

RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL DO AGENTE FINANCIADOR: REFLEXÕES SOBRE SEUS PARÂMETROS E SUAS CONSEQUÊNCIAS

Miguel Assumpção Pohlmann¹

RESUMO

A responsabilidade civil ambiental dos agentes financiadores por danos causados por seus projetos financiados traz muitas polêmicas. A doutrina majoritária possui um entendimento que será apresentado. Contudo, busca-se demonstrar as reflexões sobre os parâmetros e as consequências dessa interpretação, para tentar definir uma melhor forma de responsabilizar as instituições financeiras por danos ambientais.

Palavras-chave: Responsabilidade civil ambiental. Agente financiador. Financiamento.

ABSTRACT

The environmental liability of lenders for damages caused by their projects financed brings many controversies. The majority doctrine has an understanding that will be presented. However, we seek to demonstrate the reflections about the parameters and the consequences of this interpretation, to try to define a better way to blame financial institutions for environmental damage.

Keywords: Environmental liability. Financing Agent. Financing.

1 INTRODUÇÃO

O tema não é novo na doutrina, já estando praticamente pacificado a possibilidade de responsabilização dos agentes financiadores pelos danos ambientais causados por seus projetos financiados de forma objetiva e solidária, tendo em vista a previsão do artigo 3º, inciso IV, combinado com o artigo 12, ambos da Lei nº 6.938/1981 (Política Nacional do Meio Ambiente) que conceitua como poluidor quem também se envolve indiretamente no dano ambiental e atribui às

¹ Advogado. Especialista em Direito Público.

entidades financiadoras o dever de condicionar a aprovação de projetos ao cumprimento da legislação ambiental.

Entretanto, tal debate não tem sido muito discutido no âmbito dos tribunais, ensejando que essa construção jurídica da responsabilização dos agentes financiadores pelos danos ambientais causados por seus mutuários fique adstrita à doutrina.

Denota-se que falta uma maior aposta do Ministério Público (MP) na utilização dessa interpretação no ajuizamento de ações civis públicas que buscam a reparação de danos ambientais². Talvez os membros do MP entendam que não seja necessária tal atitude para recompor o dano (suficiente direcionar a ação ao poluidor direto), que esta pode tumultuar o processo ou que o judiciário resistirá em aceitar tal tese. Pode ser que existam outras razões³, mas o fato é que não há muitos julgados sobre o tema.

Isso prejudica o amadurecimento dessa interpretação que já poderia ter parâmetros e critérios definidos na jurisprudência para demonstrar aos agentes financiadores de forma clara e objetiva como devem se portar no momento da aprovação do crédito em favor de potenciais poluidores. Essa carência de consolidação do assunto nos tribunais enseja uma maior demora por partes das instituições financeiras em tomar atitudes para evitarem que sejam responsabilizadas civilmente por danos ambientais causados por seus mutuários.

O que se deseja demonstrar neste artigo são os reflexos sobre os parâmetros e as consequências da adoção dessa construção jurídica da possibilidade de responsabilização dos agentes financiadores pelos danos ambientais causados por seus projetos financiados, ao mesmo tempo, ponderando-se outras formas de responsabilização mais eficazes.

2 RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL DO AGENTE FINANCIADOR

² ADAMI, Humberto. Meio ambiente e bancos: 10 anos depois, a volta da questão da responsabilidade ambiental das instituições financeiras. advocacia de combate e estratégias, colocando lado a lado movimento social e ministério público. In: SILVA, Bruno Campos. et. al. **Direito ambiental visto por nós advogados**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 745.

³ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. STEIGLEDER, Annelise Monteiro. CAPPELLI, Sílvia. **Direito ambiental**. 6. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2011. p. 277.

Para demonstrar a contrução dessa interpretação jurídica da possibilidade de responsabilização dos agentes financiadores pelos danos ambientais causados por seus mutuários, traz-se a linha de racíonío do autor Alexandre Lima Raslan que em sua obra fundamentou e parametrizou essa tese, sendo respaldado pelos conceituados doutrinadores em matéria de responsabilidade civil ambiental Édís Milaré e Annelise Monteiro Steigleder, e estando em harmonia com o raciocínio do renomado Paulo Affonso Leme Machado⁴.

