momentos no período de 1996/1997 ter a refinaria instalada em Canoas - RS, então operada pela Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS, excedido o limite de mercúrio fixado em Licença de Operação – LO, para os efluentes líquidos, episódios esses que, no entendimento (equivocadíssimo) do Ministério Público Canoense, teriam produzido dano ambiental no corpo receptor, ou seja, no Arroio Sapucaia. Em razão disso postula o autor, ora recorrido, a condenação solidária da Petrobras e da REFAP S/A (atual proprietária e operadora da refinaria de Canoas-RS), no pagamento de indenização pelos "danos causados" (inexistentes e improvados).

Além disso, requereu a condenação antecipada e, depois definitiva, da REFAP S/A, em obrigações de fazer e não fazer.

Diante disso, refira-se desde logo que até o final de dezembro de 2000 a Refinaria Alberto Pasqualini – REFAP constituía-se em uma das muitas unidades de negócios da Petrobras espalhadas no território nacional. Tratava-se de uma mera unidade operacional (filial, unidade fabril ou estabelecimento industrial) encarregada da destilação e refino de petróleo e a conseqüente produção e comercialização de derivados.

Como unidade fabril que era, competia-lhe básica e nuclearmente apenas as atividades de natureza industrial e comercial. As diretrizes administrativas e operacionais, bem como todo o controle financeiro e contábil recebia tratamento corporativo na sede da Petrobras, no Rio de Janeiro-RJ.

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

REFAP
Alberto Pasqualini - Refap S/A

635

Com o advento da Emenda Constitucional nº 9, de 09.11.1995, a Petrobras deixou de exercer, como fazia desde 1954, o monopólio Estatal do Petróleo em nome da União, passando a operar no mercado em regime de livre competição com quaisquer outras empresas que para tanto fossem autorizadas pela Agência Nacional do Petróleo – ANP.

Frente a esse novo cenário, amparada nas disposições do art. 64 da Lei nº 9.478, de 06.08.1997, bem como fiel às diretrizes de seu Planejamento Estratégico, resolveu a Petrobras no decorrer do ano de 2000, dentre muitas outras iniciativas de caráter empresarial, a independizar, por assim dizer, a sua unidade fabril neste Estado (REFAP), transformando-a em uma empresa com personalidade jurídica própria, autonomia administrativa, industrial e comercial.

Assim, em 21 de novembro de 2000 foi constituída com as participações acionárias da Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS (99,99%) e da Petrobras Distribuidora S/A – BR (0,1%) a nova subsidiária – **ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A** – assumindo substancial parcela das atividades que até então eram desenvolvidas pela Petrobras no Estado do Rio Grande do Sul, notadamente o refino de petróleo.

Ao depois, no bojo de uma complexa operação internacional de permuta de ativos, trinta por cento das ações da nova empresa – REFAP – S/A – foram adquiridas pela REPSOL YPF BRASIL S/A, subsidiária brasileira da petrolífera espanhola REPSOL YPF S/A, sendo que os quase 70% restantes foram transferidos para outra subsidiária da Petrobras, a DOWNSTREAM PARTICIPAÇÕES S/A.

Atualmente, é a seguinte a composição acionária da ALBERTO PASQUALINI - REFAP S/A :

Downstream Participações S.A	69,999797%
Repsol YPF Brasil S.A	30,000000%
Petrobras Distribuidora S.A - BR	0,000202%
7 (sete) Conselheiros	0,000001%

Fica claro, portanto, que quando da ocorrência com mercúrio, fato esse ensejador do ajuizamento da ação civil pública da qual se origina o presente recurso, sequer existia a REFAP S/A, ora recorrente.

DA NECESSIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO ATIVO DO V. ACÓRDÃO QUE INVERTEU O ÔNUS DA PROVA.

É imperiosa a atribuição de efeito suspensivo ativo ao presente recurso extraordinário, para que seja suspensa, até o julgamento do presente, o v. acórdão que manteve a inversão do ônus da prova na ação civil pública em questão, já que este encargo compete ao Ministério Público do Estado - MPE do Rio Grande do Sul, no que tange à existência de danos ambientais e seu respectivo nexo causal com conduta da Petróleo Brasileiro S/A – PETROBRAS, então operadora da Refinaria Alberto Pasqualini que, desde 2001, possui personalidade jurídica própria, que não se confunde com a PETROBRAS, titular esta última que era, da refinaria, quando da ocorrência dos fatos ensejadoraes da propositura da Ação Civil Pública, no já distante ano de 1997. Dita

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

636

ocorrência teria se caracterizado em face do não cumprimento, pela Petrobras, em espaço de tempo certo, de uma das condicionantes ambientais constantes da licença de operação de sua refinaria localizada em Canoas- RS (hoje de titularidade da REFINARIA ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A) consistente na ultrapassagem do limite do teor de mercúrio nos efluentes para descarte.

Observa-se que é IMPOSSÍVEL para as recorrentes, especialmente para a REFAP S/A que sequer existia época, produzir prova negativa. Não se faz prova negativa, em especial em matéria ambiental, porque terá que se fazer prova de inexistência de dano, que não se sabe objetivamente qual tenha sido e de nexo causal. Por outro lado, compete sim ao recorrido produzir prova da existência do dano ambiental, sua dimensão, extensão e definição de bens afetados, bem como a sua caracterização, e ainda de que estes decorrem da conduta da recorrente (nexo causal) o que configura ônus probatório que lhe compete.

Trata-se de ação civil pública em que se discute a suposta existência de danos ambientais em razão de a própria Petrobras – então proprietária e operadora da refinaria hoje pertencente a REFAP S/A - ter apurado em seu auto-monitoramento ambiental a existência de mercúrio em seus efluentes que são descartados no Arroio Sapucaia, acima dos teores constantes de condicionante ambiental de Licença de Operação, durante um período de tempo entre 1996/1997. Os aspectos causadores do evento, registre-se com ênfase, foram corrigidos e adotadas todas as medidas necessárias de gestão, correção, mitigação e recuperação dos bens afetados, o que ocorreu com sucesso.

Assim, a inversão do ônus da prova foi feita com base, especificamente, em dois fundamentos constitucionais: 1°.) A hiposuficiência do Ministério Público Estadual para produção de tal prova, o que viola diretamente o artigo 127 da Constituição Federal; 2°.) A natureza do direito protegido e eventualmente violado, que é o meio ambiente, que é constitucionalmente protegido, impondo um "proceder cuidadoso e cautelar vinculado ao bem/interesse público subjacente", que dá interpretação demasiadamente elastecida e inconstitucional ao artigo 225 da Magna Carta.

Cada uma das violações diretas suscitadas será analisada, com pormenores, abaixo. A questão é que a recorrente e sua listisconsorte terão um DANO DE DIFÍCIL, OU IMPOSSÍVEL REPARAÇÃO, uma vez que, se mantido o v. acórdão ora atacado, terão que produzir prova negativa, ou seja, de que inexiste dano ambiental decorrente de sua atividade e que não há nexo causal entre estes supostos "danos"e sua conduta. Isto acarretará, se mantida a v. decisão, em sua condenação por presunção, o que configura uma ilegalidade por se tratar de responsabilidade civil, que tem seus pressupostos bem definidos. Observa-se que tal encargo probatório é impossível porque sequer foi apontado pelo Ministério Público Estadual, recorrido, ainda que de modo subjetivo, quais foram os bens afetados e os danos nestes ocasionados. Em assim sendo, não foi feita e não existe prova constitutiva do direito do recorrido, sendo desse modo, impossível à recorrente produzir prova sobre inexistência de danos, ocorridos, repita-se, no ano de 1997, quando sequer existia a REFAP S/A.

O recorrido não aponta quais foram os danos ocasionados à flora, fauna, biota, recursos hídricos e etc. Afirma, sem qualquer prova, de que teria havido dano pelo simples fato dos efluentes da refinaria, (à época unidade de refino da Petrobras), durante espaço de tempo definido, terem

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

637

apresentado teor de mercúrio acima dos exigidos na condicionante da licença de operação.Seria o mesmo que dizer que o "dano" está intrínseco ao fato, o que, não necessariamente é uma verdade. Há ainda a necessidade de se provar o nexo de causalidade entre a conduta da Petrobras e eventuais danos ambientais que o recorrido venha apresentar.

A urgência e a necessidade da atribuição do efeito suspensivo é porque o recurso especial e o recurso extraordinário, em face de v. acórdão prolatado em Agravo de Instrumento, ficam sobrestados nos autos, ou seja, retido nos autos, por força do § 3°. do artigo 542 do CPC e somente serão apreciados se à parte, no prazo para a interposição do recurso contra a decisão final, ou para as contra-razões, requerer expressamente. Desse modo, caso não modificada o v. acórdão, a presente ação civil pública transcorrerá com forte ofensa ao princípio e garantia constitucional do devido processo legal, já que invertida a ordem processual, com fundamento em hiposuficiência (inexistente) do MPE e de que meio ambiente, por ser protegido constitucionalmente, permite tal inversão, o que também não é verdade.

Dessa maneira, mantida a inversão do ônus da prova não terá a recorrente como exercer sua garantia de ampla defesa e contraditório, violando, também, de morte o devido processo legal (art. 5, LIV, CF). Observe-se que o fato constitutivo do direito do autor, que o legitima para buscar a condenação da recorrente, é a EXISTÊNCIA de suposto dano ambiental, causado por outrem (Petrobras). Entende o MP que a singela ultrapassagem do parâmetro de um dos componentes químicos do efluente, em determinado período de tempo, por si só, configuraria dano. Também não há como inverter, na hipótese, o ônus probatório por mera presunção, sob pena de inverter a ordem processual e VIOLAR e TRANSGREDIR por completo a ampla defesa e o contraditório a que tem direito à recorrente.

Assim, caso não seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso, a presente ação civil pública transcorrerá sob o crivo da nulidade, impondo-se ao final e ao cabo a nulidade de todos os atos processuais subseqüentes e em manifesto prejuízo para efetividade processual, sendo impossível a recorrente produzir prova negativa (de dano), sobre o qual não sabe nem qual é, porque sequer foi definido na inicial ou em outra peça da recorrida. Há também o nexo causal dos danos que sejam eventualmente apresentados pelo recorrido e a ação da ora recorrente, que deverão ser comprovados, não competindo, neste aspecto, a recorrente fazer prova contra si.

Ora, compete ao MPE, ora recorrido, a prova da existência do dano, que é o fato constitutivo do seu direito, bem como do respectivo nexo causal com conduta da recorrente e aqueles. Às recorrentes compete à prova da extinção, modificação e impedimento do mencionado fato, no caso danos ambientais. Esta é a ordem natural do processo e traduz, de modo claro e objetivo, o devido processo legal e as garantias de ampla defesa e contraditório. Ora, na hipótese, competiria ao recorrido PROVAR a existência de danos e (caso existentes) seu respectivo nexo causal. Às recorrentes competiria à prova de que houve recuperação dos bens que por ventura tenham sido ambientalmente afetados.

Por tais motivos, com base na verossimilhança destas alegações e da possibilidade efetiva e concreta da ocorrência de dano de difícil reparação em face da recorrente é que se postula a atribuição de efeito ativo para suspender o v. acórdão que manteve a inversão do ônus da prova,

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

638

sob pena de existir pré-julgamento da recorrente, violação grave de suas garantias constitucionais da ampla defesa, contraditório e devido processo legal, o que ocasionará, certamente, uma obrigação de fazer algo que não está, inclusive, previsto em lei, ofendendo diretamente o artigo 5º, II, LIV e LV da CF.

Desse modo, ROGA a recorrente, portanto, a concessão da tutela ora requerida (art. 273 do CPC), para SUSPENDER a v. decisão que inverteu o ônus da prova na presente ação civil pública, até que seja julgado o presente recurso.

DO CABIMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

DO PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA OBJETO DO V. ACÓRDÃO E SEU COMPLEMENTO ORA QUESTIONADOS

Inicialmente, cumpre esclarecer que a matéria jurídica, ora suscitada, é exclusivamente de âmbito Constitucional e foi devidamente questionada e enfrentada quer no v. acórdão atacado e no seu complemento, havido em face da interposição de embargos de declaração. Destaca-se a orientação deste E. STF sobre a admissibilidade do recurso extraordinário, que está adstrita às súmulas 282 e 356.

Ainda, impõe-se a transcrição de parte do julgamento do RE 172.816-7RJ, onde o órgão pleno do Supremo Tribunal Federal assentou, através de um dos votos, quando presidente do STF, Ministro Marco Aurélio:

> "*Esta corte, em julgamento de recursos extraordinários – e funcionei, inclusive, como relator desses recursos extraordinários – teve a oportunidade de assentar que o prequestionamento nada mais é do que a existência de debate e decisão prévios do tema jurígeno versado no recurso; que não é necessário que conste do acórdão impugnado a menção a números de artigos, a incisos e alíneas de certo diploma legal" (RT-707, setembro 1994, p. 230).*

Todavia, registre-se que a matéria Constitucional objeto do presente recurso e aqui questionada foi EXPRESSAMENTE enfrentada na v. decisão de segundo grau, ora atacada, quando julgou o recurso de agravo de instrumento da recorrente bem como quando julgou os seus embargos de declaração. Contudo, entende a ora recorrente que a interpretação dada pelo E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul sobre os mesmos é equivocada, pois negando eficácia aos dispositivos, viola a Constituição e subverte a ordem jurídica posta, impondo-se a reforma do v. julgado.

Com efeito, a v. decisão atacada nega a independência funcional e administrativa do Ministério Público, já que lhe atribui uma hiposuficiência inexistente, ferindo o artigo 127 da CF. Ademais, pretende subverter a dimensão da proteção constitucional ao meio ambiente (deturpando o sentindo do artigo 225 da CF) criando novo sistema de aferição de responsabilidade civil – por presunção e, por fim, fere o princípio da proporcionalidade, do devido processo legal, da ampla

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

639

defesa e do contraditório (art. 5°. II, LIV e LV). Este intróito é apenas para demonstrar o cabimento do presente recurso extraordinário, tendo sido a matéria devidamente pré-questionada, uma vez que foi indagada a abrangência e a aplicação dos dispositivos constantes do presente recurso tanto no recurso de agravo de instrumento como nos embargos declaratórios interpostos.

INOCORRÊNCIA DE DISCUSSÃO SOBRE FATOS e SEU RESUMO

Assinala-se que o presente recurso, ora submetido, a esta E. Suprema Corte não importa em revolvimento de matéria fática. As questões que abaixo são debatidas são eminentemente de direito e prescindem, inclusive, de qualquer vista dos autos. Contudo, por razões óbvias, os fatos sempre estarão presentes no exame da questão jurídica submetida a esta E. Instância Superior. Caso a recorrente deixasse de mencionar os fatos que ensejaram a ação e a decisão recorrida, inexistiria suporte fático-jurídico suficiente capaz de fazer com que esta Corte Superior entendesse as razões recursais e os fundamentos jurídicos do presente recurso. Consigne-se que os fatos permanecerão inalterados com a apreciação do presente recurso extraordinário, que se fundamenta apenas em violações constitucionais gravíssimas.

Trata-se de ação civil pública em que se discute a suposta existência de danos ambientais em razão da própria recorrente ter apurado em seu auto-monitoramento ambiental a existência de mercúrio em seus efluentes que se deslocam para o Arroio Sapucaia acima dos teores constantes de condicionante ambiental de Licença de Operação, durante um período de tempo entre 1996/1997, na Refinaria Alberto Pasqualini – então operada pela Petrobras - e, logo após, ter corrigido tal falha e adotado todas as medidas necessárias de gestão e mitigação para recuperação dos bens afetados, o que ocorreu com sucesso. O v. acórdão ora atacado INVERTEU o ônus da prova para que a recorrente faça prova impossível violando todo o sistema constitucional de garantia processuais. Este é o resumo dos fatos relevantes ao deslinde da questão.

DOS FATOS E DO DIREITO

A primeira questão constitucional a ser vista, eis que a v. decisão violou expressamente o art. 127 da Constituição Federal, em especial o seu § 3°. , é que a inversão do ônus da prova que aqui se questiona, foi dada com base em hiposufuciência que o Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul não possui. Isto porque se trata de uma instituição com independência administrativa e funcional e, ainda, com orçamento próprio.

Veja-se o entendimento do TJ/RS posto no v. acórdão:

> *"(...) De outro lado, não é só a hipossuficiência que determina e autoriza inverter o ônus da prova. Há, também, outros critérios que o determinam.* ***Mas a hiposuficiência do Ministério Público em termos que tais é evidente*** *em face de que não dispõe – muito embora o deva dispor em momentos futuros porque é parte- de receita suficiente para tanto com (sic) é de público conhecimento pela especialização exacerbada de perícia que tais e seus respectivos custos. Devem suportá-los aqueles que praticam atos contrários, em tese, à estrutura do*

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

640

Estado Democrático de Direito ou que lesem a ordem jurídica criada pelo regime constitucional democrático instituído constitucionalmente em face da perigosidade social da conduta que atinge bens vinculados à ordem pública" (grifos nossos).

Ora, será que a Constituição concebeu o Ministério Público, que desempenha função institucional essencial à Justiça e ao Estado Democrático de Direito, como hiposuficiente? **Será que o Ministério Público, na condição de legitimado extraordinário para a ação civil pública, na defesa dos interesses difusos e coletivos é hiposuficiente?**

Claro que não! Não há como aceitar tal argumento de que o Ministério Público seja hiposuficiente em relação a quem quer que seja, porque efetivamente não o é. Não se devem confundir prerrogativas com privilégios. O Ministério Público é uma instituição altamente técnica, desenvolvida e com orçamento e recursos próprios. Aliás, possui ALTA especialidade em matéria ambiental, possuindo corpo técnico auxiliar extremamente qualificado a dar inveja a muitas grandes empresas e tem toda a condição de produzir em Juízo eventual prova de dano ambiental (se é que este existe) e seu respectivo nexo causal, já que lastreou, diga-se de passagem, sua ação civil pública, em inquérito civil que durou quase 10 anos.

Observe-se que NÃO se está diante de uma relação de consumo subjacente, já que a relação jurídica tutelada recai sobre bens de uso comum do povo, sobre os quais todos (presente e futuros) são titulares.

Desse modo, o v. acórdão ao inverter o ônus da prova em razão de suposta hiposuficiência do Ministério Público está subvertendo a ordem constitucional e negando a garantia constitucional do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, a que tem direito a recorrente. Não há como imputar as recorrentes, especialmente à REFAP S/A que sequer existia na época dos fatos, o ônus de produzirem prova contra si mesmas. Neste diapasão, está sendo a recorrente compelida e obrigada a fazer algo não previsto em lei e que, pior, contraria o ordenamento constitucional pátrio. Veja-se o que dispõe o artigo 127 da Magna Carga:

"O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.
§ 1º. São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.
§ 2º. Ao Ministério Público é assegurada autonomia funcional e administrativa, podendo, observado o disposto no art. 169, propor ao Poder Legislativo a criação e extinção de seus cargos e serviços auxiliares, provendo-os por concurso público de provas ou de provas e títulos, a política remuneratória e os planos de carreira; a lei disporá sobre sua organização e funcionamento.
***§ 3º. O Ministério Público elaborará sua proposta orçamentária** dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias".*

Com fundamento de que o Ministério Público é hiposuficiente, o que, desculpem, é um absurdo e ofende a ordem constitucional e a própria realidade, a recorrente terá que produzir prova

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

negativa sobre algo (dano) que sequer está admitido que existe, querendo impor o recorrido à recorrente que esta última produza prova contra si mesma.

Dessa maneira, há violação do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º., LIV e LV da CF), sendo certo que a inversão está impondo algo diverso da lei processual, violando a garantia insculpida no artigo 5º., II. LIV e LV, da CF. Portanto, a recorrente requer a reforma do v. acórdão, a fim de ver garantidos os mandamentos constitucionais acima suscitados.

De outra parte, existe uma **segunda questão** que, por si só, também impõe a revisão e a modificação do v. acórdão, em face dela decorrer interpretação indevida e inconstitucional do artigo 225 da Magna Carta. Para tanto, inicia-se com a transcrição do aludido dispositivo que possui o seguinte teor:

> *"CAPÍTULO VI*
>
> *DO MEIO AMBIENTE*
>
> *Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá- lo para as presentes e futuras gerações.*
> *§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:*
> *I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;*
> *II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;*
> *III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;*
> *IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;*
> *V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;*
> *VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;*
> *VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.*
> *§ 2º - Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.*

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

642

> *§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.*
> *§ 4º - A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.*
> *§ 5º - São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.*
> *§ 6º - As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas (sublinhados nossos).*

Ora, o mandamento constitucional acima explicitado relativamente à responsabilidade civil não impõe a inversão do ônus da prova, mas apenas a responsabilidade civil objetiva.

Agora, em confronto, é necessária à transcrição da própria ementa do julgado que atribui entendimento de que basta o fato de ter a presente ação civil pública como objeto o meio ambiente, que isto por si só, já viabilizaria a inversão do ônus da prova, o que não é correto, porque não decorre do sistema constitucional. Veja-se o que dispõe a v. decisão ora atacada, logo na ementa:

> *"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE EM RELAÇÕES JURÍDICAS VINCULADAS A INTERESSES DIFUSOS, COLETIVOS OU INDIVIDUAIS E REFERENTES A DANOSIDADES AMBIENTAIS.*
> *O impacto ambiental é ato/fato jurídico – ausente o negócio jurídico propriamente tal em termos de conceituação jurídica – que, pela própria afetação do meio ambiente, bem constitucionalmente protegido (art. 225, da Constituição Federal), impõe ao Poder Judiciário um proceder cuidadoso e cautelar vinculado ao bem/interesse público subjacente.*
> *A inversão do ônus da prova é mecanismo que não só pode como deve ser utilizado pelo juiz não só em face de disposições infraconstitucionais, mas também as disposições constitucionais em relevo, devendo ser consideradas a natureza do direito protegido e eventualmente violado e as conseqüências disso caso não comprovado este e o respectivo dano – jurídico e social – conseqüente, mormente em se tratando de dano ambiental.*
> *Inteligência sempre atual de brocardo latino que bem se adequou à espécie: "actori incumbi et réus in excipiendo fit actor" (sublinhados nossos)*

Ora, não decorre dos mandamentos constitucionais a inversão do ônus da prova, nem da forma mais remota de interpretação sistêmica. Em que pese todos queiram e devam defender o meio ambiente para as presentes e futuras gerações, não se pode olvidar o real sentido das palavras,

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

643

especialmente aquelas insertas na nossa Magna Carta. Nesse diapasão, é totalmente equivocada e avessa à Constituição a assertiva de que a inversão decorre de eventuais conseqüências decorrentes da sua não comprovação do respectivo dano. Ora, se existe dano ambiental a ser indenizado, é claro que poderá a parte autora, no caso o recorrido, comprová-lo, bem como seu nexo com conduta da recorrente, o que constitui seu ônus, inclusive, como garantia processual da parte diversa. Isto não significa, contudo, que esta identificação de dano implique em mensurá-lo, o que poderá ser feito em fase de liquidação de sentença.

Entretanto, está-se diante de responsabilização civil objetiva, na qual incumbe ao autor (no caso o recorrido) a prova da existência do dano e de nexo causal. Caso contrário, em breve, haverá condenação de natureza civil sem que sequer exista dano e/ou sem nexo causal, porque será lastreada em critérios de presunção, o que seria um disparate!

Com efeito, não obstante – repita-se – esteja-se diante de responsabilidade civil objetiva – deverá o autor (recorrido) PROVAR a existência de dano ambiental passível de ser indenizado, independentemente de culpa e nexo causal entre o dano e a conduta da recorrente. Agora, a simples alegação de existência de dano, por se tratar de meio ambiente, cuja tutela é constitucionalmente protegida, não pode implicar em inversão do ônus da prova.

Ora, as regras gerais originadas dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório existem para serem cumpridas. As exceções às regras, como sempre, têm que ser aplicadas restritivamente.

Sequer existe relação de consumo subjacente à eventual existência do dano alegado a imprimir a aplicação do CDC. Mesmo assim, em que pese se admita a sua aplicação, não é esta verossímil, reconhecidamente no julgado ora atacado (e em razão das provas do próprio inquérito civil) e não há hiposuficiência do Ministério Público Estadual. Ademais, não se extrai da Constituição Federal a inversão do ônus da prova, já que à preservação para as presentes e futuras gerações incumbem ao Poder Público, que o fará, via Poder Judiciário, quando houver a prova de dano ambiental e respectivo nexo causal para responsabilizar civilmente alguém.