O ilustre autor inicia sua explanação dizendo que a atividade financeira, sendo uma espécie do gênero atividade econômica, está obrigada ao cumprimento da função social, nos termos do artigo 170, inciso III, da Constituição da República, o que implica na busca da concretização do princípio da dignidade pessoa humana e, por decorrência lógica, do princípio da defesa do meio ambiente⁵.

Assim, conjugados o sistema financeiro, as instituições financeiras, o crédito e os financiamentos em geral com função social da propriedade, do contrato, dos bens de produção, entre outros, afirma-se que a defesa do meio ambiente está inegavelmente presente na relação entre atividade financeira (atividade-meio) e produção (atividade-fim)⁶. E, ainda, Humberto Adami acrescenta que não há como excluir os bancos do âmbito da coletividade constitucionalmente prevista como responsável por proteger o meio ambiente, pois é pela atividade financeira que passa, necessariamente, o progresso de uma população e, portanto, o financiamento pode e deve ser utilizado como instrumento de controle⁷.

É evidente o cumprimento da funções social pelas instituições financeiras, pois quando concedem um crédito para obras e projetos empresariais, está-se auxiliado no desenvolvimento de uma localidade, com geração de empregos, arrecadação de impostos, incremento no comércio, de renda para as pessoas, e, se ambientalmente correto, com sustentabilidadme.

⁴ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 319-322.

⁵ RASLAN, Alexandre Lima. **Responsabilidade civil ambiental do financiador**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 271-272.

⁶ RASLAN, Alexandre Lima., op. cit., p. 272.

⁷ ADAMI, op. cit., p. 745.

Para Raslan, o parágrafo único do artigo 170, da Constituição da República, garante a livre iniciativa, mas ressalva que a lei poderá exigir prévia autorização dos órgãos públicos. No caso, há imposição de que as atividades empresariais públicas ou privadas serão exercidas em consonância, por exemplo, com as diretrizes da Política Nacional do Meio Ambiente (parágrafo único do artigo 5º da Lei nº 6.938/1981). Dentre as importantes diretrizes e os pressupostos decorrentes da ressalva, destacam-se, a saber: o prévio licenciamento ambiental e sua exigência para aprovação de financiamentos, bem como o cumprimento de normas e padrões expedidos pelo Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), além da obrigatória previsão, nos projetos financiados, da realização de obras e aquisição de equipamentos destinados ao controle da degradação ambiental e à melhoria da qualidade do meio ambiente, nos exatos termos dos artigos 10 e 12 e parágrafo único da citada Lei⁸.

Impõe asseverar que os agentes financiadores somente irão cumprir integralmente esses deveres se forem efetivamente fiscalizados, tanto por seu órgão regulador (Banco Cental), quanto por terceiros (órgãos ambientais, Ministérios Públicos, entre outros). É até plausível achar que todos os bancos estejam exigindo o prévio licenciamento ambiental e o cumprimento de normas do CONAMA, mas obrigar a prever no projeto financiado a realização de obras e aquisição de equipamentos para fins ambientais é pouco provável que ocorra, pois dificilmente um banco irá obrigar o seu cliente a financiar algo que não queira, sob pena de o mutuário buscar outra instituição para o financiamento.

Para esta última obrigação legal ser efetivamente cumprida, devem todas as entidades de financiamento, em primeiro lugar, segui-la, sem exceções, pois se um descumprir, os concorrentes também se sentirão no direito, e, em segundo lugar, deve haver previsão de penalidade para quem não cumprir.

Denota-se que essa norma surgiu muito avançada para a sua época (1981), pois já fazem mais de 30 anos da sua edição e ela ainda não possui uma eficácia plena. Talvez leve mais uma década para isso acontecer, pois falta uma maior conscientização das empresas e empresários. Se a maioria dos projetos já viessem

⁸ RASLAN, op. cit., p. 272-273.

do cliente com esse requisito preenchido, certamente ficaria mais fácil para a instituição financeira negar o crédito para aqueles que não o cumprissem.

Raslan prossegue dizendo que não por acaso o Direito Ambiental busca sustentação na Economia, precisamente na teoria das externalidades, para fundamentar eminência preventiva do princípio do poluidor pagador, transparecendo este princípio na imposição às instituições financeiras do atendimento dos pressupostos do artigo 12 e parágrafo único da Lei nº 6.938/1981. A relação direta entre financiamento e meio ambiente expõe-se na constatação de que na dinâmica da economia mundial a atividade financeira é condição para empreender. Assim, não se deve admitir que enquanto o lucro beneficie um número restrito de atores sociais, a exemplo do setor produtivo e das instituições financeiras e seus acionistas, toda a sociedade seja onerada com os efeitos, as medidas e as despesas exigidas para a reparação do meio ambiente⁹.

Nesta perspectiva, o artigo 12 e parágrafo único da Lei nº 6.938/1981 representam, acaso efetivamente atendido, um dos instrumentos econômicos de *enforcement* visando a defesa do meio ambiente, o que já vem reclamado pela Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano de 1972, nos princípios 4, 8, 10, 11, 12 e 13 da Declaração de Estocolmo, e pela Conferência Mundial para o Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992, no princípio 16 da Declaração do Rio. Mas, apesar das previsões legais, no Brasil não há políticas públicas que considerem a relação entre financiamento e meio ambiente, sendo o mero conjunto de textos normativos ou de políticas de crédito setoriais insuficiente para configuração do que se entende por política pública em sentido estrito¹⁰.

Aqui é o momento de abrir referência à importância dos princípios do poluidor pagador, do desenvolvimento sustentável, da reparação, da prevenção e da precaução para fundamentar a responsabilização civil ambiental dos agentes financiadores por danos causados por seus mutuários, todos consolidados na doutrina de direito ambiental. Contudo, cabe apenas destacar que eles não serão

⁹ RASLAN, op. cit., p. 273.

¹⁰ Ibidem, p. 273.

analisados de forma direta e completa, pois extrapolaria a finalidade deste artigo científico.

Raslan continua dizendo que na hipótese de não cumprimento de obrigações originárias ambientais (prevenção), a exemplo dos casos de não cumprimento do artigo 12 e parágrafo único da Lei nº 6.938/1981, havendo ou não danos ambientais decorrentes de obras ou atividades financiadas, abre-se a possibilidade da responsabilização civil. Na constatação da ocorrência de condutas aviltantes ao meio ambiente, comissivas ou omissivas, e da instauração do nexo de causalidade, são irrelevantes quaisquer alegações de licitude da atividade ou de excludentes de responsabilidade, já que ambas reclamam análise de aspectos subjetivos incompatíveis com o regime de responsabilidade civil objetiva. Assim, mais adequadas à defesa do meio ambiente são a teoria do risco integral e a teoria da *conditio sine qua non* ou da equivalência das condições, que possibilitam maior efetividade na concretização do direito humano fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado¹¹.

Conclui-se, por isso, que, independentemente do cumprimento do artigo 12 e parágrafo único da Lei nº 6.938/1981, para projetos que se enquadrem nas hipóteses do artigo da citada Lei, as instituições financeiras em geral estão aptas a ser responsabilizadas civilmente pelos danos ambientais decorrentes da obra ou atividade financiada. A admissão das instituições financeiras em geral como poluidores indiretos tem assento constitucional na responsabilidade social e jurídica, incidindo a solidariedade passiva entre empreendedor, poluidor direto, e a instituição financeira, poluidor indireto, nos termos do artigo 225, §3º, da Constituição da República, dos artigos 3º, incisos III e IV, 4º, inciso VII, e 14, §1º, da Lei nº 6.938/1981 e dos artigos 264 e seguintes do Código Civil¹².

Além disso, cabe destacar a previsão dos artigos 23 e 19, §3º, do Decreto nº 99.274/1990, que regulou a Política Nacional do Meio Ambiente. No primeiro dispositivo, reafirma-se o comando legal do artigo 12 da Lei nº 6.938/1981, e, no segundo, assevera o dever dos Órgãos Setoriais e do Ibama, sob pena de

¹¹ Ibidem, p. 273-274.