Por outro lado, a recorrente assevera que a alegação de existência de dano ambiental por mercúrio decorrente de suas atividades é realmente grave. A recorrente atribui a importância magna que se deve dar ao meio ambiente, respeitando-o e agindo com responsabilidade. Todavia, o fato de ter, durante curto espaço de tempo, excedido o limite de restrição da licença de operação ambiental expedida pelo órgão ambiental competente (FEPAM) para descarte de efluente no que tange ao parâmetro mercúrio, não significa que este tenha ocasionado dano ambiental ainda hoje existente, consoante já PROVADO ao longo do inquérito civil e, de forma emprestada, nestes autos. Isto porque foram adotadas todas as medidas de controle, gestão, minimização e recuperação de danos na época do fato.

Com efeito, como o recorrido deverá fazer prova da existência de algum dano (qualquer um....) decorrente do fato (índice do teor de mercúrio no efluente) ainda hoje, o que será impossível, porque inexistentes, uma vez que foram adotadas todas as medidas de controle, gestão, minimização e recuperação após o fato que, como dito, ocorreu em 1997. Reitere-se que já foram reparados TODOS os efeitos decorrentes desta não-conformidade, na época detectada pela

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

644

própria operadora da refinaria (Petrobras). Eventuais danos ambientais existentes no recurso hídrico supostamente afetado não decorrem da atividade da recorrente ou de sua antecessora, inexistindo, portanto, qualquer nexo de causalidade. Na ação civil pública deve o recorrido agora PROVAR, ao menos, a existência de danos ambientais e seu respectivo nexo causal, ônus que lhe compete.

Caso contrário, além de reparar independente de qualquer ação do recorrido, terá ainda a recorrente que produzir prova negativa, violando a ordem processual, uma vez que o ônus compete ao recorrido da existência de ofensa – com LESÃO – ao meio ambiente.

A inversão do ônus probatório poderá implicar em condenação por mera presunção, o que viola diretamente todas as garantias constitucionais processuais (devido processo legal, ampla defesa, contraditório) e ainda garantias constitucionais materiais (ninguém é obrigado a fazer nada senão em virtude de lei). Ora, o v. acórdão deu interpretação impossível e desarazoada para a Constituição para legitimar a inversão do ônus da prova, o que deverá ser ora corrigido por este Suprema Corte, como única medida de justiça possível.

Não se pode deixar de olvidar que há total desproporcionalidade na imposição da medida, que segundo Luís Virgílio Afonso da Silva, em seu artigo "O proporcional e o razoável", publicado na Revista dos Tribunais v. 789, abr./2002, p. 24-50, temos que (1) "um ato estatal que limita um direito fundamental é somente necessário caso a realização do objetivo perseguido não possa ser promovido, com a mesma intensidade, por meio de outro ato que limite, em menor medida, o direito fundamental atingido", (2) "uma medida somente pode ser considerada inadequada se sua utilização não contribuir em nada para fomentar a realização do objetivo pretendido"e (3) "para que ela seja considerada desproporcional em sentido estrito, basta que os motivos que fundamentam a adoção da medida não tenham peso suficiente para justificar a restrição ao direito fundamental atingido".

Na hipótese, a inversão do ônus probatória é um ato estatal que limita o direito fundamental da recorrente de ver a observância do devido processo legal, sua ampla defesa e contraditório, na medida em que visa a produção de prova contra si. Além disso, a medida de inverter o ônus da prova é inadequada porque lastreada em motivos que não possuem peso suficiente para eliminar as garantias constitucionais invocadas. Por tais motivos, impõe-se a reforma do julgado.

DIANTE DO EXPOSTO, a recorrente requer que seja recebido e conhecido o presente recurso extraordinário referente ao v. acórdão e seu complemento, acolhendo-se os fundamentos acima expostos, para:

PRELIMINARMENTE, inclusive e especialmente, em Juízo de Admissibilidade, a fim de evitar dano de difícil reparação à recorrente, **SUSPENDER** o v. acórdão e seu complemento relativo à inversão do ônus da prova da existência de dano ambiental e;

NO MÉRITO, julgue **PROCEDENTE** as presentes razões recursais, para reconhecer as violações constitucionais suscitadas, ou seja, dos artigos 127, 225, 5º. II, LIV e LV da CF),

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

REFAP
Alberto Pasqualini - Refap S/A

645

restabelecendo-se a ordem constitucional-processual normal e ordenando que o ônus da prova compete ao Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, que tem que provar, ao menos, a existência de dano e nexo causal em ação civil pública de responsabilidade civil ambiental, como única medida de **J U S T I Ç A !**

Canoas, 26 de abril de 2006.

CELSO MORAES DA CUNHA
OAB/RS 12.906

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Alberto Pasqualini – REFAP S.A.
Av. Getúlio Vargas, 11.001 - Tels.: (51) 415-2000
Fax Geral: (51) 415-2586 Fax Diretoria: (51) 4152009
CEP: 92420-221 Canoas - RS – Brasil
CNPJ: 04.207.640/0001-28 - IE: 024/0311698

REFAP S/A

1/1

646

1

PROCURAÇÃO

Pelo presente instrumento particular de mandato, a **ALBERTO PASQUALINI – REFAP S.A.**, pessoa jurídica de direito privado, com sede no município de Canoas - RS (CNPJ nº 04207640/0001-28) , na Av. Getúlio Vargas, 11.001, CEP 92.420-221, neste ato representada por seu Diretor-Presidente **Hildo Francisco Henz**, brasileiro, casado, engenheiro, residente e domiciliado à Rua Carlos Gardel, nº 139, aptº. 401, CEP 90450-100, Bairro Bela Vista, na cidade de Porto Alegre, no Estado do Rio Grande do Sul, inscrito no CPF sob o nº 296.367.870-34, portador da carteira de identidade nº. 400.236.276-4, expedida pela SSP/RS, nomeia e constitui, na forma do artigo 24, inciso I e parágrafos 1º a 3º do Estatuto da Companhia, seus bastantes procuradores, **CELSO MORAES DA CUNHA**, brasileiro, casado, advogado, inscrito na OAB/RS sob o nº 12.906, e no CPF sob o n.º 238.752.590-68, **DENISE PIMONT BERNDT PARO**, brasileira, casada, advogada, inscrita na OAB/RS sob o nº 48.345B, e no CPF sob o n.º 674.746.168-04, **ELIANA MARA SOARES BARASUOL**, brasileira, separada judicialmente, advogada, inscrita na OAB/RS sob o nº 53785, e no CPF sob o n.º 364.377.780-91, todos estabelecidos profissionalmente na Av. Getúlio Vargas, 11.001, Canoas, RS, outorgando-lhes os poderes da cláusula "ad judicia et extra", inclusive para receber citações, notificações e intimações, reconhecer a procedência do pedido, requerer falências, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, efetuar depósito como garantia de instância ou levantá-lo, receber, dar quitação e firmar compromissos, requerer cancelamento de protestos de título, ficando outrossim investidos dos poderes para representar a Outorgante na fase de conciliação prevista no Artigo 447 do Código de Processo Civil, recebendo intimações para comparecer como representante da parte às audiências de instrução e julgamento, nelas podendo acordar e transigir, com o que ficam os Outorgados qualificados para representar e defender a Outorgante em Juízo e perante quaisquer pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou de direito privado, interno ou externo, bem como a União Federal, os Estados da Federação, o Distrito Federal e os Municípios, por seus diversos órgãos da administração direta ou indireta, aí abrangendo as autarquias, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e os delegados, concessionários ou permissionários de serviços públicos e habilitados para a prática de todos os atos de interesse da Outorgante junto às mesmas pessoas, entidades, órgãos e unidades da Outorgante e unidades administrativas, facultando ainda aos Outorgados substabelecer os poderes desta procuração, exceto aqueles de receber citações, assim como tudo o mais que se fizer necessário para a prática e fiel cumprimento deste instrumento.

Canoas, 26 de agosto de 2005.

ESTEIO - RS

Hildo F. Henz

Hildo Francisco Henz
Diretor-Presidente

TABELIONATO E REGISTRO CIVIL
TABELIÃO E OFICIAL
WANDERLEI FRIES
Ajudantes:
Nilza T. Karnal
Alexandre Fries
ESTEIO - RS

Jaqueline Keico Kamohara Teixeira
Escrev. Autorizada

AUTENTICAÇÃO
Autentico a presente fotocópia por estar conforme ao original apresentado e extraída fora d/ Serviço.
ESTEIO
24 MAR. 2006
WANDERLEI FRIES TABELIÃO
AJUDs.: ( ) ALEXANDRE FRIES
( ) NILZA T. KARNAL ESCR. AUT.:
( ) JAQUELINE K. K. TEIXEIRA
( ) BEL. LUCIANA FRIES RS
RUA SANTO AMARO, 97 — TABELIONATO DE ESTEIO - RS - BRASIL

WF TABELIONATO DE ESTEIO - RS - BRASIL
Reconheço por SEMELHANÇA a(s) assinatura(s) de:
Hildo Francisco Henz
Em testemunho da verdade.
Esteio, em 29 AGO 2005
Wanderlei Fries - Tabelião
E.R$ 2,00
CNPJ 90.000/001-70 — Rua Santo Amaro, 97

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

647

CERTIDÃO

CERTIFICO que, na data infra, abri vista destes autos ao MINISTÉRIO PÚBLICO, para apresentação de contra-razões.
PORTO ALEGRE, data infra.

Serviço de Processamento

Ciente em: 04/05/06

Ana Maria Schinestsck,
Procuradora de Justiça.
MINISTÉRIO PÚBLICO

Subprocuradoria-Geral de Justiça
para Assuntos Jurídicos
Procuradoria de Recursos
"Custos-Legis"

04 MAIO 2006

RECEBIDO
POR:

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

JUNTADA

Junto a estes autos a (s) petição (ões) que adiante segue (m).
Porto Alegre, 12/05/2006.

Serviço de Processamento

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADORIA DE RECURSOS

PROCESSO Nº 70015131709 - 1ª VICE-PRESIDÊNCIA – DIREITO PÚBLICO

CLASSE: RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO

VINCULADO: 802243053 **CONEXO:** 70011770716 **ED:** '70013807870

RECORRENTE: ALBERTO PASQUALINI – REFAP S.A.

RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO

INTERESSADO: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. – PETROBRAS

11 - PROTOCOLO 12/05/06 15:41

CONTRA-RAZÕES

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CABIMENTO. HIPOSSUFICIÊNCIA DA PARTE AUTORA.

***RECURSO ESPECIAL** (alíneas "a" e "c"). Afirmação de negativa de vigência aos artigos 6º, VII, 81, parágrafo único, incisos I e II, e 117 do CDC, 19 e 21, da Lei nº 7.347/85, 333, incisos I e II, e 798, do Código de Processo Civil, e de divergência jurisprudencial quanto à inversão do ônus da prova.*

Possibilidade de inversão do onus probandi *pois o artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, foi estendido pelo legislador aos demais bens-interesses tutelados pela Ação Civil Pública.* ***ADMISSÃO E IMPROVIMENTO.***

RECURSO EXTRAORDINÁRIO** (alínea "a"). Alegação de violação frontal aos artigos 127, 225, 5º, incisos II, LIV, LV, e 1º,* caput, *incisos II e II, todos da Constituição Federal. Ausência de prequestionamento dos artigos tidos por violados. Ausência de afronta direta e frontal. Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.* ***INADMISSÃO E IMPROVIMENTO.

PROTOCOLO
0025462060

1. ALBERTO PASQUALINI – REFAP S.A., inconformada com a decisão proferida pela Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que, à unanimidade, rejeitou a preliminar e negou provimento ao agravo, interpôs Recursos Especial e

Rua Gen. Andrade Neves n.° 106, 17° andar – CEP:90010-210 – Porto Alegre - RS
Fones: (51) 3287.8021 /(51) 3224.8129 /(51) 3224.0176 – fax: (51) 3287.8034
e-mail: recursos@mp.rs.gov.br

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADORIA DE RECURSOS

Extraordinário, com fulcro, respectivamente, nos artigos 105, III, "a" e "c", e 102, III, "a", da Constituição Federal.

A ementa do acórdão impugnado restou assim vazada (fl. 581):

> *"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE EM RELAÇÕES JURÍDICAS VINCULADAS A INTERESSES DIFUSOS, COLETIVOS OU INDIVIDUAIS E REFERENTES A DANOSIDADES AMBIENTAIS.*
> *1. Da preliminar.*
> *Não procede a preliminar que alega falta de intimação pessoal do MP. Inocorrência de prejuízo em face da apresentação da resposta. Observância do art. 244, do CPC.*
> *2. Mérito.*
> *O impacto ambiental é ato/fato jurídico - ausente o negócio jurídico propriamente tal em termos de conceituação jurídica - que, pela própria afetação do meio ambiente, bem constitucionalmente protegido (art. 225, da Constituição Federal), impõe ao Poder Judiciário um proceder cuidadoso e cautelar vinculado ao bem/interesse público subjacente.*
> *A inversão do ônus da prova é mecanismo que não só pode como deve ser utilizado pelo juiz não só em face de disposições infraconstitucionais, mas também as disposições constitucionais em relevo, devendo ser consideradas a natureza do direito protegido e eventualmente violado e as conseqüências disso caso não comprovado este e o respectivo dano – jurídico e social – conseqüente, mormente em se tratando de dano ambiental.*
> *Inteligência sempre atual de brocardo latino que bem se adequou à espécie:* 'actori incumbit et réus in excipiendo fit actor'.
> *Recurso improvido. Preliminar rejeitada."*

A recorrente opôs aclaratórios, que restaram rejeitados com a seguinte ementa (fl. 596):

> *"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. Rejeição.*
> *Ausência de qualquer das hipóteses de cabimento. Caráter manifestamente protelatório.*
> *Inexistência de omissões, contradições ou obscuridades no acórdão embargado, sobre as quais deveria pronunciar-se o Tribunal.*
> *EMBARGOS REJEITADOS."*

Vieram os autos ao Ministério Público para contra-razões.

Em suma, o relatório.

2. Os recursos são tempestivos, pois a Nota de Expediente foi publicada no dia 31 de março de 2006 (fl. 603) e a interposição data de 27 de abril de 2006 (fls. 606 e 632), e estão devidamente comprovados os preparos.

Rua Gen. Andrade Neves n.° 106, 17° andar – CEP:90010-210 – Porto Alegre - RS
Fones: (51) 3287.8021 /(51) 3224.8129 /(51) 3224.0176 – fax: (51) 3287.8034
e-mail: recursos@mp.rs.gov.br

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

3. Do Recurso Especial

Com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", a recorrente sustenta negativa de vigência aos artigos 6º, VII, 81, parágrafo único, incisos I e II e 117 do CDC, 19 e 21, da Lei nº 7.347/85, 333, incisos I e II, e 798, do Código de Processo Civil.

Afirma, ainda, existência de divergência jurisprudencial quanto à inversão do ônus da prova, colacionando julgado do Tribunal Regional Federal 2ª Região.

Ainda que presentes os pressupostos de admissibilidade do recurso especial interposto pelas alíneas "a" e "c", no mérito, manifesta-se o Ministério Público pelo **improvimento**.

O caso dos autos trata de Ação Civil Pública para defesa do meio ambiente.

Para que ocorra a inversão do ônus da prova, prevista no artigo 6º, VII, do CDC, necessária a conjugação de dois elementos: a verossimilhança das alegações e/ou a hipossuficiência da parte.

Quanto ao primeiro aspecto, na espécie, não resta nenhuma dúvida de que a alegações da ação civil pública são verossímeis, posto que embasada em farta prova documental acostada aos autos.

Igualmente a hipossuficiência da parte, a própria Corte *a quo* esclarece sua possibilidade em relações jurídicas vinculadas a interesses difusos, coletivos ou individuais e referentes a danosidades ambientais.

Com efeito, não resta a menor dúvida de que o direito objetivo desta ação civil pública é difuso, ou seja, a titularidade é da sociedade, que, há anos, vem convivendo com a degradação ambiental produzida pela REFAP.

Por outro lado, não se pode onerar o Ministério Público com a realização de mais perícias, além das que já existem nos autos, sob pena de não se efetivar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Veja-se que inexiste previsão orçamentária para custos desta monta e, também, tal prova poderá ser das mais complexas e de difícil obtenção.

A toda evidência estão em choque dois direitos distintos: de um lado a sociedade, de ter um meio ambiente sadio, e do outro a recorrente, em exercer sua atividade econômica. Não resta dúvida que o direito coletivo prevalece sobre o particular.

Assim, inegável a possibilidade de inversão do ônus da prova, mesmo que não existindo norma expressa neste sentido.

Rua Gen. Andrade Neves n.° 106, 17º andar – CEP:90010-210 – Porto Alegre - RS
Fones: (51) 3287.8021 /(51) 3224.8129 /(51) 3224.0176 – fax: (51) 3287.8034
e-mail: recursos@mp.rs.gov.br

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADORIA DE RECURSOS

Sobre a Questão, as Promotoras de Justiça, Dras. Ana Maria Moreira Marchesan e Sandra Santos Segura, em inicial de Ação Civil Pública para proteção do meio ambiente, tiveram a oportunidade de clarear o tema quando referiram:

> *"O art. 6º, inc. VIII, do Código de Proteção e Defesa do Consumidor é expresso ao admitir, em demandas fulcradas na Lei nº 8.078/90, a inversão do ônus da prova, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias da experiência.*
> *Esse dispositivo, 'de lege ferenda', tem aplicação à proteção do meio ambiente, na medida em que o Ministério Público e demais co-legitimados ao ajuizamento de ações civis públicas estejam em posição francamente desvantajosa frente ao demandado, configurando-se a chamada hipossuficiência.*
> *No caso em pauta, resulta clara a hipossuficiência do requerente, na medida em que o Ministério Público possui expressa vedação legal no sentido de arcar com custas e honorários periciais, por força do disposto no* ***art. 18 da Lei nº 7.347/85****, no sentido de que 'não haverá adiantamento ... dos honorários periciais'. Por tal dispositivo e, em consonância com o art. 127 da CF, não pode o Ministério Público possuir, no seu orçamento institucional, tópico ou item relativo a despesas periciais.*
> *Sem tal adiantamento, a experiência nos demonstra, que não se logra a nomeação de profissional habilitado para desempenhar as tarefas objetivadas com o ajuizamento da presente cautela.*
> *Resta evidenciado assim, que se a ordem jurídica inviabilizou ao órgão do Ministério Público o adiantamento dos honorários periciais, ela própria deverá tornar possível o pagamento de tais verbas, por parte dos réus, com maior capacidade econômica, pois, do contrário, estar-se-ia negando a própria efetividade na atuação dessa Instituição que, na prática, tem proposto a grande maioria das ações civis públicas em todo o Brasil.*
> *Aliás, existem na Constituição Federal normas bastante claras no sentido de assegurar a proteção ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, incumbindo ao Poder Público o dever de defendê-lo e preservá-lo (art. 225, 'caput'). No mesmo dispositivo, no parág. 3º, está prevista a tríplice responsabilização do poluidor, com a possibilidade de ser ele civilmente demandado, o que, para se tornar efetivo, sair do mundo abstrato da lei para o mundo do real, imprescinde da realização de provas cujo custo há de ser arcado por alguém com capacidade econômica para tanto.*
> *Ademais, por força do princípio da prevenção, é de ser aceita, também nas demandas voltadas à proteção ambiental, a inversão do ônus da prova. Se o que deve nortear o agir da sociedade e do Poder Público é a prevenção, não dispondo o Ministério Público, ou associação legitimada, de recursos bastantes para custear perícia que se revela imprescindível à tomada das demais providências judiciais, é mister que se imponha ao possível degradador o custo da perícia.*
> *Também deve ser considerado o fato de a responsabilidade civil, em matéria ambiental, não ser fundada na culpa. A objetivação da responsabilidade do poluidor é fator que, agregado ao princípio da prevenção, conduz igualmente à possibilidade de inversão do ônus da prova. A propósito, cumpre mencionar precedente do juízo da 1ª Vara Federal de Rio Grande quando, em ação cautelar ajuizada pelos Ministérios Públicos Federal e Estadual, em litisconsórcio, no famoso 'Caso Bahamas', houve por bem inverter o ônus da prova, determinando à ré o custo da perícia, com base na responsabilidade objetiva. Em sua decisão, cuja cópia ora se anexa, o magistrado foi expresso ao reconhecer:*
> *'A intimação do recolhimento dos honorários periciais diz com a inversão do ônus da prova como efeito da responsabilidade objetiva por danos graves causados ao meio ambiente'.*

Rua Gen. Andrade Neves n.° 106, 17° andar – CEP:90010-210 – Porto Alegre - RS
Fones: (51) 3287.8021 /(51) 3224.8129 /(51) 3224.0176 – fax: (51) 3287.8034
e-mail: recursos@mp.rs.gov.br

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADORIA DE RECURSOS

> *Nesse sentido, pede-se que se inverta, neste caso, o ônus da prova em prol da coletividade, determinando aos requeridos que arquem com os custos da perícia, lembrando sempre, na esteira do que apregoa ÉDIS MILARÉ,*
> 'No exercício de sua sagrada missão, o juiz não é mero aplicador do texto frio da lei, mas o protagonista da Justiça de quem se exige o mais elevado espírito público e requintada sensibilidade para perceber as mutações da sociedade contemporânea, principalmente numa questão que tão de perto diz com a qualidade de vida e o interesse das presentes e futuras gerações . Sem essa altaneria, de pouco ou nada serve o instrumental jurídico posto a serviço da comunidade' *'Processo Coletivo Ambiental', 'in' Dano Ambiental: prevenção, reparação e repressão, p. 277, Ed. Revista dos Tribunais, 1993."* [1]

Em verdade, a aceitação da inversão do ônus da prova vem sendo, paulatinamente, aceita pela doutrina e se consolidando na jurisprudência pátria.

Ana Carolina Dias Lima Fernandes, Promotora de Justiça do Estado de Sergipe, em seu trabalho intitulado "*O papel do Ministério Público na proteção do meio ambiente – aspectos controvertidos*", publicado no site do Colégio de Diretores de Escolas dos Ministérios Públicos do Brasil, sustenta:

> *"Ainda na seara judicial, discute-se, hoje, a possibilidade de inversão do ônus da prova e de seu custo em matéria ambiental. Baseia-se tal doutrina na adoção dos princípios da prevenção, precaução e do poluidor-pagador, bem assim na responsabilidade ambiental objetiva. Com base na teoria do risco integral e no princípio do poluidor – pagador, impõe-se ao acionado ou investigado a demonstração de que sua atividade não importa em poluição. A justificativa para a necessidade de tal inversão assenta-se na complexidade e alto custo das perícias e estudos necessários no trato da matéria ambiental, bem como da dificuldade, daí decorrente, de comprovação do dano. Mas se a simples possibilidade, ainda que diante da incerteza científica, já importa em coibição da atividade do poluidor (princípio da precaução), a inversão do ônus da prova se justifica pela própria principiologia ambiental. Ademais, a imposição do custo da prova àquele que desempenha atividade potencialmente degradante corresponde a mais um dos mecanismos de internalização dos custos ambientais envolvidos na atividade, revelando-se, portanto, como um dos mecanismos de concretização do princípio do poluidor – pagador."*[2]

Da mesma forma conclui Carlos Felipe dos Santos, em seu artigo "*Ação Civil Pública contra poluição ambiental*" publicado no site Jus Navigandi:

> *"a responsabilidade para os causadores de danos ecológicos é a objetiva e integral. Não tendo, portanto, como se perdoar à culpa do agente poluidor.*
> *SÉRGIO FERRAZ, em artigo publicado na RDP, 49/50, p.39 e 40, denominado: Responsabilidade Civil por dano ecológico, enuncia as conseqüências desse tipo de responsabilidade:*
> *a) irrelevância da intenção danosa (basta um simples prejuízo);*

[1] fonte: http://www.mp.go.gov.br/downambiente/lixourbano/Acao_cautelar_de_vistoria_RS.doc
[2] fonte: http://www2.cdemp.org.br/art05.asp

Rua Gen. Andrade Neves n.° 106, 17° andar – CEP:90010-210 – Porto Alegre - RS
Fones: (51) 3287.8021 /(51) 3224.8129 /(51) 3224.0176 – fax: (51) 3287.8034
e-mail: recursos@mp.rs.gov.br

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

b) irrelevância da mensuração do subjetivismo (o importante é que, no nexo de causalidade, alguém tenha participado e, tendo participado, de alguma sorte, deve ser apanhado nas tramas da responsabilidade objetiva);
c) inversão do ônus da prova;
d) irrelevância da licitude da atividade;
e) atenuação do relevo do nexo causal: basta que, potencialmente, a atividade do agente possa acarretar prejuízo ecológico para que se inverta imediatamente o ônus da prova, para que imediatamente se produza a presunção da responsabilidade, reservando, portanto, para o eventual acionado o ônus de procurar excluir sua imputação.
(Apud SILVA, José Afonso)
'Neste caso, para que se possa pleitear a reparação do dano, basta que o autor demonstre o nexo causal entre a conduta do réu e a lesão ao meio ambiente a ser protegido. Ou seja, ficam afastadas as investigações e a discussão da culpa.' *(Súmula 18 do Conselho Superior do Ministério Público de São Paulo, Aviso 397/94, publicado no DOE de 1º.06.1994).*
'A responsabilidade civil objetiva funda-se no princípio da eqüidade, existente desde o Direito Romano, aquele que lucra com uma atividade deve responder pelo risco ou pelas vantagens dela resultantes. Assumem o agente, destarte, todos os riscos de sua atividade, pondo-se fim, em tese, à prática inadmissível da socialização do prejuízo e privatização do lucro. A ausência de culpa ou a licitude da atividade não inibe o dever de reparar eventuais danos causados'. *(Paulo Salvador Frontini, Ação Civil Pública: Lei 7.347/85: Reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação, coord. Edis Milaré, São Paulo: RT, 1995, p. 399)."* [3]

Novamente citando a Promotora de Justiça Ana Maria Moreira Marchesan:

"Pois é por decorrência dos princípios da precaução e da prevenção do dano ambiental que entendemos haver razão clara para a possibilidade de, a critério do juiz, ser invertido o ônus da prova e, corolário disso, também possível se nos apresenta a inversão dos custos da prova.
Se poucas informações científicas pairam sobre determinada atividade potencialmente poluidora; se há dúvidas sobre os riscos gerados por essa mesma atividade à saúde humana, animal, ao meio ambiente e se essa atividade é colocada em cheque através de uma ação civil pública, como imputar ao autor, normalmente desprovido de meios adequados de prova, o encargo de provar seus malefícios?
Um exemplo dessa atual dificuldade probatória diz com as emissões eletromagnéticas geradas pelas estações de rádio-base de telefonia celular, as quais vêm sendo judicialmente questionadas através de ações civis públicas ajuizadas pelo 'parquet' e por associações de moradores vizinhos a tais equipamentos. Não se tem, até o momento, prova científica cabal dos malefícios dessas radioações não-ionizantes. Mas a dúvida milita em favor do meio ambiente – in dubio pro ambiente. *Nessas demandas o correto é impor às companhias-rés, normalmente dotadas de condições plenas para o custeio da prova pericial, que demonstrem a inofensividade das emissões.*
Se os princípios da prevenção e da precaução possuem matriz constitucional e como estão umbelicalmente ligados ao direito fundamental ao meio ambiente sadio, devem irradiar efeitos no campo processual, sob pena de sofrerem injustificável mutilação."
(Artigo doutrinário juntado aos autos, nas folhas 544/562, intitulado Aspectos jurídicos para a inversão do ônus da prova nas ações civis públicas por

[3] fonte: http://jus2.uol.com.br/pecas/texto.asp?id=533

Rua Gen. Andrade Neves n.° 106, 17º andar – CEP:90010-210 – Porto Alegre - RS
Fones: (51) 3287.8021 /(51) 3224.8129 /(51) 3224.0176 – fax: (51) 3287.8034
e-mail: recursos@mp.rs.gov.br

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADORIA DE RECURSOS

danos ambientais, de autoria de Ana Maria Moreira Marchesan e Annelise Steigleder, Promotoras de Justiça no Estado do Rio Grande do Sul.)

A jurisprudência dos Tribunais da Federação inclina-se, igualmente, pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor e a possibilidade de inversão do ônus da prova nas relações jurídicas vinculadas a interesses difusos, coletivos ou individuais referentes a danos ambientais.

Tal posição é dominante no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSUMIDOR. LOTEAMENTO. MEIO AMBIENTE. ÔNUS DA PROVA. INVERSÃO.
I - Ainda que o autor da ação civil pública seja o Ministério Público, não se pode olvidar que esta agindo em defesa dos interesses da sociedade. Precedentes.
II - De outro ângulo, foi produzido inquérito civil imprimindo verossimilhança nas alegações do Parquet.
III – Parecer ministerial nesta instância pelo provimento do agravo de instrumento.
IV - Recurso PROVIDO." (Agravo de Instrumento Nº 70011512522, Décima Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Mário José Gomes Pereira, Julgado em 23/08/2005)

E no corpo do acórdão, o Desembargador-Relator esclarece:

"O Ministério Público almeja proteger o meio ambiente, pugnando, via ação civil pública, por uma ordem judicial que imponha aos demandados a obrigação de regularizar a área objeto desta ação. Ou seja, esta demanda coletiva busca muito mais do que reconhecer os direitos dos promitentes compradores (art. 1º, incs. I, II, e IV da Lei n. 7.347/85 e art. 81, parágrafo único, inc. I da Lei n. 8.078/90).
De se salientar, por isso, que a defesa desses direitos deve ser facilitada em juízo (arts. 6º, inc. VIII da Lei n. 8.078/90 e 21 da Lei n. 7.347/85), não sendo correto afirmar que não existe hipossuficiência no caso, em razão de ser o Ministério Público um dos sujeitos processuais. Ora, é cediço que nessas circunstâncias o Parquet atua na condição de substituto processual da sociedade (Resp n. 714256/RS, j. 22/03/2005, Rela. Mina. Eliana Calmon, 2ª Turma do STJ). Vale dizer, por via da ação civil pública, está o MP legitimado a defender os interesses transindividuais, sem vinculação direta com qualquer das pessoas interessadas.
Em razão disso, não é por acaso que os Tribunais vêm admitindo cada vez mais o manejo desta valiosa ação em diversos temas, como adverte autorizado magistério doutrinário (RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO, 'Ação Civil Pública', 8ª edição, p. 59):
'Por tais razões, o TJSP tem admitido ações civis públicas em diversos temas, presente que esteja a relevância social do interesse metaindividual, como: regularização de loteamento (j. 19.03.1997, rel. Des. Cambrea Filho, v.u., JTJ 203/9); abstenção de dejeção de esgoto em rio (j. 22.05.1997, rel. Des. Jovino de Sylos, v.u., JTJ 203/20); defesa de adquirentes de unidades em conjunto habitacional, ameaçadas de ruína (j. 23.04.1996, rel. Des. Cezar Peluso, v.u., JTJ 192/227); exclusão de cláusulas lesivas ao consumidor, em contrato padrão de seguro saúde (j. 28.05.1996, rel. Des. Gildo dos Santos, v.u., JTJ 193/26); poluição sonora (TJSP, 9ª Câm., Ap. 64055-5/7, rel. Des. Sidnei Beneti, j. 08.09.1999, v.u., RT 774/230).'

Rua Gen. Andrade Neves n.° 106, 17° andar – CEP:90010-210 – Porto Alegre - RS
Fones: (51) 3287.8021 /(51) 3224.8129 /(51) 3224.0176 – fax: (51) 3287.8034
e-mail: recursos@mp.rs.gov.br

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Então, não vinga o fundamento da interlocutória, pois é de ser concedido ao Ministério Público, tendo em vista os interesses que representa, a maior facilitação possível para que tenha sucesso em sua função de promover a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de ***outros interesses difusos e coletivos*** *(art. 129, inc. III da Carta da República).*
Tal entendimento, aliás, encontra amparo em precedente deste Pretório (RJTJRGS n. 243, p. 162):
'PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ART. 6º, INC. VIII, DO CDC. Em causa envolvendo interesse de consumidores, cabe a inversão do ônus da prova ope judicis, a teor do art. 6º, inc. VIII, do CDC, bastando a verossimilhança das alegações. A produção da prova torna-se mais simplificada à empresa-agravada, pois, por já exercer a atividade técnica, dispõe de todos os conhecimentos e aparatos pertinentes à sua realização. Agravo provido.' *(AI n. 70008397119, j. 06/10/2004, Rel. Des. Vasco Della Giustina, 4ª Câmara Cível).*
Por derradeiro, releva referir a existência, na hipótese, de inquérito civil (fl. 125), imprimindo verossimilhança nas alegações deduzidas pelo órgão ministerial, segundo ensina Plínio Lacerda Martins, Promotor de Justiça de Minas Gerais (Revista de Informação Legislativa n. 143/59):
'No caso do inquérito civil público, sustentamos que, na ação civil pública proposta, acompanhada desse instrumento, deverá o juiz, a partir da inicial, proceder à inversão do ônus da prova na forma do art. 6º, VIII, do CDC em razão da verossimilhança demonstrada nos autos do inquérito civil, que, na maioria das vezes, já comporta provas técnicas, com laudos periciais idôneos, etc.'
Dito isso, provejo o recurso, acolhendo, portanto, o alvitre do Ministério Público nesta instância (fl. 432)."

Outro julgado da Corte local:

"Ação civil publica. Inversão do ônus da prova. A inversão do ônus da prova, direito básico do consumidor, tem o simples significado de alterar a carga probatória indicada no artigo 333 do CPC e os efeitos de seu descumprimento. O pagamento antecipado de honorários periciais não e conseqüência necessária da inversão do ônus probatório. Agravo de instrumento parcialmente provido."(Agravo de Instrumento Nº 591116736, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Tupinambá Miguel Castro do Nascimento, Julgado em 25/02/1992)

Neste sentido, também o Tribunal de Justiça de São Paulo ementou:

"Ação civil pública – Consumidor – Inversão do ônus da prova – Pedido formulado pelo Ministério Público em demanda ajuizada para a defesa coletiva dos usuários de rodovias administradas por empresa concessionária – Admissibilidade – Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor." (AgIn 355.544-5/5-00 – 4.ª Câm. de Direito Público – TJSP – rel. Des. SOARES LIMA)

Rua Gen. Andrade Neves n.° 106, 17º andar – CEP:90010-210 – Porto Alegre - RS
Fones: (51) 3287.8021 /(51) 3224.8129 /(51) 3224.0176 – fax: (51) 3287.8034
e-mail: recursos@mp.rs.gov.br

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Diante do exposto, conclui-se pela correção do entendimento sufragado pela Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, devendo ser improvido o presente recurso.

4. Do Recurso Extraordinário

Sustenta a insurgente, em suas razões, que a decisão vergastada, ao negar provimento ao agravo, acabou por contrariar frontalmente os artigos 1º, incisos II e III; 5º, incisos II, LIV e LV, 127 e 225, da Constituição Federal.

A *primo oculi*, tem-se, a absoluta ausência de prequestionamento no que se refere à matéria objeto da irresignação extraordinária, qual seja, os artigos 1º, incisos II e III; 5º, incisos II, LIV e LV, e 127, da Constituição Federal, **em nenhum momento, se pronunciou acerca dos princípios constitucionais invocados pela recorrente.** A decisão recorrida negou provimento ao agravo sob o fundamento da possibilidade de inversão do ônus da prova em razão da natureza do direito protegido, analisando a questão apenas à luz do princípio constitucional da proteção ao meio ambiente (art. 225, da Carta Magna).

A Corte *ad quem* reafirma constantemente:

> *"AGRAVO REGIMENTAL. Ausência de prequestionamento. Questão não ventilada na decisão recorrida. Necessidade do exame pelo tribunal recorrido da matéria constitucional atacada no recurso extraordinário. Súmulas 282 e 356. (...)"*[4]

Assim, por falta de prequestionamento da matéria, conforme inúmeros precedentes do Supremo Tribunal Federal, deve ser inadmitido o recurso extraordinário sob estes aspectos.

Ainda que superado o óbice do prequestionamento, não tem condições de trânsito o recurso.

Ocorre que a alegada contrariedade à Lei Maior é defendida a partir de pretensa violação aos termos de normas infraconstitucionais, consubstanciadas nos artigos 6º, VII, 81, parágrafo único, incisos I e II e 117 do CDC, 19 e 21, da Lei nº 7.347/85, 333, incisos I e II, e 798, do Código de Processo Civil.

---

[4] AI-AgR 401376/SP – Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA - Segunda Turma – DJU de 02-12-2005, p. 26.

Rua Gen. Andrade Neves n.° 106, 17º andar – CEP:90010-210 – Porto Alegre - RS
Fones: (51) 3287.8021 /(51) 3224.8129 /(51) 3224.0176 – fax: (51) 3287.8034
e-mail: recursos@mp.rs.gov.br

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

E isto, é consabido, descabe nesta sede, onde a contrariedade, para fins de trânsito do recurso, é aquela que ocorre diretamente ao texto da Constituição.

Nesse sentido, cabe trazer à colação a lição de Theotônio Negrão, em *O Novo Recurso Extraordinário - Perspectivas na Constituição de 1988*, RT 656/243), *verbis*:

> *"Não é qualquer alegação de aparente violação da Constituição que o enseja. O STF firmou jurisprudência de que não basta a alegação de ofensa à Constituição: é preciso que tenha havido violação frontal e direta da Constituição."*

Também vale anotar as seguintes decisões do Pretório Excelso:

> *"A alegação de vulneração a preceito constitucional capaz de viabilizar a instância extraordinária há de ser direta e frontal e não aquela que demandaria interpretação de normas ordinárias e reapreciação da matéria fática"* (AGRAG 165322/SC, 2ª Turma, rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 30/05/99, p. 231)

> *"A questão constitucional, que autoriza o recurso extraordinário, é a que foi expressamente decidida no acórdão recorrido. É dizer, a ofensa à Constituição, pressuposto do recurso extraordinário, é a ofensa frontal e direta. Se, para provar a contrariedade à Constituição, tem-se, antes, de demonstrar ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso extraordinário"* (AGRAG-232336/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJU 06-08-99 p. 18);

> *"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - MOLDURA FÁTICA. Na apreciação do enquadramento do recurso extraordinário em um dos permissivos constitucionais, parte-se da moldura fática delineada pela Corte de origem. Impossível é pretender substituí-la para, a partir de fundamentos diversos, chegar-se a conclusão sobre o desrespeito a dispositivo da Lei Básica Federal."* (AGRAG – 253644/CE, DJU de 04/08/00, p. 11, Rel. Min. Marco Aurélio - 2ª Turma.)

Por fim, quanto à pretensa violação do artigo 225 da Constituição Federal, ainda que o artigo tenha sido ventilado na decisão vergastada, a recorrente não consegue demonstrar de que forma o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul negou vigência ao dispositivo, apenas refere ter havido uma interpretação elastecida.

Assim, outro óbice sumular vem impedir o trânsito da irresignação à Instância Superior: o da fundamentação deficiente.

Isso porque na interposição dos recursos excepcionais, as razões devem ser apresentadas com a máxima clareza possível e cumpridos todos os requisitos legais, o que não ocorre neste apelo extremo, porquanto inexiste fundamentação jurídica suficiente, já que apesar de ter o recorrente indicado os dispositivos que entendeu malferidos, não logrou explicitar quais os motivos da eventual afronta alegada.

Rua Gen. Andrade Neves n.° 106, 17° andar – CEP:90010-210 – Porto Alegre - RS
Fones: (51) 3287.8021 /(51) 3224.8129 /(51) 3224.0176 – fax: (51) 3287.8034
e-mail: recursos@mp.rs.gov.br

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADORIA DE RECURSOS

Resta, assim, clarividente a falta de regularidade procedimental, ensejando a aplicação da súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal, que reza:

> *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

Com efeito, a falha ora apontada inviabiliza totalmente a inconformidade, valendo, nesse exato sentido referir:

> *"É rigorosa a exigência da regularidade procedimental.* ***Qualquer falha de interposição inviabiliza o recurso. Assim, não serão conhecidos recursos que não contiverem as respectivas razões,*** *ou que não indicarem expressamente o dispositivo legal federal violado, ou mesmo o permissivo constitucional."* (grifou-se). [5]

No mérito, a fim de evitar tautologia, reporta-se aos argumentos sustentados nas contra-razões do recurso especial e, ainda, ao parecer exarado pela Procuradora de Justiça, Dra. Denise Maria Netto Duarte, nas folhas 564/576.

5. Ante o exposto, admitido o trânsito do recurso especial, o Ministério Público requer seu **IMPROVIMENTO**, dada a correção do entendimento sufragado na instância ordinária, e a **INADMISSÃO e IMPROVIMENTO** do recurso extraordinário.

Porto Alegre, 08 de maio de 2006.

ANA MARIA SCHINESTSCK,
Procuradora de Justiça,
Designada*

GJM/LLI
SUBJUR nº 6233/2006

[5] GRECO FILHO, Vicente. Direito Processual Civil Brasileiro, ed. 1989, pág. 316, *apud* MANCUSO. Rodolfo de Camargo. Recurso Extraordinário e Recurso Especial, ed. 1991, pág. 93.
* Portaria n.º 2289/03, publicada no DJE em 03/07/03.

Rua Gen. Andrade Neves n.° 106, 17º andar – CEP:90010-210 – Porto Alegre - RS
Fones: (51) 3287.8021 /(51) 3224.8129 /(51) 3224.0176 – fax: (51) 3287.8034
e-mail: recursos@mp.rs.gov.br

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONCLUSÃO

FAÇO os presentes autos conclusos ao Excelentíssimo Senhor Desembargador Vice-Presidente do egrégio Tribunal de Justiça.
PORTO ALEGRE, 10/05/2006.

Chefe do Serviço de Processamento

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AJALR
Nº 70015131709
2006/CÍVEL

RECURSO ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO — PRIMEIRA VICE-PRESIDÊNCIA

Nº 70015131709 — COMARCA DE CANOAS

ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A — RECORRENTE

MINISTÉRIO PÚBLICO — RECORRIDO

PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRÁS — INTERESSADO

Vistos estes autos.

I. ALBERTO PASQUALINI – REFAP S/A interpõe recursos especial extraordinário contra decisão proferida pela egrégia Primeira Câmara Cível deste Tribunal, cujo acórdão veio assim ementado:

> **"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSIBILIDADE EM RELAÇÕES JURÍDICAS VINCULADAS A INTERESSES DIFUSOS, COLETIVOS OU INDIVIDUAIS E REFERENTES A DANOSIDADES AMBIENTAIS.**
>
> **1. Da preliminar.**
>
> **Não procede a preliminar que alega falta de intimação pessoal do MP. Inocorrência de prejuízo, em face da apresentação da resposta. Observância do art. 244 do CPC.**
>
> **2. Mérito.**
>
> **O impacto ambiental é ato/fato jurídico ausente o negócio jurídico propriamente tal em termos de conceituação jurídica – que, pela própria afetação do meio ambiente, bem constitucionalmente protegido (art. 225 da Constituição Federal), impõe ao Poder**

Número Verificador: 70015131709 2006459219

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AJALR
Nº 70015131709
2006/CÍVEL

Judiciário um proceder cuidadoso e cautelar vinculado ao bem/interesse público subjacente.

A inversão do ônus da prova é mecanismo que não só pode como deve ser utilizado pelo juiz, não só em face de disposições infraconstitucionais, mas também as disposições constitucionais em relevo, devendo ser consideradas a natureza do direito protegido e eventualmente violado e as conseqüências disso, caso não comprovado este e o respectivo dano – jurídico e social – conseqüente, mormente em se tratando de dano ambiental.

Inteligência sempre atual de brocardo latino que bem, se adequou à espécie: 'actori incumbit et reus in excipiendo fit actor'.

Recurso improvido. Preliminar rejeitada." (fl. 581)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. Rejeição.

Ausência de qualquer das hipóteses de cabimento, Caráter manifestamente protelatório.

Inexistência de omissões, contradições ou obscuridades no acórdão embargado, sobre as quais deveria pronunciar-se o Tribunal.

EMBARGOS REJEITADOS." (fl. 596)

No recurso especial, interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, o recorrente sustenta ofensa aos artigos 6º, VIII, 81, parágrafo único, I e II, e 117 do CDC, 19 e 21 da Lei 7.347/85 e artigo 333, I e II, e artigo 798 do CPC, bem como a ocorrência de divergência jurisprudencial. Postula, também, a concessão de efeito suspensivo. (fls. 606-622).

Na via do recurso extraordinário, interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, o recorrente alega contrariedade aos artigos 1º, 'caput' e incisos II e III, 5º, incisos II, LIV e LV, 127 e 225, todos da Carta Maior (fls. 632-645).

Em contra-razões, manifestou-se o Ministério Público pela inadmissão de ambos os recursos (fls. 648-658).

Número Verificador: 700151317092006459219

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AJALR
Nº 70015131709
2006/CÍVEL

Vieram os autos a esta Vice-Presidência para exame da admissibilidade recursal.

É o relatório.

II. RECURSO ESPECIAL

Preliminarmente, consigna-se que a concessão de efeito suspensivo ao recurso especial, postulado pelo recorrente, não se insere nos limites jurídico-processuais da atuação desta Vice-Presidência, sob pena de usurpação da competência do egrégio STJ, através do Ministro Relator. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou nesse sentido, como se extrai da decisão abaixo transcrita:

> *"Reclamação — Recurso Extraordinário — Outorga de efeito suspensivo — Concessão indevida pelo Presidente do Tribunal* ***a quo****, ao exercer o juízo de admissibilidade — Usurpação da competência do STF configurada — Reclamação julgada procedente." (Revista Jurídica nº 188/52, jun/93).*

Na questão de fundo o recorrente insurge-se com o entendimento de que é possível a inversão do ônus da prova em relações vinculadas a interesses difusos. Argumenta no sentido de que, embora seja possível a aplicação das disposições do Código de Defesa do Consumidor às ações civis públicas consumeiristas, estas não se aplicam em ações que tratam de matéria ambiental, pois, via de regra, não existe relação de consumo subjacente, conforme exigência do artigo 81, parágrafo único, inciso I, da Lei nº 8.078/90. Afirma, ainda, que o artigo 798 do CPC, que prevê o poder geral de cautela, não se aplica à hipótese dos autos, pois somente pode ser utilizado pelo Juiz para evitar dano de difícil reparação ou lesão grave durante o curso do processo.

As alegações não conduzem ao seguimento da inconformidade.

Número Verificador: 70015131709 2006459219

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS
161

Com efeito, a questão do alcance das normas insertas na Lei nº 8.078/90, aplicadas analogicamente aos demais bens-interesses tutelados pela ação civil pública, foi adequadamente solvida pelo órgão colegiado, fundado em doutrina abalizada, ao destacar que *"(...) a possibilidade de inversão do ônus da prova afigura-se como preciosos instrumento para assegurar a efetividade da proteção dos interesses difusos e coletivos, mormente em relação à proteção ao meio ambiente, em que as demandas envolvem questões probatórias complexas e que exigem um olhar probatório moderno e verossímil, incompatível com a não utilização de instrumentos necessários e convenientes à realização de uma bem aparelhada dicção de direito. (...) E, para os que entendem que a inversão do ônus da prova não está autorizado a utilizá-la o juiz nesses casos, em face de que decorre da aplicação analógica do art. 6º, inc. VIII, do CDC, que está inserto no 'Capítulo III' – é de se redargüir que existem outros dispositivos legais que o autorizam. Por exemplo, tem o juiz – sempre – o poder geral de cautela inserto no art. 789, do Código de Processo Civil. No exercício desse imenso e interminado poder de ordenar as medidas provisórias que julgar adequadas para evitar o dano à parte, provocado ou ameaçado pelo adversário, a discrição do juiz assume proporções quase absolutas no dizer de Galeno Lacerda, referindo que estamos em presença de autêntica norma em branco, que confere ao Magistrado, dentro do Estado de Direito, um poder puro, idêntico ao do pretor romano, quando, no exercício do 'imperium', decretava a 'interdicta'."* (fl. 584)

Pertinente à hipótese, a seguinte decisão, proferida pelo STJ:

> *"PROCESSO CIVIL. DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA TUTELA DO MEIO AMBIENTE. OBRIGAÇÕES DE FAZER, DE NÃO FAZER E DE PAGAR QUANTIA. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE PEDIDOS ART. 3º DA LEI 7.347/85. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. ART. 225, § 3º, DA CF/88, ARTS. 2º E 4º DA LEI 6.938/81, ART. 25, IV, DA LEI 8.625/93 E ART. 83 DO CDC. PRINCÍPIOS DA*

Número Verificador: 700151317092006459219

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS
662

PREVENÇÃO, DO POLUIDOR-PAGADOR E DA REPARAÇÃO INTEGRAL.