¹² RASLAN, Alexandre Lima. **Responsabilidade civil ambiental do financiador**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 274.

responsabilidade funcional, de comunicar o eventual início das atividades de implantação e operação antes da expedição das respectivas licenças às entidades financiadoras, sem prejuízo da imposição de penalidades e providências cautelares¹³.

Em suma, as instituições financeiras podem ser consideradas poluidores indiretos nas hipóteses em que as obras ou atividades (projetos) financiadas possam promover ou promovam a degradação da qualidade ambiental, ainda que atividade financiada seja lícita e esteja sendo desenvolvida dentro dos *standards* legais, regulamentares e técnicos, inclusive com relação ao cumprimento do artigo 12 e parágrafo único da Lei nº 6.938/1981. Isso se dá com fundamento no artigo 225, §3º, da Constituição da República, e artigos 3º, inciso IV, e 4º, inciso VII, da Lei nº 6.938/1981¹⁴.

Essa interpretação está tecnicamente correta, porém, não parece ser a única possível. Dizer que o agente financiador, poluidor indireto, irá sofrer a mesma responsabilização do financiado, poluidor direto, traz, *prima facie*, uma ideia de injustiça, mesmo considerando o meio ambiente equilibrado um direito fundamental. Não que os bancos não devam ser responsabilizados, mas apenas terem um tratamento diferenciado em regra e menos punitivo.

Por exemplo, penso que a referida responsabilidade deva ser subsidiária, somente atingindo o patrimônio da instituição financeira, se o valor da indenização ultrapassar a forças dos ativos do mutuário. Se for solidária, a indenização poderá ser custeada integralmente pelo financiador, restando só o direito de regresso contra o financiado. Muitas vezes, a depender do dano ambiental, o banco não conseguirá o ressarcimento, tendo em vista eventual falência do financiado. Se isso se tornasse comum, geraria uma diminuição do volume do crédito, em razão do aumento do risco ambiental e dos juros, desacelerando a economia e seu desenvolvimento. Além disso, nos termos do artigo 265 do Código Civil, a

¹³ SANTILLI, Juliana. A co-responsabilidade das instituições financeiras por danos ambientais e o licenciamento ambiental. In: NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade (orgs.). **Doutrinas essenciais: responsabilidade civil**. Vol. VII. 2ª Tiragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 741.

¹⁴ RASLAN, op. cit., p. 274.

solidariedade não se presume, devendo estar expressa na lei ou por vontade das partes, o que não é o caso das instituições financeiras.

Outro caso seria a necessidade de, pelo menos, admitir-se as excludentes de responsabilidade de caso fortuito e força maior nos financiamento de atividades lícitas. Apesar da responsabilidade civil ambiental dar-se pelo risco integral, deve-se compreender que repassar esse tipo de risco, totalmente imprevisível, a um banco, que lida diariamente com isso nas aprovações dos financiamentos, pode gerar uma instabilidade econômica. Assim sendo, neste caso, o seguro ambiental, instrumento cogitado por especialistas, poderia suprir esse risco.

Por fim, quanto ao aspecto da responsabilidade civil ambiental objetiva, nem sempre ela deve ser assim, pois isso ensejaria que se desse o mesmo tratamento ao agente financiador que tomou as devidas precauções ao seu alcance para evitar o dano e ao agente que nem tomasse conhecimento da questão ambiental, violando o princípio da igualdade. Por isso, o ideal seria a responsabilidade ser objetiva ou subjetiva conforme o caso concreto. Se, por exemplo, um banco exigisse todos os documentos ambientais, cumprindo todos os normativos do CONAMA e fiscalizando o projeto periodicamente e, ainda assim, ocorresse um dano ambiental, a responsabilidade deveria ser subjetiva, sendo necessária a comprovação da culpa da instituição financeira. O contrário seria se a entidade financiadora não solicitasse nenhum documento ambiental, situação em que a responsabilidade deveria ser objetiva, eis que demonstraria total desinteresse e falta de cautela na questão ambiental.

Adiante, Raslan refere que o nexo de causalidade entre a atividade financeira e a degradação da qualidade ambiental instaura-se com a concessão do crédito ou financiamento em geral. Assim, antes da aprovação do projeto e do financiamento as instituições financeiras têm o dever de cumprir algumas obrigações originárias, verdadeiros pressupostos instantâneos, para que ocorra a celebração do negócio jurídico do financiamento e a liberação do crédito, integralmente ou em parcelas, a saber: a) licenciamento ambiental, que deve ser prévio; b) cumprimento de normas, critérios e padrões expedidos pelo CONAMA, devidamente comprovado; c) o dever de constar nos projetos a realização de obras e aquisição de equipamentos

destinados ao controle de degradação ambiental e à melhoria da qualidade do meio ambiente, devidamente comprovado, nos termos do artigo 12 e parágrafo único da Lei nº 6.938/1981¹⁵.

Em outras palavras: são exigências que devem estar comprovadas de plano no instante da celebração do mútuo, tanto pela documentação exigida e expedida pelos órgãos ambientais quanto pela comprovação de constarem dos projetos técnicos e estudos ambientais que devem subsidiar o procedimento de licenciamento ambiental, o pleito de financiamento, entre outros. Com relação ao licenciamento ambiental prévio e as licenças ambientais, que devem ser exigidos e apresentados para a contratação do financiamento, deve ser ressaltado que são providências mínimas a serem adotadas pelas instituições financeiras, que podem impor outras exigências em razão da liberdade de contratar, mas, que, por si só, não representam salvo-conduto em caso de ocorrência de degradação ambiental, uma vez que restará intacto o nexo de causalidade entre a atividade financeira e a degradação ambiental¹⁶.

É claro que ocorrendo o dano ambiental, mesmo o financiado possuindo licenciamento ambiental, a instituição financeira não fica isenta de eventual responsabilização. Contudo, como se disse antes, caberá ao agente financiador demonstrar que tomou todas as cautelas possíveis para certificar e evitar que o projeto não ensejasse a ocorrência de danos ambientais, podendo-se concluir pela responsabilidade civil objetiva ou subjetiva, de acordo com o caso concreto.

Avançando, Raslan assevera que a partir da celebração do contrato de financiamento, ainda que não se realize neste momento a transferência do dinheiro para o mutuário, o contrato de mútuo já existe e produz efeitos entre os contratantes, sendo o principal deles a disponibilização do crédito para a execução do projeto financiado, o que vincula a instituição financeira à ocorrência de eventual degradação ambiental. Analisando o artigo 12 e parágrafo único da Lei nº 6.938/1981, vê-se que o cumprimento das normas, dos critérios e dos padrões expedidos pelo CONAMA, bem como a realização de obras e a aquisição de

¹⁵ RASLAN, Alexandre Lima. **Responsabilidade civil ambiental do financiador**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 275.

¹⁶ Ibidem, p. 275.

equipamentos destinados ao controle da degradação ambiental e à melhoria da qualidade ambiental, devem ser considerados pressupostos instantâneos de efeitos permanentes, uma vez que, além do atendimento no ato da contratação, devem continuar a ser atendidos durante a vigência do contrato, a execução do projeto e a operação do empreendimento¹⁷.

Ressalte-se, aqui, que o cumprimento de *standards* fixados pelo CONAMA, por exemplo, e as expressões “controle” e “melhoria” reclamam permanente atuação, tanto durante a vigência do contrato de mútuo quanto depois de extinta a relação entre mutuante e mutuário por quitação ou rescisão contratual, uma vez que a obrigatoriedade do cumprimento de normas, critérios e padrões, bem como controle e melhoria da qualidade ambiental, não são impostas somente nos casos de concessão de financiamento, mas, sim, a todos os empreendimentos e empreendedores, público e privados, durante todo o tempo de operação da atividade. Em face disso, durante o período de vigência do financiamento mostra-se adequado o acompanhamento da execução do projeto financiado por parte das instituições financeiras que constatando ação ou omissão do empreendedor que revele indícios de descumprimento, por exemplo, dos *standards* fixados pelo CONAMA, da não realização de obras ou da não aquisição de equipamentos destinados, respectivamente, ao controle da degradação ambiental e à melhoria da qualidade do meio ambiente, devem imediatamente notificar o mutuário e suspender o crédito ou a liberação de parcelas do financiamento até a correção das inadequações ambientais¹⁸.