1. O sistema jurídico de proteção ao meio ambiente, disciplinado em normas constitucionais (CF, art. 225, § 3º) e infraconstitucionais (Lei 6.938/81, arts. 2º e 4º), está fundado, entre outros, nos princípios da prevenção, do poluidor-pagador e da reparação integral. Deles decorrem, para os destinatários (Estado e comunidade), deveres e obrigações de variada natureza, comportando prestações pessoais, positivas e negativas (fazer e não fazer), bem como de pagar quantia (indenização dos danos insuscetíveis de recomposição in natura), prestações essas que não se excluem, mas, pelo contrário, se cumulam, se for o caso.

2. A ação civil pública é o instrumento processual destinado a propiciar a tutela ao meio ambiente (CF, art. 129, III). Como todo instrumento, submete-se ao princípio da adequação, a significar que deve ter aptidão suficiente para operacionalizar, no plano jurisdicional, a devida e integral proteção do direito material. Somente assim será instrumento adequado e útil. 3. É por isso que, na interpretação do art. 3º da Lei 7.347/85 ("A ação civil poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer"), a conjunção "ou" deve ser considerada com o sentido de adição (permitindo, com a cumulação dos pedidos, a tutela integral do meio ambiente) e não o de alternativa excludente (o que tornaria a ação civil pública instrumento inadequado a seus fins). É conclusão imposta, outrossim, por interpretação sistemática do art. 21 da mesma lei, combinado com o art. 83 do Código de Defesa do Consumidor ("Art. 83. Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela.") e, ainda, pelo art. 25 da Lei 8.625/1993, segundo o qual incumbe ao Ministério Público "IV - promover o inquérito civil e a ação civil pública, na forma da lei: a) para a proteção, prevenção e reparação dos danos causados ao meio ambiente (...)".

4. Exigir, para cada espécie de prestação, uma ação civil pública autônoma, além de atentar contra os princípios da instrumentalidade e da economia processual, ensejaria a possibilidade de sentenças contraditórias para demandas semelhantes, entre as mesmas partes, com a mesma causa de pedir e com finalidade comum (medidas de tutela ambiental), cuja única variante seriam os pedidos

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RS
607

mediatos, consistentes em prestações de natureza diversa. A proibição de cumular pedidos dessa natureza não existe no procedimento comum, e não teria sentido negar à ação civil pública, criada especialmente como alternativa para melhor viabilizar a tutela dos direitos difusos, o que se permite, pela via ordinária, para a tutela de todo e qualquer outro direito.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(RESp nº 605323/MG, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJU de 17-10-05, pág. 179)

No entanto, pela alínea "c", deve o recurso ser admitido, pois, interpretando o artigo 8º da Lei nº 7.347/85, em caso similar ao ora em julgamento, o Tribunal Regional Federal da Segunda Região concluiu que o Ministério Público não detém tratamento jurídico-processual privilegiado no que tange ao ônus da prova, devendo desincumbir-se do encargo genérico de demonstrar os fatos constitutivos do direito, à vista da regra prevista no artigo 333, inciso I, do CPC.

III. RECURSO EXTRAORDINÁRIO

O recurso não reúne condições de admissibilidade.

Com efeito, os dispositivos tidos como malferidos não foram objeto de exame pela decisão recorrida, e os embargos declaratórios não afastaram eventual omissão, revelando-se ausente o prequestionamento da matéria, o que determina a incidência das Súmulas nºs 282 e 356 do STF. A propósito, *"(...) o requisito do prequestionamento é indispensável e não pressupõe apenas que a matéria tenha sido mencionada na instância ordinária, mas que tenha sido discutida, tornando-se 'res controversa'."* (RTJ 109/371)

Ademais, pelo que se depreende das próprias razões, se ofensa houvesse a dispositivo constitucional, não seria de forma frontal e direta, como exige o apelo extremo, mas de forma reflexa, intermediada pela legislação

Número Verificador: 700151317092006459219

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AJALR
Nº 70015131709
2006/CÍVEL

infraconstitucional. Assim, *"A ofensa a preceito constitucional capaz de viabilizar a instância extraordinária há de ser direta e frontal, e não aquela que implicaria no reexame das provas coligidas para os autos e interpretação das disposições da legislação ordinária disciplinadoras de matéria prevista na Constituição. Precedente. Agravo regimental improvido."* (Agravo Regimental no Agravo de Instrumento N. 145241-3, "in" DJU de 29.11.95, pág. 39.210).

IV. Em face do exposto, ADMITO o recurso especial e NEGO SEGUIMENTO ao recurso extraordinário.

Oportunamente, subam os autos ao Colendo STJ.

Publique-se e intimem-se.

1º VICE-PRESIDENTE.

confere original eletrônico
www.tj.rs.gov.br

Número Verificador: 70015131709200645921 9

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário: Arminio Jose Abreu Lima da Rosa
Nº de Série do certificado: 52D1C051C8BDB6F31BA4565F77A588D9
Data e hora da assinatura: 24/05/2006 18:04:16

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

604

70015131709

R E C E B I M E N T O

Recebi estes autos neste Serviço,
Porto Alegre, 5 de junho de 2006.

CHEFE DO SERVIÇO DE PROCESSAMENTO

C E R T I D Ã O

CERTIFICO, para ciência das partes interessadas, que em 31/05/2006 expedi a nota de expediente nº 2485, que foi publicada no Diário da Justiça nº 3365, edição e circulação de 05(CINCO) de junho de 2006 com a seguinte decisão:

> 70015131709 - DIREITO PUBLICO NAO ESPECIFICADO - 4.VARA CIVEL - CANOAS (802243053) - ALBERTO PASQUALINI REFAP S A (ADV(S) CELSO MORAES DA CUNHA, DENISE PIMONT BERNDT PARO), RECORRENTE; MINISTERIO PUBLICO , RECORRIDO(A); PETROLEO BRASILEIRO SA PETROBRAS (ADV(S) NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA, LEONARDO NUNES DA CUNHA FILHO), INTERESSADO(A).
> NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINARIO. ADMITIDO O RECURSO ESPECIAL.

Porto Alegre, 5 de junho de 2006.

CHEFE DO SERVIÇO DE PROCESSAMENTO

C E R T I D Ã O

CERTIFICO que decorreu o prazo legal, sem manifestação da(s) parte(s) interessada(s), quanto ao termo de vista supra.
Porto Alegre, 19 de 06 de 2006.

CHEFE DO SERVIÇO DE PROCESSAMENTO

CERTIFICO que a(s) parte(s) recorrente(s) interpôs(useram) agravo(s) de instrumento ao despacho que negou seguimento ao(s) recurso(s).
Porto Alegre, de de 2006.

CHEFE DO SERVIÇO DE PROCESSAMENTO

R E M E S S A

Faço remessa destes autos ao egrégio
( ) Superior Tribunal de Justiça
( ) Supremo Tribunal Federal
Porto Alegre, de de 2006.

CHEFE DO SERVIÇO DE PROCESSAMENTO

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO

CERTIFICO que intimei o MINISTÉRIO PÚBLICO dos termos do r. despacho retro.
PORTO ALEGRE, data infra.

Serviço de Processamento

Ciente em: 27/06/06

Ana Maria Schinestsck,
Procuradora de Justiça.
MINISTÉRIO PÚBLICO

RECEBIMENTO

Recebi estes autos na data infra remetendo-os:

(X) STJ
( ) STF
( ) à origem

Em 06/07/06

Subprocuradoria-Geral de Justiça para Assuntos Jurídicos
Procuradoria de Recursos
"Custos Legis"
27 JUN. 2006
RECEBIDO
POR: Patricia

Chefe do Serviço de Processamento

Documento digitalizado juntado ao processo em 16/09/2009 às 14:33:40 pelo usuário: LUCILENE FERREIRA DE JESUS

Superior Tribunal de Justiça

FLS. 696

Termo de Recebimento e Autuação

Recebidos os presentes autos, foram registrados e autuados no dia 20/09/2006 na forma abaixo:

RECURSO ESPECIAL Nº 883656 (2006/0145139-9)

Origem : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
Localidade : PORTO ALEGRE / RS
Nº. na Origem : 70015131709 70011770716 802319937 802324010 802243053

Nºs. Conexos: :

Nº de Folhas : 665 Nº. de Volumes: 4 Nº de Apensos: 0

RECORRENTE	ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A
ADVOGADO	CELSO MORAES DA CUNHA E OUTROS
RECORRIDO	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES.	PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS
ADVOGADO	LEONARDO NUNES DA CUNHA E OUTROS

CERTIDÃO

Certifico que, no Cadastro de Feitos deste Tribunal, foi verificada a existência de processos relacionados ao **RECURSO ESPECIAL Nº 883656 (2006/0145139-9)**

Processos com UF, Partes e Números de Origem comuns: *1 Processo(s).*

AGRAVO DE INSTRUMENTO 806713 (2006/0179616-0)

Origem : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
Localidade : PORTO ALEGRE / RS

AGRAVANTE	PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS
ADVOGADO	MARGARETH MICHELS BILHALVA E OUTROS
AGRAVADO	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES.	ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A
ADVOGADO	CELSO MORAES DA CUNHA E OUTRO

Nº. na Origem : 802243053 70015084395 802319937

Assunto:

Processo não distribuído.
Ministro Relator :
Ministro Relator para Acórdao :
Ministro Revisor :

Quantidade de Outros Processos com a Parte:

ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A	3
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL	13139

Quantidade de Outros Processos com o Número de Origem:

70015131709	0
70011770716	0

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:06:51 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 883656 (2006/0145139-9) **FLS.:** 667

802319937 1

802324010 0

802243053 1

Brasília-DF, 20 de setembro de 2006.

COORDENADORIA DE RECURSOS ESPECIAIS

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:06:51 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

Superior Tribunal de Justiça

Fls. 699

RECURSO ESPECIAL 883656 / RS (2006/0145139-9)

TERMO DE DISTRIBUIÇÃO E ENCAMINHAMENTO

Distribuição

Em 24/10/2006 o presente feito foi classificado no assunto Ação Civil Pública - Dano ao Meio Ambiente e distribuído ao Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA.

Encaminhamento

Aos 16 de novembro de 2006 , vão estes autos com conclusão ao Ministro Relator.

Coordenadoria de Recursos Especiais

Vista ao Ministério Público Federal, para parecer.

Em, 23 / 11 / 06

Ministro Herman Benjamin

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:06:51 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

Superior Tribunal de Justiça

S.T.J.
FL 669

REsp 883.656/RS

RECEBIMENTO

Recebi os presentes autos do Gabinete do Ministro Relator, nesta data.
Brasília, 27 de novembro de 2006.

STJ - COORDENADORIA DA SEGUNDA TURMA

VISTA

Faço estes autos com vista ao Ministério Público Federal para parecer .
Brasília, 27 de novembro de 2006.

Valdir Soares

STJ - COORDENADORIA DA SEGUNDA TURMA

(em 4 vol. e 0 apenso(s))

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:06:51 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

Ministério Público Federal
Procuradoria Geral da República

RECEBIMENTO

Em, 28 / 11 / 06 _____
Assinatura

Ministério Público Federal
Procuradoria Geral da República

DISTRIBUIÇÃO

Ao Dr.(a) MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO
Subprocurador(a) Geral da República

Em, 30 / 11 / 06 _____
Assinatura

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:06:51 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

S.T.J. Fl. 670

Ministério Público Federal
Procuradoria Geral da República

182903

N.º 7.336/2007 - MGMF

RECURSO ESPECIAL n.º 883.656/RS
RECORRENTE : ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RELATOR : MIN. HERMAN BENJAMIN – 2.ª TURMA

DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA PROPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. DANO AMBIENTAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE.

1. Questão referente à possibilidade de aplicação da regra geral de distribuição do ônus da prova instituída pelo art. 333, I, do CPC que não foi objeto de apreciação pela Corte a quo. Ausência de prequestionamento. Inteligência das Súmulas nº 282 e 356 do STF e 211 do STJ.

2. A responsabilidade civil ambiental encerra nítido interesse público, consubstanciado na necessidade de promoção de um meio ambiente hígido. Supremacia do bem ambiental em face de interesses privatísticos, de caráter econômico-financeiro. Assimetria de informações que detém o empreendedor em detrimento do MP e da coletividade interessados na proteção ao meio ambiente. Possibilidade de inversão do ônus da prova. Necessidade de operacionalização da tutela judicial de bens ambientais, na forma prevista no art. 225, § 3º, da Constituição.

3. Parecer pelo não conhecimento do recurso especial ou, se conhecido, por seu improvimento.

1. Trata-se de recurso especial (fls. 606-622) interposto por **Alberto Pasqualini Refap S/A**, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão (fls. 580-586) proferido pela **1.ª Câmara Cível do TJRS**, que, em sede de agravo de instrumento, admitiu a

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:09:20 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

inversão do ônus da prova para fins de demonstração de dano ambiental em ação civil pública proposta pelo **Ministério Público do Rio Grande do Sul.**

2. O julgado foi objeto de embargos declaratórios (fls. 590-593), afinal rejeitados (fls. 596-601).

3. Em síntese de suas razões, o recorrente aponta contrariedade aos arts. 6.°, VIII, (possibilidade de inversão do ônus da prova), 81, parágrafo único (tutela coletiva do consumidor) e 117 (extensão da disciplina do CDC às ações coletivas versando sobre matéria não consumerista), todos do CDC; arts. 19 (aplicação das regras do CPC às ações civis públicas) e 21 (aplicação das regras previstas no Título III do CDC nas ações coletivas) da Lei n.° 7.347/85 e arts. 333, I, (dever do autor de demonstrar fato constitutivo de seu direito) e 798 (poder geral de cautela do juiz), ambos do CPC.

4. Sustenta, ainda, divergência com o julgamento proferido pelo TRF/2 nos autos da AC n.° 94.02.20240-4, ocasião em que aquela Corte firmou entendimento no sentido de que "*deve, sim, o Ministério Público, autor da ação civil pública, desincumbir-se do encargo genérico de demonstrar os fatos constitutivos do direito, como alegados na*

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:09:20 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

inicial, notadamente à vista da regra do art. 333, I, do Código de Processo Civil, plenamente aplicável mesmo em sede de tutela jurisdicional de interesses e direitos difusos e coletivos".

5. O recorrente protocolou, juntamente com o presente apelo, petição de recurso extraordinário (fls. 632-645).

6. Instado a ofertar contra-razões (fls. 648-658), o **Ministério Público do Rio Grande do Sul** propugna a improcedência do pedido, ao argumento de que a ação civil pública em comento tem por objetivo a tutela de direitos difusos, marcados pela hipossuficiência de seus titulares.

7. A Primeira Vice-Presidência do TJRS proferiu juízo positivo de admissibilidade em relação ao recurso especial, mas inadmitiu o extraordinário (fls. 660-665).

8. É o relatório, segue parecer do MPF.

9. Segundo aduz o recorrente, não seria possível estender a inversão do ônus da prova às ações civis públicas cuja temática desborde da matéria consumerista, seja porque o CDC somente prevê a extensão das

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:09:20 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

disposições constantes de seu Título III, não compreendendo, por conseguinte, a regra prevista no art. 6.°, VIII, seja porque a Lei n.° 7.347/85 determina a aplicação das regras do CPC às ações civis públicas naquilo que for compatível.

10. Sustenta, outrossim, que o Ministério Público estadual não se caracteriza como parte hipossuficiente em matéria ambiental, não lhe sendo devida a outorga de privilégios de índole processual, consistentes na inversão do ônus probante. Com tais fundamentos, postula, ao final, a aplicação da regra prevista no art. 333, I, do *Codex* Processual Civil, segundo a qual o ônus da prova incumbe ao autor, quanto a fato constitutivo de seu direito.

11. Conquanto tempestivo e devidamente preparado (fl. 605), o presente especial não se credencia ao conhecimento, uma vez que a questão referente à possibilidade de aplicação da regra geral de ônus da prova prevista no art. 333, I, do CPC à espécie não foi ventilada, sequer implicitamente, pelo acórdão recorrido. Falece ao presente apelo, dessa forma, o requisito do prequestionamento, circunstância que atrai o óbice inscrito nas Súmulas n.° 282 e 356 do STF e n.° 211 do STJ e inviabiliza a admissão do especial.

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:09:20 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

STJ FL 634

12. Caso assim não entenda essa Corte Superior, verifica-se, no mérito, que a irresignação não merece prosperar. Com efeito, a responsabilidade civil ambiental encerra nítido interesse público, consubstanciado na necessidade de promoção de um meio ambiente hígido. Nesta seara, emerge relevante o princípio do *direito ambiental enquanto direito humano*, do qual decorre a supremacia do bem ambiental em face de interesses privatísticos, de caráter econômico-financeiro. Confira-se, nesse sentido, a lição da doutrina:

> *"É preciso que se perceba que, embora dotado de forte conteúdo econômico, não se pode entender a natureza econômica do Direito Ambiental como um tipo de relação jurídica que privilegie a atividade produtiva em detrimento de um padrão de vida mínimo que deve ser assegurado aos seres humanos. A natureza econômica do Direito Ambienta deve ser percebida como o simples fato de que a preservação e sustentabilidade da utilização racional dos recursos ambientais (que também são recursos econômicos, obviamente) deve ser encarada de forma a assegurar um padrão constante de elevação da qualidade de vida dos seres humanos que, sem dúvida alguma, necessitam da utilização dos diversos recursos ambientais para a garantia da própria vida humana. O fator econômico deve ser encarado como desenvolvimento e não como crescimento. O desenvolvimento distingue-se do crescimento na medida em que pressupõe uma harmonia entre os diferentes* elementos constitutivos. *Já o crescimento tem o significado da preponderância e prioridade da acumulação de capital sobre os demais componentes envolvidos no processo."* (ANTUNES, Paulo de Bessa. Direito Ambiental. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. Pág. 23-24)

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:09:20 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

13. Dentro desse contexto, fica a empresa poluidora obrigada a suportar uma série de encargos com vistas a assegurar a efetividade da proteção ao meio ambiente, ainda que deles decorram eventuais limitações ao exercício de seu empreendimento. Dentre essas obrigações destaca-se a possibilidade de inversão do ônus da prova em matéria ambiental, que adquire relevância mormente se considerada a complexidade da prova técnica a ser produzida.

14. Reforça tal entendimento a assimetria de informações que detém o empreendedor em detrimento do Poder Público e da coletividade interessados na tutela ambiental. Com isso, caso fosse negada a possibilidade de inversão do ônus da prova, seria necessário ao Ministério Público e à sociedade de uma forma geral despender amplos recursos financeiros e considerável parcela de tempo para produzir provas que estão ao alcance das empresas poluidoras.

15. Assim, a inversão do ônus da prova tem por finalidade operacionalizar a tutela judicial do meio ambiente, que restaria amplamente prejudicada caso fosse outorgada à parte autora a incumbência de provar o alegado, conforme a regra geral de distribuição do ônus probante estampada no art. 333, I, do CPC.

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:09:20 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

16. Dessa forma, deve-se relativizar a processualística tradicional e transferir tal encargo ao poluidor, a quem incumbirá demonstrar ter realizado Estudo Prévio de Impacto Ambiental – EIA antes de iniciar empreendimento potencialmente lesivo a bens ambientais e que sua atuação esteve pautada nas diretrizes traçadas pelo Relatório de Impacto ao Meio Ambiente – RIMA elaborado ao cabo de tais pesquisas. Com isso, restará demonstrado que a atividade exercida não ocasiona ou não ocasionará dano ambiental.

17. Nesse particular, importa ressaltar que, ainda que o EIA não seja obrigatório por lei, a empresa poluidora necessita de licença ambiental prévia, sendo tal chancela obrigatória para aferir a viabilidade de atividades potencialmente lesivas ao meio ambiente. Assim, mesmo na hipótese de não realização do estudo prévio, deve o empreendedor demonstrar estar agindo em consonância com regras de proteção ambiental preestabelecidas. Com isso, transfere-se o benefício da dúvida em favor do poluído.

18. Consagrar entendimento em sentido diverso reduziria a letra morta disposições de cunho constitucional que impõem ao Poder Público e à coletividade o poder-dever de defender e preservar o meio

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:09:20 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

ambiente para as presentes e futuras gerações por intermédio de práticas preventivas e repressivas, assim definidas:

> *"Art. 225. (...)*
>
> *§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:*
>
> *(...)*
>
> *IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;*
>
> *(...)*
>
> *§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados."*

19. Evidencia-se, à luz do exposto, a plena possibilidade de extensão da regra de inversão do ônus da prova prevista no art. 6º, VIII, do CDC também às demandas versando sobre dano ambiental. Nesse sentido, convém trazer à colação o seguinte trecho do voto condutor do julgado *a quo*:

> *"A inversão do ônus da prova no Código do Consumidor é, efetivamente, aplicável às questões que envolvem responsabilidade civil por danos ambientais, pois as razões que justificam a inversão do ônus da prova são comuns às pretensões deduzidas em ações que tais em razão da natureza jurídica da 'res in iudicio deducta est'."*

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:09:20 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

O alcance da norma inserta no CDC aos demais bens-interesses tutelados pela Lei da Ação Civil Pública decorre da necessidade da processualística atual se adaptar à proteção dos interesses e, antes, aos conflitos transindividuais, instrumentos processuais modernos e compatíveis com os interesses de ordem pública tutelados. Máxime em face da relação jurídica subjacente e dos bens que a tutela pretende tutelar.

Com a utilização do processo civil ortodoxo não se atende às necessidades da problemática que geram os interesses difusos e coletivos quando solapados, de sorte que o processualista moderno deve buscar meios outros para assegurar a efetividade do processo na busca da decisão justa e bem adequada à espécie." (fl. 583)

20. Ora, revela-se desarrazoada a pretensão de limitar o alcance do art. 6°, VIII, do CDC às hipóteses versando sobre relações de consumo. Pelo contrário, o diploma legal em referência encerra uma série de disposições processuais que desbordam do restrito âmbito consumerista, aplicando-se a diversas situações que, a exemplo do que ocorre nas relações de consumo, encerram nítido interesse público, como é o caso das ações de responsabilização por dano ambiental.

21. Dessa forma, restando demonstrada a verossimilhança das alegações do *Parquet*, fundadas em robusta prova documental, e a hipossuficiência da parte interessada, qual seja, a própria sociedade interessada na preservação ambiental, evidencia-se a possibilidade de inversão do ônus probante no caso em tela, na forma autorizada pelo CDC:

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:09:20 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

"Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

(...)

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências."

22. Diante do exposto, opina o **Ministério Público Federal** pelo não conhecimento do recurso especial ou, se conhecido, por seu improvimento, para que seja mantida a possibilidade de inversão do ônus da prova em matéria ambiental.

Brasília/DF, 20 de dezembro de 2007.

MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO
Subprocurador-Geral da República

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:09:20 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

Superior Tribunal de Justiça

S.T.J.
FL. 680

REsp 883.656/RS

JUNTADA

Junto aos presentes autos a petição nº 187601/2006 - PEDIDO DE VISTA COM PROCURAÇÃO .

Brasília, 03 de janeiro de 2008.

STJ - COORDENADORIA DA SEGUNDA TURMA

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:09:20 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

S.T.J. Fl. 681 C

PETRÓLEO BRASILEIRO S. A.
PETROBRAS

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**, Eminente Relator do RECURSO ESPECIAL nº **883656 – RS**

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
SEÇÃO DE PROTOCOLO DE PETIÇÕES
07 DEZ 2006 16:39
00187601

Processo:	**RESP nº 883656 – RS**
Recorrente:	**ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A**
Recorrido:	**MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
INTERES.:	**PETRÓLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS**

PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRAS, com inscrição principal no CNPJ/MF sob o nº 33.000.167/0001-01, nos autos do ***supra*** identificado processo, por seu advogado que ao final assina, vem, perante V. Exa., com fincas na parte **in fine** do **caput** do art. 88 e no § 1º do art. 94, ambos do Regimento Interno desse C. Superior Tribunal de Justiça, requerer o que se segue a saber:

1. Juntada do substabelecimento bem como da procuração originária (docs. em anexo); e

2. Que as publicações pertinentes a este processo passem a ser efetuadas em nome do advogado signatário da presente, o qual pede vista dos autos pelo prazo de 05 (cinco) dias.

T. em que
P. Deferimento.

Brasília/DF, 07 de dezembro de 2006.

MICAELA Domingues DUTRA
OAB/RJ Nº 121248

PASTA: 16873 - A

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:10:02 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.
PETROBRAS

STJ Fl. 682 C

SUBSTABELECIMENTO

Substabeleço, com reserva, aos Advogados **CANDIDO FERREIRA DA CUNHA LOBO,** brasileiro, casado, com inscrição principal na OAB/RJ sob o nº 49659, **ANTONIO CARLOS MOTTA LINS,** brasileiro, casado, com inscrição principal na OAB/RJ sob o nº 55070, **LENOIR DE SOUZA RAMOS,** brasileiro, casado, OAB/DF nº 3492, **RUY JORGE RODRIGUES PEREIRA FILHO,** brasileiro, casado, OAB/DF nº 1226, **ALINE SILVA DE FRANÇA,** brasileira, solteira, OAB/RJ nº 114722, **IGOR COELHO FERREIRA DE MIRANDA,** brasileiro, solteiro, OAB/MG nº 88140, **MICAELA DOMINGUEZ DUTRA,** brasileira, solteira, com inscrição principal na OAB/RJ sob o nº 121248, e **PATRÍCIA ALMEIDA REIS,** brasileira, solteira, OAB/RJ nº 83947, com escritório no Setor de Autarquias Norte – SAN – Rua N2 –Qd. 01 – Blc. D – Edifício PETROBRAS – 9º andar, Brasília (DF)/ CEP: 70040-901, ao primeiro todos os poderes, e aos demais exclusivamente os da cláusula *ad judicia*, que me foram conferidos por **PETRÓLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS,** na anexa procuração, lavrada em 25.07.2005, no livro 0606, fls. 004/006, Ato 002, no 13º Ofício de Notas da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro, a todos sendo vedado o substabelecimento.

Rio de Janeiro, 05 de abril de 2006.

Nilton Antonio de Almeida Maia
OAB/RJ nº 67460

4º OFÍCIO DE NOTAS DE BRASÍLIA
SCN QUADRA 03 BL. B - ED. MARIANNA - TÉRREO
BRASÍLIA-DF - FONE: (0XX61) 326-5234
RECONHEÇO e dou fé (...) SEMELHANÇA (...)
Selo(s): (...) ARLAN DA COSTA DUARTE
Dou fé. BRASÍLIA, 13 de ABRIL de 2006
012-HELIO MENDONÇA
ESCREVENTE AUTORIZADO
Hora da impressão: 11:24:15

13º Ofício de Notas - Tabeliao Luiz Fernando Carvalho de Faria
Av. Rio Branco 135 - Grupo 312 - RJ - Tel. 2220-8423 - Nº ncngsa
Reconheço por semelhança a(s) firma(s):
NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA #=======
Rio de Janeiro, 13 de Abril de 2006 11:41:50
1- Em Testemunho da verdade.
ARLAN DA COSTA DUARTE - Autorizado - RMD - 75
Válido somente com selo de Fiscalização. Total R$3,00

1 ATO 13º OFÍCIO DE NOTAS RIO DE JANEIRO
CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA - RJ
SELO DE FISCALIZAÇÃO - RECONHECIMENTO

4º OFÍCIO DE NOTAS DO DF
SEP/N QDA. 504 ED. MARIANNA LOJAS 108/114 (efs)
Fone: 61 3326-5234
AUTENTICAÇÃO
CONFERE COM O ORIGINAL DE ACORDO COM O ARTIGO 7º, V, DA LEI 8.935 DE 18/11/94, A PRESENTE CÓPIA QUE É REPRODUÇÃO FIEL DO ORIGINAL APRESENTADO.
BRASÍLIA-DF 01/05/2006
Selos de Autenticidade
Conferido por:
Escreventes Autorizados
☐ TABELIÃO
☐ HÉLIO MENDONÇA
☐ DEMERVAL FEITOSA DOS SANTOS
☐ RIVALDO FEITOSA DOS SANTOS

VISTO
Assistente/GE

CFCL/cfcl

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:10:02 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

Maria de Lurdes Marques
Escrevente Substituta
13º Ofício de Notas

TABELIÃO Luiz Fernando C. de Faria

SUBSTITUTO Jaques Rezende Faria

13º ofício de notas

683

4º OFÍCIO DE NOTAS DO DF
SEPN QDA 504 ED MARIANA LOJAS 108/114
Fone: 61 3326-5 (efs)
AUTÊNTICA
CONFERE COM O ORIGINAL (VERSO E ANVERSO) AUTENTICAL
COM O ARTIGO 7º V. DA LEI 8.935 DE
ESTA CÓPIA QUE É REPRODUÇÃO FIEL DO ORIGINAL
BRASÍLIA-DF 01 DEZ. 2005
ES44721581
OFÍCIO DE NOTAS DO DISTRITO FEDERAL
SEGURANÇA
Conteúdo protegido
☐ TABELIÃO ☐ SUBSTITUTOS
☐ HÉLIO MENDONÇA
☐ DEMERVAL FEITOSA DOS SANTOS
☐ RIVALDO FEITOSA DOS SANTOS
Escreventes Autorizados
01-05

PROCURAÇÃO BASTANTE QUE FAZ:
PETRÓLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS
na forma abaixo:

CERTIDÃO
LIVRO: 0606 FOLHAS: 004/006 ATO: 002 DATA: 25/07/2005

S A I B A M, quantos este público instrumento de procuração bastante virem que no ano dois mil e cinco, aos vinte e cinco (25) dias do mês de julho, nesta cidade do Rio de Janeiro, Estado do Rio de Janeiro, neste Cartório do 13º Oficio de Notas, sito na Avenida Rio Branco, 135/3º andar, perante mim, **MARIA DE LURDES DA SILVA MARQUES**, Escrevente substituta, compareceu como Outorgante **PETRÓLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS**, Sociedade de Economia Mista, com sede nesta Cidade, na Av. República do Chile, nº 65, inscrita no CNPJ-MF sob o número 33.000.167/0001-01, neste ato representada por seu Presidente, **JOSÉ SERGIO GABRIELLI DE AZEVEDO**, brasileiro, divorciado, economista, residente e domiciliado nesta Cidade, portador da Carteira de Identidade nº 00693342-42, expedida pela SSP/BA, inscrito no CPF/MF sob o nº 042.750.395-72; A presente reconhecida como a própria por mim e pelos documentos apresentados, inclusive seu presidente também por mim identificado como o próprio. Então, pela Outorgante por seu representante me foi dito que, por este público instrumento, nomeia e constitui, na forma dos artigos 26 e 35, inciso IV, do Estatuto da **PETROBRAS**, seus bastante procuradores; **NILTON ANTÔNIO DE ALMEIDA MAIA**, brasileiro, casado, advogado, portador da carteira de identidade da OAB/RJ nº 67.460 e inscrito no CPF sob o nº 492.926.767-68, residente e domiciliado nesta cidade, na qualidade de Gerente Executivo do Jurídico, da Outorgante; **NELSON SÁ GOMES RAMALHO**, brasileiro, casado, advogado, portador da carteira de identidade da OAB/RJ nº 37.506 e inscrito no CPF sob o nº 344.289.927-34, residente e domiciliado nesta cidade, na qualidade de Gerente Jurídico de Serviços; **GUILHERME RODRIGUES DIAS**, brasileiro, casado, advogado, portador da carteira de identidade da OAB/RJ nº 58.476 e inscrito no CPF sob o nº 743.500.807-91, residente e domiciliado nesta cidade, na qualidade de Gerente do Apoio Jurídico; **ÉSIO COSTA JÚNIOR**, brasileiro, solteiro, advogado, portador da carteira de identidade da OAB/RJ nº 59.121 e inscrito no CPF sob o nº 853.989.937-04, residente e domiciliado nesta cidade, na qualidade de Gerente do Jurídico de Contencioso; todos com escritório na Av. República do Chile, nº 65, 5º andar, nesta cidade, aos quais Outorga poderes da cláusula "ad judicia e et extra" inclusive para receber citações, notificações e intimações, reconhecer a procedência do pedido, requerer falências, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, efetuar depósito como garantia de instância ou levantá-los, receber, dar quitação e firmar compromissos, requerer cancelamento de protestos de título, ficando outrossim,

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:10:02 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

investidos dos poderes para representar a Outorgante na fase de conciliação prevista no Artigo 447 do Código de Processo Civil, recebendo intimações para comparecer como representante da parte às audiências de instrução e julgamento, nelas podendo acordar e transigir com o que ficam os Outorgados qualificados para representar e defender a Outorgante em juízo e perante quaisquer pessoas naturais ou jurídicas, de direito público ou de direito privado, interno ou externo, bem como a União Federal, os Estados da Federação, o Distrito Federal e os Municípios, por seus diversos órgãos da administração direta ou indireta, aí abrangendo as autarquias, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e os delegados, concessionários ou permissionários de serviço público e habilitados para a pratica de todos os atos de interesse da Outorgante junto às mesmas pessoas, entidades, órgãos e unidades da Outorgante e unidades administrativas, facultando, ainda aos Outorgados, substabelecer aos chefes dos Órgãos Jurídicos Regionais, todos os poderes da presente procuração, com reservas de iguais para si, e substabelecer os poderes desta procuração, em parte, a profissionais integrantes do quadro de advogados da Outorgante, a estes exceto os poderes de receber citações, bem como, quando necessário, substabelecer a advogados, não pertencentes aos quadros da **PETROBRAS**, ou pessoas jurídicas prestadoras de serviços de advocacia, vedado, também substabelecer aqueles poderes de receber citações, tudo dentro das normas regulamentares da Companhia. A presente procuração revoga a anteriormente lavrada nestas Notas do 13° Ofício, no Livro 539, fls 082, Ato 65, em 06.03.2003, ressalvada a eficácia dos substabelecimentos outorgados com base nas procurações anteriores. Lavrada sob minuta apresentada. Certifico que as custas deste ato serão recolhidas ao Cartório, de acordo com a portaria 2773/2004 da Corregedoria Geral de Justiça do Rio de Janeiro, da seguinte forma: custas R$ 8,50 (tab. 1,7); informática R$ 2,40 (tab. 1,9); Microfilmagem R$ 3,20 (tab. 1,7); Mútua, Acoterj e Anoreg R$ 7,19. Recolhido o acréscimo de 20 % no valor de R$ 2.82 devido ao FETJ. Assim o disse do que dou fé, me pediu lavrasse nestas Notas, o presente instrumento o que fiz, lavrei, li, aceitou, outorga e assina, tendo sido dispensadas as testemunhas, conforme Provimento da Corregedoria Geral de Justiça deste Estado do Rio de Janeiro,92/84. E, eu (ASS) **MARIA DE LURDES DA SILVA MARQUES**, Escrevente Substituta, lavrei li e encerro o presente colhendo as assinaturas. E, eu (ASS) **LUIZ FERNANDO CARVALHO DE FARIA,** Tabelião matrícula do IPERJ n° 06/1774 a subscrevo. **(ASS) JOSÉ SERGIO GABRIELLI DE AZEVEDO.** Certificada hoje em 10 de novembro de 2005. Eu ___ digitei. E eu ___ subscrevo e assino em público e raso.

4° OFÍCIO DE NOTAS DE BRASÍLIA
Francisco

Maria de Lurdes Marques
Escrevente Substituta
13° Ofício de Notas

Maria de Lurdes Marques
Escrevente Substituta
13° Ofício de Notas

Av. Rio Branco, 135 - 3° Andar
13° OFÍCIO DE NOTAS
RIO DE JANEIRO-RJ

CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA
SELO DE FISCALIZAÇÃO
CERTIDÃO
UCT
1 ATO
UIR55491

4° OFÍCIO DE NOTAS DE BRASÍLIA
SCN QUADRA 04 BLOCO B 50 SALA 1001
BRASÍLIA-DF - FONE: (61) 3326-5234

RECONHECO e dou fe por SEMELHANCA o
sinal publico de:
1000491-MARIA DE LURDES MARQUES.....

Em testemunho_____da verdade.
BRASILIA, 16 de Novembro de 2005

019-HELIO MENDONCA
ESCREVENTE AUTORIZADO
EMOLUMENTOS hora da impressao: 09:56:52

SELO DE SEGURANÇA
4°
EE31307772

Souza Araújo
Notas de Brasília-DF
ente Autorizado

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:10:02 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

S.T.J.
FL. 684
C

REsp883656/RS

RECEBIMENTO E ENCAMINHAMENTO À PUBLICAÇÃO

Recebi os presentes autos do Excelentíssimo Senhor Ministro e encaminho à publicação a(s) Vista dos Autos às Partes pelo prazo legal, nesta data.
Brasilia, 03 de janeiro de 2008

COORDENADORIA DA SEGUNDA TURMA

PUBLICAÇÃO

Certifico que foi publicada no Diário da Justiça desta data a(s) Vista dos Autos às Partes pelo prazo legal. Certifico, ainda, que foram intimados o Ministério Público Federal e, caso figurem como parte dos presentes autos, a União, a Fazenda Nacional, e as Entidades Federais elencadas no art. 17, da Lei nº 10.910/04, com a expedição de Mandado de Intimação, conforme determina a lei em vigor.
Brasilia, 07 de fevereiro de 2008

COORDENADORIA DA SEGUNDA TURMA

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:10:02 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

Documento digitalizado juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:11:13 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

RETIRADA DE AUTOS

Certifico que os presentes autos foram retirados pelo (a)
Dr. Benoir de Souza Ramos
em 07/02/2008 e devolvidos nesta data.
Brasília, 18/02/2008.

4v.

STJ – Coordenadoria da 2ª Turma

Conclusão

Faço estes autos conclusos ao(à) Exmo.(a) Sr.(a) Ministro(a) Relator (a), nesta data.

Brasília, 19/02/2008.

STJ – *Coordenadoria da Segunda Turma*

Volumes (04)
Apensos (—)

Superior Tribunal de Justiça

S.T.J.
FL. _____

REsp 883.656/RS

CERTIDÃO PÁGINA ILEGÍVEL

Certifico que as fls. 34 (protocolo), 46 (protocolo), 190 (protocolo) e 233 (protocolo) encontram-se ilegíveis nos Autos físicos.

Brasília, 16 de setembro de 2009.

_____
STJ - COORDENADORIA DE REGISTRO DE PROCESSOS RECURSAIS

Documento eletrônico juntado ao processo em 16/09/2009 às 16:11:33 pelo usuário: HÉLIO MARCOS PEREIRA

S.T.J.
FL. _____

REsp 883.656/RS

CERTIDÃO DE CARIMBO LEGÍVEL

Certifico que o carimbo aposto à fl. 3 encontra-se legível nos Autos físicos, dele constando a seguinte data: 18/05/2005.

Brasília, 16 de setembro de 2009.

_____
STJ - COORDENADORIA DE REGISTRO DE PROCESSOS RECURSAIS

Documento eletrônico juntado ao processo em 16/09/2009 às 16:12:22 pelo usuário: HÉLIO MARCOS PEREIRA

Superior Tribunal de Justiça

S.T.J.
FL. _____

REsp 883.656/RS

CERTIDÃO DE CARIMBO LEGÍVEL

Certifico que o carimbo aposto à fl. 28 encontra-se legível nos Autos físicos, dele constando a seguinte data: 12/04/2005.

Brasília, 16 de setembro de 2009.

_____
STJ - COORDENADORIA DE REGISTRO DE PROCESSOS RECURSAIS

Documento eletrônico juntado ao processo em 16/09/2009 às 16:12:37 pelo usuário: HÉLIO MARCOS PEREIRA

Superior Tribunal de Justiça

S.T.J.
FL. _____

REsp 883.656/RS

JUNTADA

Junto aos presentes autos a petição nº 187804/2009 - PROCURAÇÃO/SUBSTABELECIMENTO.

Brasília, 27 de outubro de 2009.

STJ - COORDENADORIA DA SEGUNDA TURMA
*Assinado por JARDELSON MATOS MOREIRA
em 27 de outubro de 2009 às 17:31:47

Documento eletrônico juntado ao processo em 27/10/2009 às 17:31:50 pelo usuário: JARDELSON MATOS MOREIRA

* Assinado eletronicamente nos termos do Art. 1º § 2º inciso III alínea "b" da Lei 11.419/2006

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.
PETROBRAS

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**, e. Relator do **RECURSO ESPECIAL nº. 883656 – RS.**

2T

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
SEÇÃO DE PROTOCOLO DE PETIÇÕES
18 AGO 2009 12:48
00187804

Processo: **STJ – REsp nº. 883656/RS**
RCTE .: **ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A**
RCDO.: **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
INTERES.: **PETRÓLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS**

PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRAS, com inscrição principal no CNPJ/MF sob o nº 33.000.167/0001-01, por seu advogado que ao final assina, nos autos do ***supra*** identificado recurso, com esteio no ***caput*** do art. 88 e no § 1º do art. 94, ambos do Regimento Interno desse C. Superior Tribunal de Justiça, vem, perante V. Exª., requerer a juntada do substabelecimento, bem como da procuração originária (docs. em anexo).

T. em que
P. Deferimento.

Brasília, 18 de agosto de 2009.

IGOR Vasconcelos **SALDANHA**
OAB/DF nº. 20191

A – 16873 – A

Petição Digitalizada juntada ao processo em 27/10/2009 pelo usuário: JARDELSON MATOS MOREIRA

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.
PETROBRAS

SUBSTABELECIMENTO

Conforme substabelecimento que me foi passado na data de 25/03/2008, originário da procuração outorgada por PETRÓLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS, lavrada no livro 0667, folhas 010/011, ato 05, em 17/03/2008, junto ao 13º Ofício de Notas da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro, ambos em anexo, substabeleço, com reserva, aos advogados **Alexandre Yukito More**, brasileiro, solteiro, inscrito na OAB/DF sob o nº 22742; **Andréia Bambini**, brasileira, solteira, inscrita na OAB/DF sob o nº 18331; **Antônio Carlos Motta Lins**, brasileiro, casado, com inscrição principal na OAB/RJ sob nº 55070; **Caroline Fontes Rezende**, brasileira, solteira, inscrita na OAB/DF sob o nº 27775; **Ellen Cristiane Jorge Martins**, brasileira, casada, inscrita na OAB/DF sob o nº 19821; **Igor Vasconcelos Saldanha**, brasileiro, casado, inscrito na OAB/DF sob o nº 20191; **Joeny Gomide Santos**, brasileira, solteira, inscrita na OAB/DF sob o nº 15085; **Juliana Carneiro Martins de Menezes**, brasileira, solteira, inscrita na OAB/DF sob o nº 21567, **Lívia Maria Morais Vasconcelos Saldanha**, brasileira, casada, inscrita na OAB/DF sob o nº 21035; **Maíra Cirineu Araújo**, brasileira, solteira, inscrita na OAB/DF sob o nº 20978; **Rafael de Matos Gomes da Silva**, brasileiro, solteiro, inscrito na OAB/DF sob o nº 21428; **Sílvia Alegretti**, brasileira, casada, inscrita na OAB/DF sob o nº 19920; e **Tales David Macedo**, brasileiro, solteiro, inscrito na OAB/DF sob o nº 20227, todos com escritório no endereço da SAN – Rua N2 – Quadra 01 – Bloco D – Edifício PETROBRAS – 4º andar, Brasília/DF/CEP: 70040-901, única e exclusivamente os poderes relativos à cláusula **ad judicia**, e os de representar e defender a outorgante da sobredita procuração em qualquer processo administrativo, nisto incluindo-se fiscal, ou junto à *qualquer pessoa jurídica ou entidade de direito privado ou público, seja integrante da* administração federal, estadual, municipal, direta ou indireta, a estes sendo vedado substabelecer ou receber citação.

Brasília, 04 de janeiro de 2009.

Hélio Mendonça
Ofício de Notas de Brasília-DF
Escrevente Autorizado

Francisco
4º OFÍCIO DE NOTAS DO DF

CANDIDO Ferreira da Cunha LOBO
OAB/RJ nº 49659

4º OFÍCIO DE NOTAS DE BRASILIA
W/3 NORTE QD. 504 - BL.MARIANA-TERREO
BRASILIA-DF - FONE:(0XX61)326-5234

RECONHECO e dou fe por SEMELHANCA(S) a(s)
firma(s) de:
C1q140v803-CANDIDO FERREIRA DA CUNHA..
LOBO.....

Em testemunho_____a verdade.
BRASILIA, 05 de janeiro de 2009

019-HELIO MENDONCA
ESCREVENTE AUTORIZADO
FDAVDR hora da limpeza: 04:29:36

SELO DE FISCALIZAÇÃO
EFS44813317

4º OFÍCIO DE NOTAS DO DF
SEPN
AUTÊNTICAÇÃO (efs)
CONFERE COM O ORIGINAL
EFS44813353

TABELIÃO
HÉLIO MENDONÇA
JOAQUIM ESTEVES BARBOSA
ALISSON JACINTO DE MOURA
VANILDA M. SANTOS FEITOSA
SUBSTITUTOS
Escreventes Autorizados
Conferido por:

Petição Digitalizada juntada ao processo em 27/10/2009 pelo usuário: JARDELSON MATOS MOREIRA

PETROBRAS

SUBSTABELECIMENTO

Substabeleço, com reservas, ao Advogado **CÂNDIDO FERREIRA DA CUNHA LOBO**, brasileiro, casado, OAB/RJ 49.659, com escritório no Setor de Autarquias Norte-SAN, Rua N2, Qd.01, Blc. D - Edifício PETROBRAS - 6° andar, Brasília (DF), CEP: 70040-901, na qualidade de Gerente Jurídico Regional de Brasília, os poderes que me foram outorgados por **PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. – PETROBRAS**, na anexa procuração, lavrada no livro 0667, folhas 010/011, ato 05, em 17/03/2008, do 13° Ofício de Notas da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro, facultado o substabelecimento, no todo ou em parte, sendo vedada a outorga a terceiros do poder de substabelecer.

Rio de Janeiro, 25 de março de 2008.