Obviamente que o ideal seria que todas as instituições financeiras acompanhassem o empreendimento financiado até a extinção do contrato de mútuo. Contudo, isso somente ocorre nos casos em que o empreendedor toma outros financiamentos com o mesmo banco, pois no momento da nova análise do crédito, os analistas, inevitavelmente, visitarão o cliente. No caso de o empresário financiar apenas um projeto com determinado agente e não voltar a pedir crédito a ele, provavelmente este não ficará sabendo se a licença ambiental venceu ou se houve

¹⁷ Ibidem, p. 275-276.

¹⁸ Ibidem, p. 276.

dano ambiental no projeto financiado, pois nestas situações a fiscalização só ocorre até o momento da comprovação físico-financeira do último desembolso do financiamento.

Para a fiscalização ocorrer durante a vigência do contrato de mútuo em qualquer situação, as instituições financeiras deverão investir mais em pessoal, em despesas com diárias de viagem e material, o que ensejaria, eventualmente, a necessidade de se aumentar os juros dos financiamentos para compensar tal aumento de custo operacional. Isso pode até ser bom para a preservação do meio ambiente, mas, sem dúvida, não o será para a economia. Esta é só mais uma polêmica, entre tantas outras, existente dentro do complexo instituto do desenvolvimento sustentável.

No que diz respeito ao momento posterior à quitação ou à rescisão do contrato de mútuo, as instituições financeiras podem vir a ser responsabilizadas, bastando para isso que se comprove o nexos de causalidade, uma vez que há danos ambientais que podem eclodir ou ser suportados muito tempo depois de expirada a vigência do mútuo, expondo a transtemporalidade e a imprevisibilidade típica da complexa questão ambiental e da sociedade de risco. Nestas hipóteses, ainda que se adote a teoria do risco integral e a da equivalência das condições, deverá ser analisado o caso concreto para dele extrair-se o elemento causal a possibilitar a imputação, o que não se revela impossível, apesar das dificuldades¹⁹.

Neste ponto, imagino que a riqueza de detalhes do caso concreto é que definirá se será possível responsabilizar ou não o agente financiador por um dano ocorrido posteriormente à quitação do financiamento. Deve-se primeiro verificar a causa do dano, como bem ponderou Raslan, para ver se sua origem está relacionada com alguma falha à época do financiamento ou posteriormente, sob pena de tratar igualmente situações desiguais.

Dessa maneira, se o dano ambiental tiver sido causado por uma filial da empresa não financiada pelo agente financiador, ou for de outro projeto financiado por outro banco, não haverá nexos de causalidade, não havendo, por consequência,

¹⁹ RASLAN, Alexandre Lima. **Responsabilidade civil ambiental do financiador**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 276.

responsabilização civil ambiental, pois o simples fato de ser mutuário não gera nexo de causalidade com o dano.

A respeito da limitação objetiva ou quantitativa da responsabilidade civil do financiador, Raslan afirma que não se encontra nas disposições constitucionais ou infraconstitucionais qualquer menção expressa que preveja a tarifação, a fixação de teto ou limitação, a qualquer título, da responsabilidade civil por danos ao meio ambiente, tanto com relação ao poluidor direto quanto ao indireto. Mas, ao contrário, o princípio da reparação integral e a solidariedade passiva, previstos nos artigos 225, §3º, da Constituição da República, 3º, inciso IV, 4º, inciso VII, e 14, §1º, da Lei nº 6.938/1981, tornam ilegítima qualquer iniciativa legislativa e inadequada a interpretação em sentido contrário²⁰.