Nilton Antonio de Almeida Maia

OAB/RJ 67.460

WF-0806914

22° OFÍCIO DE NOTAS - NOTÁRIO WILHAMI DE OLIVEIRA
Matriz, Rua Senador Dantas 39 - Centro-RJ - 2544-0277. Reconheço por semelhança a firma de: NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA
Cod: 085C817F06C4 (UCB)
Rio de Janeiro, 27 de Março de 2008.
Em testemunho da verdade
Serventia : 3,
30% TJ+FUNDOS : 1,
UENIO CANDIDO BERNARDES - ESC - SUBSTITUTO Total :

CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA - RJ
SELO DE FISCALIZAÇÃO
RECONHECIMENTO DE FIRMA
DRY IXP91250

Substituto UENIO CANDIDO BERNARDES

Hélio Mendonça
4° Ofício de Notas de Brasília-DF
Escrevente Autorizado

40. OFÍCIO DE NOTAS DE BRASILIA
W/3 NORTE QD. 504 - ED.MARIANA-TERREO
BRASILIA-DF - FONE:(0XX61)326-5234
RECONHECO e dou fe por SEMELHANCA a(s) firma(s) de:
Em testemunho da verdade.
BRASILIA, 03 de JULHO de 2008
019-HELIO MENDONCA
ESCREVENTE AUTORIZADO
WJDS hora da impressao: 11:57:04

EFS41994106

4° OFÍCIO DE NOTAS DO RIO DE JANEIRO
AUTENTICAÇÃO
CONFERE COM O ORIGINAL DE ACORDO COM O ARTIGO 7°, V, DA LEI 8.935/94, DE 18/11/94. AUTÊNTICO E PARA CÓPIA QUE É REPRODUÇÃO FIEL DO ORIGINAL
BRASÍLIA-DF 22 JUL. 2009

EFS43661551

TABELIÃO
HÉLIO MENDONÇA
MOACIR ESTEVES BARBOSA
ALISSON JACINTO DE MOURA
VANILDA M. SANTOS FEITOSA
SUBSTITUTOS
Escreventes Autorizados
Conferido por:

VISTO
Assistente/GE

Petição Digitalizada juntada ao processo em 27/10/2009 pelo usuário: JARDELSON MATOS MOREIRA

STJ-Petição Digitalizada (PROC) 00187804/2009 protocolada em 18/08/2009 às 12:48:39 (e-STJ Fl.725)

TABELIÃO Luiz Fernando C. de Faria
SUBSTITUTO Jaques Rezende Faria
13º ofício de notas

PROCURAÇÃO BASTANTE QUE FAZ:
PETRÓLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS
na forma abaixo:

02-08
CERTIDÃO

LIVRO 0667 FLS 010/011 ATO 05 DATA 17.03.2008

S A I B A M, quantos este público instrumento de procuração bastante virem que no ano dois mil e oito, aos dezessete (17) dias do mês de março, nesta cidade do Rio de Janeiro, Estado do Rio de Janeiro, neste Cartório do 13° Ofício de Notas, sito na Avenida Rio Branco, 135/3° andar, perante mim, **MARIA DE LURDES DA SILVA MARQUES**, Escrevente substituta, compareceu como Outorgante **PETRÓLEO BRASILEIRO S.A - PETROBRAS**, Sociedade de Economia Mista, com sede nesta Cidade, na Av. República do Chile, número 65, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 33.000.167/0001-01, neste ato representada por seu Presidente **JOSÉ SERGIO GABRIELLI DE AZEVEDO**, brasileiro, divorciado, economista, residente e domiciliado nesta Cidade, portador da Carteira de Identidade nº 00693342-42, expedida pela SSP/BA, inscrito no CPF/MF sob o nº 042.750.395-72; A presente reconhecida como a própria por mim e pelos documentos apresentados, inclusive seu presidente também por mim identificado como o próprio. Então, pela Outorgante por seu representante me foi dito que, por este público instrumento, nomeia e constitui, na forma dos artigos 26 e 35, inciso IV, do Estatuto da **PETROBRAS**, seu bastante procurador; **NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA**, brasileiro, casado, advogado, inscrito na OAB/RJ sob o nº 67.460 e inscrito no CPF/MF sob o nº 492.926.767-68, residente e domiciliado nesta cidade, na qualidade de Gerente Executivo do Jurídico da **PETROBRAS** com escritório na Av. República do Chile, nº 65 – 5° andar, Centro/RJ; ao qual outorga poderes das cláusula "**ad judicia e et extra**" inclusive para receber citações, notificações e intimações, reconhecer a procedência do pedido, requerer falências, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, efetuar depósito como garantia de instância ou levantá-los, receber, dar quitação e firmar compromissos, requerer cancelamento de protestos de título, ficando outrossim, investido dos poderes para representar a Outorgante nas audiências de conciliação previstas nos Artigos 331 e 447 do Código de Processo Civil, assim como nas audiências de instruções e julgamento, nelas podendo acordar e transigir, com o que fica o outorgado qualificado para representar e defender a outorgante em Juízo e perante quaisquer pessoas naturais ou jurídicas, de direito público ou de direito privado, interno ou externo, bem como a União Federal, os Estados da Federação, o Distrito Federal e os Municípios, por seus diversos órgãos da administração direta ou indireta, aí abrangendo as autarquias, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e os delegados, concessionários ou permissionários de serviço público e habilitado para a prática de todos os atos de interesse da Outorgante junto às referidas pessoas, entidades, órgãos e unidades da Outorgante e unidades administrativas, facultando, ainda ao Outorgado, substabelecer os poderes ora recebidos, no todo ou em parte. A presente procuração revoga a anteriormente lavrada nestas Notas do 13° Ofício, no Livro 0625, fls 149/151, ato 058, em 02.06.06, ressalvada a eficácia dos substabelecimentos outorgados com base nas procurações anteriores. Lavrada sob minuta apresentada. Certifico que as custas deste ato serão recolhidas ao Cartório, de acordo com a portaria 203/2007 da Corregedoria Geral de Justiça do Rio de Janeiro, da seguinte forma: custas R$ 9,65 (tab.7,2,a); informática R$ 2,73 (tab. 1,9); Microfilmagem R$ 3,65 (tab. 1,7); arquivamento de documentos R$ 9,12 (tab 2,6); gravação eletrônica R$ 2,73 (tab. 1,10); Mútua, Acoterj e Anoreg R$ 8,15. Recolhido o acréscimo de 20 % no valor de R$ 5,58 devido ao FETJ e o acréscimo de 5% instituído

Petição Digitalizada juntada ao processo em 27/10/2009 pelo usuário: JARDELSON MATOS MOREIRA

pela Lei 4664/2005, no valor de R$ 1,39 devido ao FUNDPERJ e o acréscimo de 5% instituído pela Lei Complementar 111/2006 no valor de R$ 1,39 devido ao FUNPERJ Assim o disse do que dou fé, me pediu lavrasse nestas Notas o presente instrumento de procuração, o que fiz, lavrei, li, aceitou, outorga e assina, tendo sido dispensadas as testemunhas, conforme Provimento da Corregedoria Geral de Justiça deste Estado do Rio de Janeiro, 92/84. E, eu **MARIA DE LURDES DA SILVA MARQUES**, Escrevente Substituta, lavrei li e encerro o presente colhendo as assinaturas. E, eu **LUIZ FERNANDO CARVALHO DE FARIA**, Tabelião matrícula do IPERJ nº 06/1774 a subscrevo. (AA) **JOSÉ SERGIO GABRIELLI DE AZEVEDO**CERTIFICADA HOJE. E, eu __ a digitei. E, eu __ a subscrevo e assino em público e raso.**

Visto 4º OFÍCIO DE NOTAS DO DF

13º OFÍCIO DE NOTAS
Maria de Lurdes da S. Marques
Escr. Substituta
Matrícula 94/1349
Av. Rio Branco 135, 3º
Andar - Centro RJ

Hélio Mendonça
4º Ofício de Notas de Brasília-DF
Escrevente Autorizado

4o. OFICIO DE NOTAS DE BRASILIA
M/3 NORTE QD. 504 - ED.MARIANA-TERREO
BRASILIA-DF - FONE:(0XX61)326-5234
RECONHECO e dou fe por SEMELHANCA o sinal publico de:
ZeoWMD01-MARIA DE LURDES DA SILVA..... MARQUES.....
Em testemunho_____da verdade.
BRASILIA, 03 de Julho de 2008
019-HELIO MENDONCA
ESCREVENTE AUTORIZADO
WJDS hora da impressao: 12:00:50

EFS41[illegible]07

4º OFÍCIO DE NOTAS DO DF
SEP/N QDA. 504 ED. MARIANNA LOJAS 108/114
Fone: 61 3328-5234
AUTENTICAÇÃO (efs)
CONFERE COM O ORIGINAL (VERSO E ANVERSO) DE ACORDO COM O ARTIGO 7º, V, DA LEI 8.935 DE 18/11/94, AUTENTICO ESTA CÓPIA QUE É REPRODUÇÃO FIEL DO ORIGINAL.
BRASÍLIA-DF 21 JUL. 2009
TABELIÃO SUBSTITUTOS
HÉLIO MENDONÇA
MOACIR ESTEVES BARBOSA
ALISSON JAC[illegible]
VANILDA M. S[illegible]
Escreventes Autorizados
Conferido por:

EFS43655217

Av. Rio Branco, 135 - 3º Andar
13º OFÍCIO DE NOTAS CENTRO-RJ
CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA-RJ
SELO DE FISCALIZAÇÃO
CERTIDÃO
ENG
RJ
UNH17543

Petição Digitalizada juntada ao processo em 27/10/2009 pelo usuário: JARDELSON MATOS MOREIRA

Superior Tribunal de Justiça

S.T.J.
FL. _____

REsp 883.656/RS

CONCLUSÃO

Faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Ministro **HERMAN BENJAMIN,** Relator.
Brasília, 27 de outubro de 2009.

_____
STJ - COORDENADORIA DA SEGUNDA TURMA
*Assinado por JARDELSON MATOS MOREIRA, Técnico Judiciário,
em 27 de outubro de 2009 às 17:32:28

(em 4 vol. e 0 apenso(s))

Documento eletrônico juntado ao processo em 27/10/2009 às 17:32:29 pelo usuário: JARDELSON MATOS MOREIRA

* Assinado eletronicamente nos termos do Art. 1º § 2º inciso III alínea "b" da Lei 11.419/2006

Superior Tribunal de Justiça

REsp 883.656/RS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos foram registrados, digitalizados e armazenados no Sistema Integrado da Atividade Judiciária do Superior Tribunal de Justiça, passando a tramitar de forma eletrônica, nos termos da Resolução nº 01, de 6.2.2009.

Brasília, 27 de novembro de 2009.

STJ - Coordenadoria de Registro e Análise de Processos

TERMO DE REMESSA

Faço, nesta data, remessa dos presentes autos ao Tribunal de origem.

Brasília, 27 de novembro de 2009.

STJ - Coordenadoria de Registro e Análise de Processos

Documento eletrônico juntado ao processo em 27/11/2009 às 15:13:14 pelo usuário: FRANCISCO ELSON DOS SANTOS SOUSA

Superior Tribunal de Justiça

S.T.J.
FL. _____

REsp 883.656/RS

JUNTADA

Junto aos presentes autos a petição nº 52328/2010 - PROCURAÇÃO/SUBSTABELECIMENTO.

Brasília, 11 de março de 2010.

_____
STJ - COORDENADORIA DA SEGUNDA TURMA
*Assinado por AYMARA CAROLINE ALVES FERREIRA
em 11 de março de 2010 às 16:35:55

Documento eletrônico juntado ao processo em 11/03/2010 às 16:35:56 pelo usuário: AYMARA CAROLINE ALVES FERREIRA

* Assinado eletronicamente nos termos do Art. 1º § 2º inciso III alínea "b" da Lei 11.419/2006

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.
PETROBRAS

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**, Eminente Relator do Recurso Especial n.º 883656/RS

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
SEÇÃO DE PROTOCOLO DE PETIÇÕES
09 MAR 2010 18:23
00052328

Processo: **STJ - REsp n.º 883656/RS**
Recorrente: ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A
Recorrido: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
Interessada: PETROLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRAS

PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRAS, com inscrição principal no CNPJ/MF sob o nº 33.000.167/0001-01, por sua advogada que ao final assina, nos autos do ***supra*** identificado recurso, com fundamento na parte final do ***caput*** do art. 88, e no §1º do art. 94, ambos do RISTJ, bem como nos arts. 36, 38, 40, estes do CPC, e 7º, incs. I, XIII e XV, da Lei n.º 8909/94, requerer

1. Juntada do substabelecimento, bem como da procuração originária (docs. em anexo).

Termos em que pede juntada e espera deferimento.

Brasília, 09 de março de 2010.

Juliana Carneiro Martins de **Menezes**
OAB/DF n.º 21.567

P: 16873-A

Petição Digitalizada juntada ao processo em 11/03/2010 pelo usuário: AYMARA CAROLINE ALVES FERREIRA

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.
PETROBRAS

SUBSTABELECIMENTO

Conforme substabelecimento que me foi passado na data de 25/03/2008, originário da procuração outorgada por PETRÓLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS, lavrada no livro 0667, folhas 010/011, ato 05, em 17/03/2008, junto ao 13º Ofício de Notas da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro, ambos em anexo, substabeleço, com reserva, aos advogados **Alexandre Yukito More**, brasileiro, solteiro, inscrito na OAB/DF sob o nº 22742; **Andréia Bambini**, brasileira, solteira, inscrita na OAB/DF sob o nº 18331; **Antônio Carlos Motta Lins**, brasileiro, casado, com inscrição principal na OAB/RJ sob nº 55070; **Caroline Fontes Rezende**, brasileira, solteira, inscrita na OAB/DF sob o nº 27775; **Ellen Cristiane Jorge Martins**, brasileira, casada, inscrita na OAB/DF sob o nº 19821; **Igor Vasconcelos Saldanha**, brasileiro, casado, inscrito na OAB/DF sob o nº 20191; **Joeny Gomide Santos**, brasileira, solteira, inscrita na OAB/DF sob o nº 15085; **Juliana Carneiro Martins de Menezes**, brasileira, solteira, inscrita na OAB/DF sob o nº 21567, **Lívia Maria Morais Vasconcelos Saldanha**, brasileira, casada, inscrita na OAB/DF sob o nº 21035; **Maíra Cirineu Araújo**, brasileira, solteira, inscrita na OAB/DF sob o nº 20978; **Rafael de Matos Gomes da Silva**, brasileiro, solteiro, inscrito na OAB/DF sob o nº 21428; **Sílvia Alegretti**, brasileira, casada, inscrita na OAB/DF sob o nº 19920; e **Tales David Macedo**, brasileiro, solteiro, inscrito na OAB/DF sob o nº 20227, todos com escritório no endereço da SAN – Rua N2 – Quadra 01 – Bloco D – Edifício PETROBRAS – 4º andar, Brasília/DF/CEP: 70040-901, única e exclusivamente os poderes relativos à cláusula **ad judicia**, e os de representar e defender a outorgante da sobredita procuração em qualquer processo administrativo, nisto incluindo-se fiscal, ou junto à qualquer pessoa jurídica ou entidade de direito privado ou público, seja integrante da administração federal, estadual, municipal, direta ou indireta, a estes sendo vedado substabelecer ou receber citação.

Brasília, 04 de janeiro de 2009.

Hélio Mendonça
4º Ofício de Notas de Brasília-DF
Escrevente Autorizado

Francisco
4º OFÍCIO DE NOTAS DO DF

CANDIDO Ferreira da Cunha LOBO
OAB/RJ nº 49659

4º. OFÍCIO DE NOTAS DE BRASILIA
W/3 NORTE QD. 504 - BL.MARIANA-TERREO
BRASILIA-DF - FONE:(0XX61)326-5234
RECONHECO e dou fe por SEMELHANCA(S) a(s) firma(s) de:
[1-1140v303-CANDIDO FERREIRA DA CUNHA.. LOBO.....
Em testemunho_____ e verdade.
BRASILIA, 05 de janeiro de 2009
019-HELIO MENDONCA
ESCREVENTE AUTORIZADO
FDAVOR hora da [illegible] 14:29:36
EFS42813317

...TAS DO DF
...NINA LOJAS 108/114
...-5234
...ÇÃO (efs)
...O ARTIGO 7º, V, DA ...STA CÓPIA QUE É
CONFERE COM O ORIGINAL
LEI 8.935 DE 18/11/1994 ART. 20
REPRODUÇÃO FIEL
EFS43946612
BRASÍLIA DF 24 SET. 2009
SUBSTITUTOS
TABELIÃO
EDIMAR MENDONÇA DOS SANTOS
FRANCISCO DE ASSIS VAZ DA ROCHA
ÁTILA ALESSANDRO ROCHA MOTA
HELIO MENDONÇA
Escreventes Autorizados
Conferido por

Petição Digitalizada juntada ao processo em 11/03/2010 pelo usuário: AYMARA CAROLINE ALVES FERREIRA

PETROBRAS

SUBSTABELECIMENTO

Substabeleço, com reservas, ao Advogado **CÂNDIDO FERREIRA DA CUNHA LOBO**, brasileiro, casado, OAB/RJ 49.659, com escritório no Setor de Autarquias Norte-SAN, Rua N2, Qd.01, Blc. D - Edifício PETROBRAS - 6° andar, Brasília (DF), CEP: 70040-901, na qualidade de Gerente Jurídico Regional de Brasília, os poderes que me foram outorgados por **PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. – PETROBRAS**, na anexa procuração, lavrada no livro 0667, folhas 010/011, ato 05, em 17/03/2008, do 13º Ofício de Notas da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro, facultado o substabelecimento, no todo ou em parte, sendo vedada a outorga a terceiros do poder de substabelecer.

Rio de Janeiro, 25 de março de 2008.

Nilton Antonio de Almeida Maia

OAB/RJ 67.460

WF-0806914

22º OFÍCIO DE NOTAS - NOTÁRIO WILHAMI DE OLIVEIRA
Matriz. Rua Senador Dantas 39 - Centro-RJ - 2544-0277. Reconheço por semelhança a firma de: NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA
Cod: 085C817F066A (UCR)
Rio de Janeiro, 27 de Março de 2008.
Em testemunho da verdade
VENIO CANDIDO BERNARDES - ESC - SUBSTITUTO
Serventia : 3,63
30% TJ+FUNDOS : 1,09
Total :
CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA - RJ
SELO DE FISCALIZAÇÃO
RECONHECIMENTO DE FIRMA
DRY IXP91250
OFÍCIO DE NOTAS
Substituto
VENIO CANDIDO BERNARDES
Rua Senador Dantas 39
Rio de Janeiro - RJ
CEP 20031-200
BRASIL
Hélio Mendonça
4º Ofício de Notas de Brasília-DF
Escrevente Autorizado
Wilson
4º OFÍCIO DE NOTAS DO DF

40. OFÍCIO DE NOTAS DE BRASILIA
W/3 NORTE QD. 504 - ED.MARIANA-TERREO
BRASILIA-DF - FONE:(0XX61)326-5234
RECONHECO a(s) 1 firma(s) por SEMELHANCA a(s) sinal público de:
D7foYwK0J-UENIO CANDIDO BERNARDES.....
Em testemunho da verdade.
BRASILIA, 03 de MARÇO de 2008
019-HELIO MENDONCA
ESCREVENTE AUTORIZADO
WJD8 hora da impressão: 11:57:04
Hélio Mendonça
4º Ofício de Notas
Escrevente Autorizado
FES41994106

4º OFÍCIO DE NOTAS DO DF
SEPN QDA. 504 ED. MARIANNA LOJAS 108/114
Fone: 61 3326-5234
AUTENTICAÇÃO (efs)
CONFERE COM O ORIGINAL DE ACORDO COM O ARTIGO
LEI 8.935 DE 18/11/94, AUTENTICO
REPRODUÇÃO FIEL DO ORIGINAL
BRASÍLIA-DF 24 SET 2009
FES41946395
PRÊMIO DE QUALIDADE TOTAL
4º OFÍCIO DE NOTAS - DF
☐ TABELIÃO
☐ EDIMAR MENDONÇA DOS SANTOS
☐ FRANCISCO DE ASSIS VAZ DA ROCHA
☐ ÁTILA ALESSANDRO ROCHA MOTA
☐ HÉLIO MENDONÇA
Escreventes Autorizados
Conferido
VISTO
Assistente IGE

Petição Digitalizada juntada ao processo em 11/03/2010 pelo usuário: AYMARA CAROLINE ALVES FERREIRA

STJ-Petição Digitalizada (PROC) 00052328/2010 protocolada em 09/03/2010 às 18:23:51 (e-STJ Fl.733)

TABELIÃO Luiz Fernando C. de Faria

SUBSTITUTO Jaques Rezende Faria

13º ofício de notas

PROCURAÇÃO BASTANTE QUE FAZ:
PETRÓLEO BRASILEIRO S/A – PETROBRAS
na forma abaixo:

02-08
CERTIDÃO

LIVRO 0667 FLS 010/011 ATO 05 DATA 17.03.2008

S A I B A M, quantos este público instrumento de procuração bastante virem que no ano dois mil e oito, aos dezessete (17) dias do mês de março, nesta cidade do Rio de Janeiro, Estado do Rio de Janeiro, neste Cartório do 13° Oficio de Notas, sito na Avenida Rio Branco, 135/3° andar, perante mim, **MARIA DE LURDES DA SILVA MARQUES**, Escrevente substituta, compareceu como Outorgante **PETRÓLEO BRASILEIRO S.A - PETROBRAS**, Sociedade de Economia Mista, com sede nesta Cidade, na Av. República do Chile, número 65, inscrita no CNPJ/MF sob o n° 33.000.167/0001-01, neste ato representada por seu Presidente **JOSÉ SERGIO GABRIELLI DE AZEVEDO**, brasileiro, divorciado, economista, residente e domiciliado nesta Cidade, portador da Carteira de Identidade n° 00693342-42, expedida pela SSP/BA, inscrito no CPF/MF sob o n° 042.750.395-72; A presente reconhecida como a própria por mim e pelos documentos apresentados, inclusive seu presidente também por mim identificado como o próprio. Então, pela Outorgante por seu representante me foi dito que, por este público instrumento, nomeia e constitui, na forma dos artigos 26 e 35, inciso IV, do Estatuto da **PETROBRAS**, seu bastante procurador; **NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA**, brasileiro, casado, advogado, inscrito na OAB/RJ sob o n° 67.460 e inscrito no CPF/MF sob o n° 492.926.767-68, residente e domiciliado nesta cidade, na qualidade de Gerente Executivo do Jurídico da **PETROBRAS** com escritório na Av. República do Chile, n° 65 – 5° andar, Centro/RJ; ao qual outorga poderes das cláusula "**ad judicia e et extra**" inclusive para receber citações, notificações e intimações, reconhecer a procedência do pedido, requerer falências, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, efetuar depósito como garantia de instância ou levantá-los, receber, dar quitação e firmar compromissos, requerer cancelamento de protestos de título, ficando outrossim, investido dos poderes para representar a Outorgante nas audiências de conciliação previstas nos Artigos 331 e 447 do Código de Processo Civil, assim como nas audiências de instruções e julgamento, nelas podendo acordar e transigir, com o que fica o outorgado qualificado para representar e defender a outorgante em Juízo e perante quaisquer pessoas naturais ou jurídicas, de direito público ou de direito privado, interno ou externo, bem como a União Federal, os Estados da Federação, o Distrito Federal e os Municípios, por seus diversos órgãos da administração direta ou indireta, aí abrangendo as autarquias, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e os delegados, concessionários ou permissionários de serviço público e habilitado para a prática de todos os atos de interesse da Outorgante junto às referidas pessoas, entidades, órgãos e unidades da Outorgante e unidades administrativas, facultando, ainda ao Outorgado, substabelecer os poderes ora recebidos, no todo ou em parte. A presente procuração revoga a anteriormente lavrada nestas Notas do 13° Oficio, no Livro 0625, fls 149/151, ato 058, em 02.06.06, ressalvada a eficácia dos substabelecimentos outorgados com base nas procurações anteriores. Lavrada sob minuta apresentada. Certifico que as custas deste ato serão recolhidas ao Cartório, de acordo com a portaria 203/2007 da Corregedoria Geral de Justiça do Rio de Janeiro, da seguinte forma: custas R$ 9,65 (tab.7,2,a); informática R$ 2,73 (tab. 1,9); Microfilmagem R$ 3,65 (tab. 1,7); arquivamento de documentos R$ 9,12 (tab 2,6); gravação eletrônica R$ 2,73 (tab. 1,10); Mútua, Acoterj e Anoreg R$ 8,15. Recolhido o acréscimo de 20 % no valor de R$ 5,58 devido ao FETJ e o acréscimo de 5% instituído

Petição Digitalizada juntada ao processo em 11/03/2010 pelo usuário: AYMARA CAROLINE ALVES FERREIRA

pela Lei 4664/2005, no valor de R$ 1,39 devido ao FUNDPERJ e o acréscimo de 5% instituído pela Lei Complementar 111/2006 no valor de R$ 1,39 devido ao FUNPERJ Assim o disse do que dou fé, me pediu lavrasse nestas Notas o presente instrumento de procuração, o que fiz, lavrei, li, aceitou, outorga e assina, tendo sido dispensadas as testemunhas, conforme Provimento da Corregedoria Geral de Justiça deste Estado do Rio de Janeiro, 92/84. E, eu **MARIA DE LURDES DA SILVA MARQUES**, Escrevente Substituta, lavrei li e encerro o presente colhendo as assinaturas. E, eu **LUIZ FERNANDO CARVALHO DE FARIA**, Tabelião matrícula do IPERJ nº 06/1774 a subscrevo. (AA) **JOSÉ SERGIO GABRIELLI DE AZEVEDO**CERTIFICADA HOJE. E, eu ___ a digitei. E, eu ___ a subscrevo e assino em público e raso.**

13º OFÍCIO DE NOTAS
Maria de Lurdes da S. Marques
Escr. Substituta
Matrícula 94/1349
Av. Rio Branco 135, 3º
Andar - Centro RJ

4º OFÍCIO DE NOTAS DO DF

4º OFÍCIO DE NOTAS DO DF
SEP/N QUADRA 504 BLOCO B LOJAS 108/114
AUTENTICAÇÃO (efs)
CONFERE COM O ORIGINAL (VERSO E ANVERSO) DE ACORDO COM O ARTIGO 7º, V, DA LEI 8.935 DE 18/11/94, AUTENTICO ESTA CÓPIA QUE É REPRODUÇÃO FIEL DO ORIGINAL.
BRASÍLIA-DF 24 SET. 2009
Conferido por:
☐ TABELIÃO ☐ SUBSTITUTOS
☐ EDIMAR MENDONÇA DOS SANTOS
☐ FRANCISCO DE ASSIS VAZ DA ROCHA
☐ ÁTILA ALESSANDRO ROCHA MOTA
☐ HÉLIO MENDONÇA
Escreventes Autorizados

Hélio Mendonça
4º Ofício de Notas de Brasília-DF
Escrevente Autorizado

4o. OFICIO DE NOTAS DE BRASILIA
W/3 NORTE QD. 504 - ED.MARIANA-TERREO
BRASILIA-DF - FONE:(0XX61)326-5234
RECONHECO e dou fe por SEMELHANCA o sinal publico de:
7FOWWD01-MARIA DE LURDES DA SILVA MARQUES
Em testemunho da verdade.
BRASILIA, 03 de Julho de 2008
019-HELIO MENDONCA
ESCREVENTE AUTORIZADO
WJDS hora da impressao: 12:00:50

Av. Rio Branco, 135 - 3º Andar
13º OFÍCIO DE NOTAS
CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA - RJ
SELO DE FISCALIZAÇÃO
CERTIDÃO
ENG
CENTRO-RJ
RJ

UNH17543

Petição Digitalizada juntada ao processo em 11/03/2010 pelo usuário: AYMARA CAROLINE ALVES FERREIRA

RECURSO ESPECIAL Nº 883.656 - RS (2006/0145139-9)

RELATOR	**:**	**MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE	:	ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A
ADVOGADO	:	CELSO MORAES DA CUNHA E OUTRO(S)
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES.	:	PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS
ADVOGADA	:	MICAELA DOMINGUEZ DUTRA E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL. CONTAMINAÇÃO COM MERCÚRIO. ART. 333 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ÔNUS DINÂMICO DA PROVA. CAMPO DE APLICAÇÃO DOS ARTS. 6º, VIII, E 117 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. *PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO*. POSSIBILIDADE DE INVERSÃO DO *ONUS PROBANDI* NO DIREITO AMBIENTAL. PRINCÍPIO *IN DUBIO PRO NATURA*.

1. Em Ação Civil Pública proposta com o fito de reparar alegado dano ambiental causado por grave *contaminação com mercúrio*, o Juízo de 1º grau, em acréscimo à imputação objetiva estatuída no art. 14, § 1º, da Lei 6.938/81, determinou a inversão do ônus da prova quanto a outros elementos da responsabilidade civil, decisão mantida pelo Tribunal *a quo*.

2. O regime geral, ou comum, de distribuição da carga probatória assenta-se no art. 333, *caput*, do Código de Processo Civil. Trata-se de modelo abstrato, apriorístico e estático, mas não absoluto, que, por isso mesmo, sofre abrandamento pelo próprio legislador, sob o influxo do *ônus dinâmico da prova*, com o duplo objetivo de corrigir eventuais iniquidades práticas (a *probatio diabólica*, p. ex., a inviabilizar legítimas pretensões, mormente dos sujeitos vulneráveis) e instituir um ambiente ético-processual virtuoso, em cumprimento ao espírito e letra da Constituição de 1988 e das máximas do Estado Social de Direito.

3. No processo civil, a técnica do ônus dinâmico da prova concretiza e aglutina os cânones da solidariedade, da facilitação do acesso à Justiça, da efetividade da prestação jurisdicional e do combate às desigualdades, bem como expressa um renovado *due process*, tudo a exigir uma genuína e sincera cooperação entre os sujeitos na demanda.

4. O legislador, diretamente na lei (= *ope legis*), ou por meio de poderes que atribui, específica ou genericamente, ao juiz (= *ope judicis*), modifica a incidência do *onus probandi*, transferindo-o para a parte em melhores condições de suportá-lo ou cumpri-lo eficaz e eficientemente, tanto mais em relações jurídicas nas quais ora claudiquem direitos indisponíveis ou intergeracionais, ora as vítimas transitem no universo movediço em que convergem incertezas tecnológicas, informações cobertas por sigilo industrial, conhecimento especializado, redes de causalidade complexa, bem como danos futuros, de manifestação diferida, protraída ou prolongada.

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:15 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806729 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:49
Publicação no DJe/STJ nº 997 de 28/02/2012. Código de Controle do Documento: B20B21C9-0F3F-4B58-A1DF-1F425EB5B498

5. No Direito Ambiental brasileiro, a inversão do ônus da prova é de ordem substantiva e *ope legis*, direta ou indireta (esta última se manifesta, p. ex., na derivação inevitável do princípio da precaução), como também de cunho estritamente processual e *ope judicis* (assim no caso de hipossuficiência da vítima, verossimilhança da alegação ou outras hipóteses inseridas nos poderes genéricos do juiz, emanação natural do seu ofício de condutor e administrador do processo).

6. Como corolário do princípio *in dubio pro natura*, "Justifica-se a inversão do ônus da prova, transferindo para o empreendedor da atividade potencialmente perigosa o ônus de demonstrar a segurança do empreendimento, a partir da interpretação do art. 6º, VIII, da Lei 8.078/1990 c/c o art. 21 da Lei 7.347/1985, conjugado ao Princípio Ambiental da Precaução" (REsp 972.902/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 14.9.2009), técnica que sujeita aquele que supostamente gerou o dano ambiental a comprovar "que não o causou ou que a substância lançada ao meio ambiente não lhe é potencialmente lesiva" (REsp 1.060.753/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 14.12.2009).

7. A inversão do ônus da prova, prevista no art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, contém comando normativo estritamente processual, o que a põe sob o campo de aplicação do art. 117 do mesmo estatuto, fazendo-a valer, universalmente, em todos os domínios da Ação Civil Pública, e não só nas relações de consumo (REsp 1049822/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 18.5.2009).

8. Destinatário da inversão do ônus da prova por hipossuficiência – juízo perfeitamente compatível com a natureza coletiva ou difusa das vítimas – não é apenas a parte em juízo (ou substituto processual), mas, com maior razão, o sujeito-titular do bem jurídico primário a ser protegido.

9. Ademais, e este o ponto mais relevante aqui, importa salientar que, em Recurso Especial, no caso de inversão do ônus da prova, eventual alteração do juízo de valor das instâncias ordinárias esbarra, como regra, na Súmula 7 do STJ. "Aferir a hipossuficiência do recorrente ou a verossimilhança das alegações lastreada no conjunto probatório dos autos ou, mesmo, examinar a necessidade de prova pericial são providências de todo incompatíveis com o recurso especial, que se presta, exclusivamente, para tutelar o direito federal e conferir-lhe uniformidade" (REsp 888.385/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 27.11.2006. No mesmo sentido, REsp 927.727/MG, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJe de 4.6.2008).

10. Recurso Especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Dr(a). JULIANA CARNEIRO MARTINS DE MENEZES(Protestará

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:15 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806729 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:49
Publicação no DJe/STJ nº 997 de 28/02/2012. Código de Controle do Documento: B20B21C9-0F3F-4B58-A1DF-1F425EB5B498

por Juntada), pela parte INTERES.: PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS

Brasília, 09 de março de 2010(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:15 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806729 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:49
Publicação no DJe/STJ nº 997 de 28/02/2012. Código de Controle do Documento: B20B21C9-0F3F-4B58-A1DF-1F425EB5B498

RECURSO ESPECIAL Nº 883.656 - RS (2006/0145139-9)

RELATOR	**:**	**MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE	:	ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A
ADVOGADO	:	CELSO MORAES DA CUNHA E OUTRO(S)
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES.	:	PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS
ADVOGADA	:	MICAELA DOMINGUEZ DUTRA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão assim ementado, no que ora interessa (fl. 581):

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE EM RELAÇÕES JURÍDICAS VINCULADAS A INTERESSES DIFUSOS, COLETIVOS OU INDIVIDUAIS E REFERENTES A DANOSIDADES AMBIENTAIS.
>
> (...)
>
> 2. Mérito.
>
> O impacto ambiental é ato/fato jurídico – ausente o negócio jurídico propriamente tal em termos de conceituação jurídica – que, pela própria afetação do meio ambiente, bem constitucionalmente protegido (art. 225, da Constituição Federal), impõe ao Poder Judiciário um proceder cuidadoso e cautelar vinculado ao bem/interesse público subjacente.
>
> A inversão do ônus da prova é mecanismo que não só pode como deve ser utilizado pelo juiz não só em face de disposições constitucionais em relevo, devendo ser consideradas a natureza do direito protegido e eventualmente violado e as conseqüências disso caso não comprovado este e o respectivo dano – jurídico e social – conseqüente, mormente em se tratando de dano ambiental.
>
> Inteligência sempre atual de brocardo latino que bem se adequou à espécie: "actori incumbiti et réus in excipiendo fit actor".
>
> Recurso improvido. Preliminar rejeitada.

Os Embargos de Declaração foram rejeitados (fls. 596-601).

Em suas razões, a empresa-recorrente suscita divergência jurisprudencial e violação dos arts. 6º, VIII, 81 e 117 do CDC; dos arts. 19 e 21 da

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:16 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:50
Código de Controle do Documento: E85A41ED-A24A-47CF-A9D1-E85E9F5DA523

Lei 7.347/1985; e dos arts. 333 e 798 do CPC. Alega que, não sendo o Ministério Público hipossuficiente, nem se tratando de ação em defesa dos consumidores, é descabida a inversão do ônus probatório (fls. 606-622).

Foi interposto Recurso Extraordinário (fls. 632-645).

Contrarrazões às fls. 648-658.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do apelo (fls. 670-679).

É o **relatório**.

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:16 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:50
Código de Controle do Documento: E85A41ED-A24A-47CF-A9D1-E85E9F5DA523

RECURSO ESPECIAL Nº 883.656 - RS (2006/0145139-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Noticiam os autos que o Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul propôs Ação Civil Pública contra Petróleo Brasileiro S/A e Refinaria Alberto Pasqualine S/A – REFAP, objetivando imputar-lhes o pagamento de indenização e a adoção de medidas reparatórias e preventivas, ante graves danos ambientais causados por contaminação com mercúrio.

O Tribunal de Justiça manteve a decisão que determinou a inversão do ônus da prova, acenando com o cabimento de tal medida *em prol de todos os interesses de natureza coletiva, defendidos por meio de Ação Civil Pública*. O judicioso voto-condutor do acórdão recorrido, da lavra do e. Desembargador Roberto Caníbal, contém esmerada fundamentação jurídica, que vai além da simples análise do alcance da regra do CDC. Transcrevo alguns excertos (fls. 583-586):

> (...) a possibilidade de inversão do ônus da prova afigura-se como precioso instrumento para assegurar a efetividade da proteção dos interesses difusos e coletivos, mormente em relação à proteção do meio ambiente, em que as demandas envolvem questões probatórias complexas e que exigem um olhar probatório moderno e verossímel, incompatível com a não utilização de instrumentos necessários e convenientes à realização de uma bem aparelhada dicção do direito.
>
> Os princípios que sustentam a possibilidade da inversão do ônus da prova são, com efeito, o da prevenção, da precaução e da cautela qualificada. Princípios estes que são a base de sustentação em Direito Ambiental em face do interesse público subjacente.
>
> (...)
>
> De outro lado, é de se frisar que não é só do órgão do Ministério Público o interesse em que haja a inversão do ônus da prova, mas também o é o do Poder Judiciário para o fim de bem apreciar a "res in iudicio deducta est" conforme destinatário que é o juiz da prova. É para o juiz que se deve produzir a prova, uma boa e clara prova, isofismável até.
>
> (...)
>
> Com efeito, restando plenamente evidente a necessidade e conveniência da inversão do ônus da prova que se conjuga com a possibilidade de não se chegar a uma jurisdição plena sobre danos graves que podem estar

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:16 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:50
Código de Controle do Documento: E85A41ED-A24A-47CF-A9D1-E85E9F5DA523

> ainda ocorrendo e que possivelmente possam ter ocorrido em desfavor do interesse público, todo o cuidado e toda a responsabilidade em perquirir a respeito é do Juiz. Assim, é de se aprimorar a prestação jurisdicional com a utilização mais eficaz de mecanismos que tais.
>
> Portanto é que se faz imperioso compreender que não é só no caso de enfrentar a instituição autora da ação graves dificuldades na defesa dos direitos dos consumidores é que haveria cabimento para inversão que tal.
>
> Em havendo um mínimo de adminículo, uma perspectiva ainda que remota de não se poder chegar a uma jurisdição adequada à grave questão do dano ambiental produzido ou não por contaminação por mercúrio cujas conseqüências são gravíssimas não só no ser humano, forçoso é concluir que isso representa transversa e obliquamente o mesmo que vedar o acesso ao Poder Judiciário vedado pela Constituição Federal.
>
> Levando-se em conta, ainda, que uma contaminação do meio ambiente por mercúrio leva muitos anos para ser absorvida por este para alcançar um estado de ausência de toxidade, forçoso concluir que não se está frente um caso qualquer, mas sim frente a um caso que exige do Poder Judiciário muita cautela, perícia, talento até para alcançar os valores que a hipótese social e pública está a exigir.

Irretocável o acórdão recorrido, que reflete, na sua essência, a orientação jurisprudencial do STJ, não constatadas as violações legais suscitadas pela recorrente.

1. A regra geral do art. 333 do Código de Processo Civil, o ônus dinâmico e a inversão da carga probatória

O regime geral, ou comum, de distribuição da carga probatória assenta-se no art. 333, *caput*, do Código de Processo Civil. Trata-se de modelo abstrato, apriorístico e estático, mas não absoluto, que, por isso mesmo, sofre abrandamento pelo próprio legislador, sob o influxo do *ônus dinâmico da prova*, com o duplo objetivo de corrigir eventuais iniquidades práticas (a *probatio diabólica*, p. ex., a inviabilizar legítimas pretensões, mormente dos sujeitos vulneráveis) e instituir um ambiente ético-processual virtuoso, em cumprimento ao espírito e letra da Constituição de 1988 e das máximas do Estado Social de Direito.

Considerando que, atualmente, os interesses supraindividuais assumem especial destaque no quadro do ordenamento constitucional e infraconstitucional e do próprio funcionamento da prestação jurisdicional, impõe-se a necessidade de

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:16 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:50
Código de Controle do Documento: E85A41ED-A24A-47CF-A9D1-E85E9F5DA523

flexibilização do rigor da distribuição prevista no art. 333 do CPC. Tal tarefa vem sendo levada a cabo nos vários ordenamentos jurídicos, seja de *civil law*, seja de *common law*, atentos à preocupação contemporânea com a igualdade real no processo, a solidariedade (individual e coletiva) e a busca de efetividade dos direitos pela facilitação do acesso à Justiça.

A regra geral do art. 333 do CPC comporta, pois, exceções, justificadas pela natureza dos interesses em litígio e pela real dificuldade de o lesado se desincumbir do encargo probatório, a exemplo da expressa previsão da inversão em benefício da vítima, quando hipossuficiente ou verossímil a alegação (art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor – CDC).

Cecília Matos, uma das precursoras do estudo dessa matéria no Brasil, já teve a oportunidade de indicar que "O direito processual civil brasileiro está vivenciando nas últimas décadas mais uma etapa de sua renovação. Muito longe do primeiro passo que proporcionou sua autonomia do direito material, ocorrida no século passado, hoje o processo se volta aos seus consumidores e à qualidade de seus resultados", o que traz à baila toda a problemática de sua função de "meio para a efetiva satisfação das pretensões", sobretudo da chamada *litigiosidade contida*, para usar uma expressão cara ao emérito Professor Kazuo Watanabe. Por tudo isso, "o Juiz, enquanto homem de seu tempo, deverá deixar eventuais posturas tradicionais e se armar de sensibilidade para apurar os casos em que a inversão se mostra imprescindível, sob pena de denegar a prestação juridiscional à parte vulnerável" (*O ônus da prova no Código de Defesa do Consumidor*, *in* Justitia, vol 170, abril/junho, 1995, pp. 95 e 99).

Em contraposição à previsão de índole individualista-liberal estampada no CPC, na hipótese dos autos o que se tem, portanto, é uma *distribuição dinâmica do ônus da prova*, determinada pelo legislador, segundo a qual o encargo de provar deve ser suportado por quem melhor e mais facilmente possa fazê-lo, conforme as circunstâncias da demanda.

Do alto de sua sólida bagagem intelectual e experiência de várias décadas como juiz, desembargador e professor, muito bem indica o processualista

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:16 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:50
Código de Controle do Documento: E85A41ED-A24A-47CF-A9D1-E85E9F5DA523

Antonio Janyr Dall'Agnol Junior que a solução alvitrada, em abrandamento da técnica fechada do art. 333 do CPC, “tem em vista o processo em sua concreta realidade, ignorando por completo a posição nele da parte (se autora ou se ré)) ou a espécie de fato (se constitutivo, extintivo, modificativo, impeditivo)”. Nesse novo modelo, sobressai a comprovação real do “fato, pouco releva se alegado pela parte contrária, aquele que se encontra em melhores condições de fazê-lo". E conclui, ancorado na moderna doutrina argentina, sobretudo nas lições de Augusto Morello e Jorge W. Peyrano: o que ocorre, na esteira de uma visão solidarista do ônus da prova e da manifestação processual do princípio da boa-fé objetiva, "é uma flexibilização da doutrina tradicional, em homenagem ao princípio da efetividade da tutela jurisdicional, na medida em que essa objetiva, sem dúvida, garantir o direito a quem realmente o titule" (*Distribuição dinâmica dos ônus probatórios, in* Revista dos Tribunais, vol. 788, 2001, p. 98).

Realmente, não é de hoje que Jorge W. Peyrano e seus discípulos criticam a “maneira demasiadamente rígida” das regras que disciplinam a prova, exatamente por deixarem de considerar “as circunstâncias do caso” e as “situações singulares”, o que impossibilita “servir à justiça do caso levado à instância judicial, serviço, bem sabemos, que é a meta do processo civil contemporâneo” (Jorge W. Peyrano e Julio O. Chiappini, *Lineamentos de las cargas probatórias “dinâmicas”*, *in* El Derecho: Jurisprudência General, Tomo 107, Buenos Aires, 1984, pp. 1.006/1.007).

Aqui, como em outros campos do ordenamento, os princípios da solidariedade (uma das ideias-força do nosso tempo), da cooperação e da boa-fé objetiva caminham de mãos dadas, os dois últimos como expressão concreta do primeiro, em um triunvirato que marca o Estado Social de Direito, traduzindo a fórmula política, ideológica e ética da nossa organização como povo civilizado.

O atributo *social*, que qualifica o modelo de Estado brasileiro adotado em 1988, eleva a uma posição de protagonista central, no plano de uma renovada fundamentação axiológica da prova, algo mais do que o simples interesse pessoal dos litigantes, que tendem, naturalmente, à defesa egoística da posição de cada um

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:16 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:50
Código de Controle do Documento: E85A41ED-A24A-47CF-A9D1-E85E9F5DA523

no processo. Sem dúvida, essa visão individualista da prova, tanto mais em processos coletivos, nas palavras magistrais do meu saudoso amigo Augusto Morello, "deixa navegando a jurisdição em um mar de dúvidas", daí a necessidade de criação de mecanismos de combate à "posição abusiva por omissão" dos sujeitos processuais e de reconstrução do princípio dispositivo (mormente nas demandas de interesse público ou de grande densidade coletiva), de forma a fazer dialogar o devido processo legal com as responsabilidades sociais de todos no processo (*La Prueba: Tendencias Modernas*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1991, pp. 58, 60 e 63).

Em síntese, no processo civil, a técnica do ônus dinâmico da prova concretiza e aglutina os cânones da solidariedade, da facilitação do acesso à Justiça, da efetividade da prestação jurisdicional e do combate às desigualdades, bem como de um renovado *due process*, tudo a exigir uma genuína e sincera cooperação entre os sujeitos na demanda, tendo por aspiração final afastar a *probatio diabolica* do caminho dos sujeitos vulneráveis. O legislador, diretamente na lei (= *ope legis*), ou por meio de poderes que atribui, específica ou genericamente, ao juiz (= *ope judicis*), modifica a incidência do *onus probandi*, transferindo-o para a parte em melhores condições de suportá-lo ou cumpri-lo eficaz e eficientemente, tanto mais em relações jurídicas nas quais ora claudiquem direitos indisponíveis ou intergeracionais, ora as vítimas transitem no universo movediço em que convergem incertezas tecnológicas, informações cobertas pelo sigilo industrial, conhecimento especializado, redes de causalidade complexa, bem como danos futuros, de manifestação diferida, protraída ou prolongada.

2. Inversão do ônus da prova em matéria ambiental

Legislador, doutrina e jurisprudência convergem na suavização da inflexibilidade do regime do art. 333 do CPC, particularmente nos processos coletivos. Na mesma linha segue o Superior Tribunal de Justiça, como abaixo melhor veremos.

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:16 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:50
Código de Controle do Documento: E85A41ED-A24A-47CF-A9D1-E85E9F5DA523

No campo do Direito Ambiental, aplicáveis com maior razão os fundamentos teórico-dogmáticos do ônus dinâmico, acima aludidos. Mas não é só. A própria natureza indisponível do bem jurídico protegido (o meio ambiente), de projeção intergeracional, certamente favorece uma atuação mais incisiva e proativa do juiz, que seja para salvaguardar os interesses dos incontáveis sujeitos-ausentes, por vezes toda a humanidade e as gerações futuras. Ademais, o cunho processual do art. 6º, VIII, do CDC liberta essa regra da vinculação exclusiva ou confinamento à relação jurídica de consumo. Por derradeiro, a incidência do princípio da precaução, ele próprio transmissor por excelência de inversão probatória, base do princípio *in dubio pro natura*, induz igual resultado na dinâmica da prova, aliás como expressamente reconhecido pelo STJ, conforme precedentes adiante transcritos.

Manifestação jurídica da complexidade dos processos ecológicos e da crescente estima ética, política e legal da garantia de qualidade ambiental, o princípio *in dubio pro natura*, na sua acepção processual, encontra suas origens remotas no tradicional principio *in dubio pro damnato* (= na dúvida, em favor do prejudicado ou vítima), utilizado nomeadamente na tutela da integridade física das pessoas. Ninguém questiona que, como direito fundamental das presentes e futuras gerações, o meio ambiente ecologicamente equilibrado reclama tutela judicial abrangente, eficaz e eficiente, não se contentando com iniciativas materiais e processuais retóricas, cosméticas, teatrais ou de fantasia. Consequentemente, o Direito Processual Civil deve ser compatibilizado com essa prioridade, constitucional e legal, dado o seu caráter instrumental, mas nem por isso menos poderoso e decisivo na viabilização ou negação do desiderato maior do legislador – uma genuína e objetiva facilitação do acesso à Justiça para os litígios ambientais.

Por sua vez, o princípio da precaução, reconhecido implícita e explicitamente pelo Direito brasileiro, estabelece, diante do dever genérico e abstrato de conservação do meio ambiente, um regime ético-jurídico em que o exercício de atividade potencialmente poluidora, sobretudo quando perigosa, conduz à inversão das regras de gestão da licitude e causalidade da conduta, com a imposição ao empreendedor do encargo de demonstrar a sua inofensividade.

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:16 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:50
Código de Controle do Documento: E85A41ED-A24A-47CF-A9D1-E85E9F5DA523

Dito de outra forma, pode-se dizer que, no contexto do Direito Ambiental, o adágio *in dubio pro reo* é transmudado, no rastro do princípio da precaução, em *in dubio pro natura*, carregando consigo uma forte presunção em favor da proteção da saúde humana e da biota. Tal, por óbvio, "coloca a responsabilidade pela demonstração da segurança naqueles que conduzem atividades potencialmente perigosas", o que simboliza claramente "um novo paradigma: antes, o poluidor se beneficiava da dúvida científica; doravante, a dúvida funcionará em benefício do ambiente" (Nicolas de Sadeleer, *Environmental Principles: From Political Slogans to Legal Rules*, Oxford, Oxford University Press, 2002, p. 203).

Registro que a inversão do ônus da prova, em matéria ambiental, é amplamente sustentada pela melhor doutrina brasileira. Para Hugo Nigro Mazzilli (*A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*, 22ª ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p. 181, grifei), a norma do art. 6º, VIII, do CDC

> (...) tem evidente caráter processual, ainda que não inserida no Título III do CDC. Ora, a *mens legis* consiste em integrar por completo as regras processuais de defesa de interesses transindividuais, fazendo da LACP e do CDC como que um só estatuto. Dessa forma, a inversão pode ser aplicada, analogicamente, à *defesa judicial de quaisquer interesses transindividuais*".

Ricardo de Barros Leonel trata extensivamente da matéria:

> Não obstante a inversão do ônus tenha sido capitulada no Código do Consumidor entre as regras de direito material, como direito básico do consumidor, não significa que tenha perdido seu caráter de norma adjetiva. A explicitação como direito básico do consumidor deve ser analisada teleologicamente, pois foi a forma encontrada pelo legislador para demonstrar a maior importância possível reconhecida à regra. Pretendeu-se explicitar que a norma processual de julgamento de modificação do ônus, além do aspecto procedimental, fora alçada a relevo maior, configurando direito fundamental do sistema de proteção ao consumidor.
>
> Ademais, a exegese do ordenamento não pode ser feita só pelo método gramatical. É imprescindível utilização conjunta dos princípios hermenêuticos, com o reconhecimento da finalidade – interpretação teleológica ou finalística – da norma analisadda.
>
> Na hipótese em comento, a determinação de aplicação recíproca de normas do "capítulo processual" do Código do Consumidor à Lei da Ação

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:16 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:50
Código de Controle do Documento: E85A41ED-A24A-47CF-A9D1-E85E9F5DA523

> Civil Pública implica a conclusão de que as "normas processuais" daquele diploma são utilizáveis nas demandas coletivas, ainda que não fundadas em relações de consumo.
>
> Nessa linha de raciocínio, toda e qualquer norma processual de cada um dos diplomas coletivos pode justificar providências e subsidiar soluções em demandas fundadas em diplomas distintos do ordenamento supra-individual.
>
> Acrescente-se que a interpretação ampliativa – aplicação recíproca de todas as normas processuais do ordenamento coletivo – é a que melhor se amolda ao ordenamento constitucional e infraconstitucional , pois ultimamente o labor legislativo tem sido voltado à otimização e ampliação da tutela coletiva.
>
> Tais conclusões ajustam-se ao moderno pensamento científico, identificando como valor subjacente ao processo a implementação de sua máxima efetividade, pois deve dar a quem tem um direito tudo aquilo e precisamente aquilo que deve receber (*Manual do Processo Coletivo*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, pp. 341-342).

Celso Antonio Pacheco Fiorillo, por sua vez, defende que o tratamento diferenciado se justifica pelo desequilíbrio na relação entre o poluidor e a vítima, a par do real sentido do princípio da igualdade (*Princípios do Direito Processual Ambiental*, 2ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, pp. 66-67, grifei):

> O conteúdo jurídico do princípio da isonomia no direito processual ambiental irá refletir, conforme pudemos observar, em todos os aspectos instrumentais aplicáveis à defesa em juízo do meio ambiente.
>
> Daí se *admitir no direito processual ambiental (a exemplo do que ocorre nos subsistemas antes referidos, em que se reconhece uma das partes como mais fraca em face de determinada relação jurídica) a necessidade de adotar alguns mecanismos destinados a "equilibrar" a relação poluidor/pessoa humana*; é a hipótese de mencionar, a exemplo do que ocorre no direito das relações de consumo, a possibilidade de inverter o ônus da prova estatuído no art. 6º, VIII, da Lei 8.078/90, em proveito do conteúdo do princípio da isonomia no direito ambiental brasileiro.

Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart observam que a inversão do ônus probatório tem a ver com a necessidade de se viabilizarem as transformações pregadas pelo Direito material, como na defesa do meio ambiente, não se limitando à hipótese da proteção do consumidor (*Processo de Conhecimento*, 7ª ed., São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2008, p. 272, grifos no original):

> A idéia de que somente as relações de consumo reclamam a

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:16 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:50
Código de Controle do Documento: E85A41ED-A24A-47CF-A9D1-E85E9F5DA523

> inversão do ônus da prova não tem sustentação. Considerada a natureza das relações de consumo, é certo que ao consumidor não pode ser imputado o ônus de provar certos fatos (..). *Porém, isso não quer dizer que não existam outras situações de direito substancial que exijam a possibilidade de inversão do ônus da prova ou mesmo requeiram uma atenuação do rigor na aplicação da sua regra, contentando-se com a verossimilhança*.
>
> Basta pensar nas chamadas atividades perigosas, ou na responsabilidade pelo perigo, bem como nos casos em que a responsabilidade se relaciona com a violação de deveres legais, quando o juiz não pode aplicar a regra do ônus da prova como se estivesse frente a um caso "comum", exigindo que o autor prove a causalidade entre a atividade e o dano e entre a violação do dever e o dano sofrido. Ou seja, *não há razão para forçar uma interpretação capaz de concluir que o art. 6º, VIII, do CDC pode ser aplicado, por exemplo, nos casos de dano ambiental, quando se tem a consciência de que a inversão do ônus da prova ou a redução das exigências de prova têm a ver com as necessidades do direito material e não com uma única situação específica ou com uma lei determinada*.
>
> *Além disso, não existe motivo para supor que a inversão do ônus da prova somente é viável quando prevista em lei*. Aliás, a própria norma do art. 333 não precisaria estar expressamente prevista, pois decorre do bom senso ou do interesse na aplicação da norma de direito material (...). Da mesma forma que a regra do ônus da prova decorre do direito material, algumas situações específicas exigem o seu tratamento diferenciado.

Na mesma linha a lição de Didier, Sarno e Oliveira:

> Parece-nos que a concepção mais acertada sobre a distribuição do ônus da prova é essa última: a distribuição dinâmica do ônus da prova, segundo a qual a prova incumbe a quem tem melhores condições de produzi-la, à luz das circunstâncias do caso concreto. Em outras palavras: prova quem pode. Esse posicionamento justifica-se nos princípios da adaptabilidade do procedimento às peculiaridades do caso concreto, da cooperação e da igualdade (...). (Fredie Didier Jr. *et alii*, *Curso de Direito Processual Civil*, Salvador, Editora PODIVM, 2007, vol. 2, p. 62).

Centrado nos reflexos processuais do princípio da precaução, esclarece o Magistrado paulista Álvaro Luiz Valery Mirra (*Ação Civil Pública e a Reparação do Dano ao Meio Ambiente*, 2ª ed., São Paulo, Editora Juarez de Oliveira, 2004, p. 268, grifos meus):

> Como decorrência da substituição do critério da certeza pelo critério da probabilidade, consagrado com o advento do princípio da precaução, pode-se dizer que, nas ações ambientais, para o autor da demanda basta a

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:16 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:50
Código de Controle do Documento: E85A41ED-A24A-47CF-A9D1-E85E9F5DA523

> demonstração de elementos concretos e com base científica, que levem à conclusão quanto à probabilidade da caracterização da degradação, cabendo, então, ao réu a comprovação de que a sua conduta ou atividade, com absoluta segurança, não provoca ou não provocará a alegada ou temida lesão ao meio ambiente.
>
> Assim, *o princípio da precaução tem também essa outra relevantíssima conseqüência na esfera judicial: acarretar a inversão do ônus da prova, impondo ao degradador o encargo de provar, sem sombra de dúvida, que a sua atividade questionada não é efetiva ou potencialmente degradadora da qualidade ambiental*. Do contrário, a conclusão será no sentido de considerar caracterizada a degradação ambiental.

Na hipótese dos autos, havendo indícios, como apontado pelo Tribunal de origem, de graves danos ambientais – contaminação com mercúrio –, seria contrassenso admitir que norma instrumental (art. 333, *caput*), em tese voltada à realização da justiça material, vire obstáculo instransponível à proteção do meio ambiente e sirva de escudo ao potencial poluidor, em detrimento de bens dessa magnitude (a proteção jurisdicional que se busca compreende, simultaneamente, o ambiente e a saúde pública). Não se deve descuidar que, no Direito Processual Civil brasileiro, o juiz não é um ser inerte, de atuação asséptica e indiferente às sutilezas do discurso jurídico, que, se não enfrentadas firme e corretamente, contribuem para apequenar sua autoridade e deslustrar, no conjunto, o prestígio da função jurisdicional.

O próprio CPC se encarrega de deixar claro que "Caberá ao Juiz, *de ofício* ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo (...)." (art. 130, grifei). De rigor, aqui, evitar a confusão entre *imparcialidade e objetividade do juiz* com *passividade judicial*. A imparcialidade do juiz não se refere a julgar sem conhecimento de causa ou sem se preocupar com os fatos, como realmente se apresentam na realidade – com a verdade, enfim. É precisamente o oposto: falta *imparcialidade técnica* ao magistrado que julga “no escuro”, por assim dizer, pela via indireta colocando sua passividade a serviço daquele a quem se imputam graves danos, tanto pior se supraindividuais. Com maior razão nos processos coletivos, espera-se do juiz uma postura atenta, não só no *officium* de gestor da lide, mas na posição de administrador cuidadoso da qualidade

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:16 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:50
Código de Controle do Documento: E85A41ED-A24A-47CF-A9D1-E85E9F5DA523

material do processo e da garantia do acesso à Justiça, em particular porque só ele se encontra em condições de salvaguardar os direitos dos sujeitos ausentes, nomeadamente as gerações futuras.

Confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça nessa temática, com precedentes de ambas as Turmas de Direito Público (grifei):

> PROCESSUAL CIVIL – COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE MULTA POR DANO AMBIENTAL – INEXISTÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - OMISSÃO - NÃO-OCORRÊNCIA - PERÍCIA - DANO AMBIENTAL - DIREITO DO SUPOSTO POLUIDOR - PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.
>
> 1. A competência para o julgamento de execução fiscal por dano ambiental movida por entidade autárquica estadual é de competência da Justiça Estadual.
>
> 2. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.
>
> 3. *O princípio da precaução pressupõe a inversão do ônus probatório, competindo a quem supostamente promoveu o dano ambiental comprovar que não o causou ou que a substância lançada ao meio ambiente não lhe é potencialmente lesiva.*
>
> (...)
>
> 6. Recurso especial provido para determinar a devolução dos autos à origem com a anulação de todos os atos decisórios a partir do indeferimento da prova pericial.
>
> (REsp 1060753/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2009, DJe 14/12/2009).

> PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DANO AMBIENTAL – ADIANTAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS PELO PARQUET – MATÉRIA PREJUDICADA – INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA – ART. 6º, VIII, DA LEI 8.078/1990 C/C O ART. 21 DA LEI 7.347/1985 – PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO.
>
> 1. Fica prejudicada o recurso especial fundado na violação do art. 18 da Lei 7.347/1985 (adiantamento de honorários periciais), em razão de o juízo de 1º grau ter tornado sem efeito a decisão que determinou a perícia.
>
> (...)
>
> 3. *Justifica-se a inversão do ônus da prova, transferindo para o empreendedor da atividade potencialmente perigosa o ônus de demonstrar a segurança do empreendimento, a partir da interpretação do art. 6º, VIII, da Lei 8.078/1990 c/c o art. 21 da Lei 7.347/1985, conjugado ao Princípio Ambiental*

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:16 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:50
Código de Controle do Documento: E85A41ED-A24A-47CF-A9D1-E85E9F5DA523

da Precaução.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 972.902/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009).

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVA PERICIAL. INVERSÃO DO ÔNUS. ADIANTAMENTO PELO DEMANDADO. DESCABIMENTO. PRECEDENTES.

I - Em autos de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Estadual visando apurar dano ambiental, foram deferidos, a perícia e o pedido de inversão do ônus e das custas respectivas, tendo a parte interposto agravo de instrumento contra tal decisão.

II - Aquele que cria ou assume o risco de danos ambientais tem o dever de reparar os danos causados e, em tal contexto, *transfere-se a ele todo o encargo de provar que sua conduta não foi lesiva.*

III - *Cabível, na hipótese, a inversão do ônus da prova que, em verdade, se dá em prol da sociedade, que detém o direito de ver reparada ou compensada a eventual prática lesiva ao meio ambiente - artigo 6º, VIII, do CDC c/c o artigo 18, da lei nº 7.347/85.*

IV - Recurso improvido.

(REsp 1049822/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 18/05/2009).

Numa palavra, no Direito Ambiental brasileiro, a inversão do ônus da prova é de ordem substantiva e *ope legis*, direta ou indireta (esta última se manifesta, p. ex., na derivação inevitável do princípio da precaução), como também de cunho estritamente processual e *ope judicis* (assim no caso de hipossuficiência da vítima, verossimilhança da alegação ou outras hipóteses inseridas nos poderes genéricos do juiz, emanação natural do seu ofício de condutor e administrador do processo). Ademais, o art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor contém comando normativo estritamente processual, o que a põe sob o campo de aplicação do art. 117 do mesmo estatuto, fazendo-a valer, universalmente, em todos os domínios da Ação Civil Pública, e não só no espaço das relações de consumo.

Por tudo isso, afasto as violações legais suscitadas pela recorrente, por entender legítima a inversão do ônus da prova para além das relações consumeristas, sobretudo na defesa do meio ambiente, caso o julgador ordinário repute indispensável e o faça de maneira fundamentada, tal como ocorreu na hipótese dos

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:16 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:50
Código de Controle do Documento: E85A41ED-A24A-47CF-A9D1-E85E9F5DA523

autos.

3. Destinatário da inversão da prova por hipossuficiência

A gravidade do dano ambiental alegado nos autos, envolvendo *contaminação por mercúrio,* reforça a exceção à regra geral do art. 333 do CPC, valendo observar que, conforme asseverado pelo Tribunal de origem, "não é só do órgão do Ministério Público o interesse em que haja a inversão do ônus da prova, mas também o é o do Poder Judiciário para o fim de bem apreciar a 'res in iudicio deducta est' conforme destinatário que é o juiz da prova" (fl. 603).

Destinatário da inversão do ônus da prova por hipossuficiência – noção perfeitamente compatível com a natureza coletiva ou difusa das vítimas – não é apenas a parte em juízo (ou substituto processual), mas, com maior razão, o sujeito-titular do bem jurídico primário a ser protegido.

Quanto a esse último ponto, de novo a lição prestigiada de Hugo Nigro Mazzilli: "é o lesado que tem de ser hipossuficiente, não seu substituto processual", nada impedindo sua aplicação em Ações Civis Públicas movidas "por associações civis ou *quaisquer outros colegitimados*" (*Ob. Cit.*, p. 632, grifei). A propósito, todos os precedentes citados neste voto referem-se à inversão do ônus da prova em favor do Ministério Público (REsp 972.902/RS e REsp 1.049.822/RS) ou do Estado, na posição de substituto processual da coletividade afetada.

Como conceito jurídico indeterminado, a hipossuficiência atrai um juízo material-patrimonial, associado ao estofo ou situação econômica da vítima, e, *alternativamente,* um juízo formal-processual, que diz respeito à sua aptidão ou condição de eficazmente defender em juízo o direito violado (= paridade de armas entre os litigantes), qualificação essa que ganha contornos dramáticos nos conflitos coletivos ou na defesa de bens comuns do povo, que, por serem de todos, não pertencem a ninguém em particular.

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:16 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:50
Código de Controle do Documento: E85A41ED-A24A-47CF-A9D1-E85E9F5DA523

4. **Conclusão**

Por todos os fundamentos acima lançados, não procede a insurgência recursal.

Acrescento – **e, aqui, o *ponto central* do presente Recurso Especial** – que descabe ao STJ, por óbice da Súmula 7, rever os elementos fático-probatórios que levaram o Tribunal *a quo* a inverter o *onus probandi.* Nessa linha, cito precedentes das duas Turmas de Direito Público (grifei):

> PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA. CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. SÚMULA 7/STJ. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA.
>
> [...]
>
> 2. O acórdão recorrido concluiu não ser possível inverter o ônus probatório em benefício do consumidor, já que a prova dos autos era de fácil produção e os documentos que instruem o processo não demonstraram a verossimilhança das alegações da parte autora.
>
> 3. A controvérsia relativa à inversão do ônus da prova, embora abordada pela Corte de origem, demanda reexame de fatos e provas, o que é vedado em razão da Súmula 7/STJ.
>
> 4. *Aferir a hipossuficiência do recorrente ou a verossimilhança das alegações lastreada no conjunto probatório dos autos ou, mesmo, examinar a necessidade de prova pericial são providências de todo incompatíveis com o recurso especial, que se presta, exclusivamente, para tutelar o direito federal e conferir-lhe uniformidade.*
>
> [...]
>
> 7. Recurso especial não conhecido (REsp 888.385/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 27.11.2006, grifei).

> PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. MATÉRIA DE PROVA. REEXAME. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. [...]
>
> 2. Como se percebe no voto condutor do aresto impugnado, houve o reconhecimento da hipossuficiência da consumidora, assim com a verossimilhança de suas alegações, julgando atendidas as exigências encartadas no art. 6º, VIII, do CDC. *A inversão do ônus da prova foi concedida após a apreciação de aspectos ligados ao conjunto fático-probatório dos autos. O reexame de tais elementos, formadores da convicção do juiz da causa, não é possível na via estreita do recurso especial por exigir a análise de matéria de prova.*
>
> 3. A pretensão recursal esbarra em óbice sumular (n. 7/STJ).
>
> 4. Recurso especial não-provido (REsp 927.727/MG, Primeira

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:16 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:50
Código de Controle do Documento: E85A41ED-A24A-47CF-A9D1-E85E9F5DA523

Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe de 4.6.2008, grifei).

Por fim, se não bastassem todos esses argumentos, a divergência jurisprudencial não está configurada, tendo em vista que inexiste similitude fático-jurídica entre os casos confrontados. Além disso, a existência de jurisprudência desta Corte no mesmo sentido do acórdão recorrido atrai a aplicação da Súmula 83/STJ.

Diante do exposto, **nego provimento ao Recurso Especial**.

É como **voto**.

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 07:00:16 pelo usuário: SISTEMA JUSTIÇA

Documento eletrônico VDA4806727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Herman Benjamin Assinado em: 16/02/2012 17:53:50
Código de Controle do Documento: E85A41ED-A24A-47CF-A9D1-E85E9F5DA523

Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2006/0145139-9 **REsp 883656 / RS**

Números Origem: 70011770716 70015131709 802243053 802319937 802324010

PAUTA: 09/03/2010 JULGADO: 09/03/2010

Relator
Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro HUMBERTO MARTINS

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO

Secretária
Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A
ADVOGADO	:	CELSO MORAES DA CUNHA E OUTRO(S)
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES.	:	PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS
ADVOGADA	:	MICAELA DOMINGUEZ DUTRA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Meio Ambiente

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). JULIANA CARNEIRO MARTINS DE MENEZES(Protestará por Juntada) , pela parte INTERES.: PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 09 de março de 2010

VALÉRIA ALVIM DUSI
Secretária

Documento eletrônico juntado ao processo em 09/04/2012 às 13:55:31 pelo usuário: LUIZ DE SOUZA

Superior Tribunal de Justiça

REsp 883656/RS (2006/0145139-9)

PUBLICAÇÃO

Certifico que foi disponibilizado no Diário da Justiça Eletrônico/STJ em 27/02/2012 o referido acórdão de fls. 735 e considerado publicado em 28 de fevereiro de 2012, nos termos do artigo 4º, § 3º, da Lei 11.419/2006. Certifico, ainda, que o cabeçalho da decisão foi atualizado quanto à autuação do processo, para fins de intimação.

COORDENADORIA DA SEGUNDA TURMA

(*) Documento assinado eletronicamente
por PAULO DIAS GOMES nos termos
do Art. 1º § 2º inciso III alínea "b" da Lei 11.419/2006

Documento eletrônico juntado ao processo em 28/02/2012 às 10:40:39 pelo usuário: PAULO DIAS GOMES

Código de Controle do Documento: 9CEF6768-EF50-48E0-958C-060CE043180B

Superior Tribunal de Justiça

S.T.J.
FL. _____

REsp 883.656/RS

CERTIDÃO

Cópia dos autos em arquivo digital entregue ao(à) Ministério Público Federal - MPF..

Brasília, 01 de março de 2012.

STJ - COORDENADORIA DA SEGUNDA TURMA
*Assinado por ANDERSON SOARES LEITE
em 01 de março de 2012

Documento eletrônico juntado ao processo em 01/03/2012 às 11:09:54 pelo usuário: ANDERSON SOARES LEITE

* Assinado eletronicamente nos termos do Art. 1º § 2º inciso III alínea "b" da Lei 11.419/2006

Documento eletrônico VDA4897594 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANDERSON SOARES LEITE, COORDENADORIA DA SEGUNDA TURMA Assinado em: 01/03/2012 11:09:54
Código de Controle do Documento: 369E6BFA-44E7-479F-84DC-4A3D88FEFEA1

Superior Tribunal de Justiça

Fls. _____

REsp 883656/RS

CERTIDÃO

Certifico que, em cumprimento ao Mandado de Intimação nº. **000221-2012-CORD2T** - **Acórdão** , o(a) **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** foi intimado(a) da publicação do dia 28/02/2012, conforme Mandado arquivado nesta Coordenadoria .

Brasília-DF, 1 de março de 2012.

COORDENADORIA DA SEGUNDA TURMA
*Assinado por FREDERICO CARLOS CORDEIRO SIMÕES
em 01 de março de 2012 às 12:08:19

Documento eletrônico juntado ao processo em 01/03/2012 às 12:08:21 pelo usuário: FREDERICO CARLOS CORDEIRO SIMÕES

Superior Tribunal de Justiça

S.T.J.
FL. _____

REsp 883.656/RS

JUNTADA

Junto aos presentes autos a petição nº 74259/2012 - CIÊNCIA PELO MPF.

Brasília, 16 de março de 2012.

STJ - COORDENADORIA DA SEGUNDA TURMA
*Assinado por PAULO DE OLIVEIRA CHAVES FILHO
em 16 de março de 2012 às 17:37:43

Documento eletrônico juntado ao processo em 16/03/2012 às 17:37:46 pelo usuário: PAULO DE OLIVEIRA CHAVES FILHO

* Assinado eletronicamente nos termos do Art. 1º § 2º inciso III alínea "b" da Lei 11.419/2006

Ministério Público Federal
Procuradoria Geral da República

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
SERVIÇO DE PROTOCOLO DE PETIÇÕES
13 MAR 2012 14:23
00074259

Nº 16013 /2012 – MGMF

RECURSO ESPECIAL Nº 883.656/RS
RECORRENTE : ALBERTO PASQUALINI REFAP S/A
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN- SEGUNDA TURMA

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, pelo Subprocurador-Geral da República adiante assinado, é ciente da Decisão proferida pela 2ª Turma do STJ, de relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN (fls. 735/754), que negou provimento ao Recurso Especial.

2. A decisão está em consonância com o Parecer nº 7.336 de 20 de dezembro de 2007 (fls. 701/711).

3. Dessa forma, o Ministério Público Federal não manifesta interesse em recorrer.

Brasília/DF, 12 de março de 2012.

MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO
Subprocurador-Geral da República

Petição Digitalizada juntada ao processo em 16/03/2012 pelo usuário: PAULO DE OLIVEIRA CHAVES FILHO

Superior Tribunal de Justiça

S.T.J.
FL. _____

REsp 883656/RS

CERTIDÃO DE TRÂNSITO E TERMO DE REMESSA

Certifico que o v. acórdão de fls. 735 transitou em julgado.

Remeto as peças geradas neste Tribunal (da Certidão de Digitalização ao Trânsito em Julgado)à(o) TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL nesta data.

Brasília - DF, 09 de abril de 2012

COORDENADORIA DA SEGUNDA TURMA

*Assinado por EVANI VIEIRA DE SOUZA
em 09 de abril de 2012 às 14:13:07

4 Volume(s)
0 Apenso(s)

Documento eletrônico juntado ao processo em 09/04/2012 às 14:13:09 pelo usuário: EVANI VIEIRA DE SOUZA

* Assinado eletronicamente nos termos do Art. 1º § 2º inciso III alínea "b" da Lei 11.419/2006