Assim, contrapondo qualquer limitação objetiva quantitativa da responsabilidade civil ambiental das instituições financeiras em decorrência de danos ambientais relacionados com obras ou atividades financiadas, reafirme-se que o ordenamento jurídico brasileiro adota o regime objetivo de responsabilidade civil, o princípio da reparação integral e a solidariedade passiva. Portanto, a limitação da responsabilidade civil por dano ambiental não se harmoniza com a teleologia da Constituição da República e do ordenamento jurídico positivo, que se vinculam umbilicalmente ao princípio da reparação integral²¹.

Raslan é enfático em dizer que não se deve admitir a limitação subjetiva e a exclusão das instituições financeiras do rol dos poluidores indiretos por terem cumprido, por exemplo, o disposto no artigo 12 e parágrafo único da Lei nº 6.938/1981, tanto com base na ilicitude da atividade quanto na incidência de excludentes de responsabilidades²².

Contudo, como já mencionado anteriormente, não se pode tratar todo e qualquer caso de forma igual, pois a riqueza de detalhes da situação concreta leva a se encontrar diversos tratamentos possíveis ao poluidores. Ocorrerão situações de responsabilidade objetiva, subjetiva, de risco integral ou não, subsidiária e solidária. Penso sejam estas as possibilidades de responsabilidade civil ambiental que

²⁰ Ibidem, p. 277.

²¹ Ibidem, p. 277.

²² Ibidem, p. 277.

poderão variar conforme o caso concreto. Isso porque não há uma previsão legal definindo a utilização de um dessas interpretações.

E, além disso, o valor da indenização deverá estar limitado ao dano causado, sob pena de enriquecimento ilícito, utilizando-se a normas de responsabilidade civil somado ao princípio da reparação integral do dano ambiental.

Tem-se que usar a interpretação mais favorável ao meio ambiente, quando ficar comprovado que a instituição financeira agiu ou omitiu-se de forma negligente²³ em relação ao risco ambiental; e usar a interpretação menos favorável ao meio ambiente, quando ficar comprovado que o agente financiador tomou todas as cautelas possíveis e razoáveis para evitar qualquer tipo de dano ambiental. Isso poderá ser utilizado como forma de incentivo ao banco para aumentar seu zelo pelas questões ambientais nos financiamentos de projetos e obras.

Já quanto à limitação fundada na licitude, Raslan diz saber que os danos ambientais podem ocorrer ainda que os padrões de emissão de poluentes e demais condicionantes da licença sejam cumpridas, tendo em vista que conceito jurídico de dano não se restringe ao critério de atendimento de parâmetros legais. Este posicionamento é a confirmação e a mais adequada interpretação do disposto no artigo 225, §3º, da Constituição da República, 4º, inciso VII, e 14, §1º, da Lei nº 6.938/1981, que não exigem ilicitude ou abuso de direito para a instauração do nexo de causalidade entre atividade e o dano ambiental²⁴.

A respeito das excludentes de responsabilidade civil, como o caso fortuito e a força maior, previstas no artigo 393 e parágrafo único do Código Civil, Raslan ressalta que não devem incidir nas hipóteses de danos ambientais, tanto com relação ao poluidor direto quanto ao poluidor indireto, como no caso das instituições financeiras, uma vez que há incompatibilidade fundamental com a irrenunciabilidade e a inalienabilidade do direito humano fundamental ao meio ambiente, além do que

²³ BRAGA, Rodrigo Bernardes. **Responsabilidade civil das instituições financeiras**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 199.

²⁴ RASLAN, Alexandre Lima. **Responsabilidade civil ambiental do financiador**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 277.

para a análise das referidas excludentes há a necessidade de se analisar se houve ou não culpa do autor da conduta, o que não se harmoniza com a teoria objetiva²⁵.

Também como já havia referido acima, penso que se poderia admitir essas excludentes de responsabilidade civil, tendo em vista a enorme imprevisibilidade desses fatos sobre o risco da operação de crédito naquele determinado momento. Mesmo assim, ao se admitir isso, o ideal é que para esses casos tivesse ou fosse o financiado obrigado a ter um seguro ambiental, evitando que eventual indenização recaia sobre a instituição financeira e minimizando o risco do empreendimento.

Concluindo, a respeito da limitação temporal da responsabilidade civil ambiental em razão do decurso do tempo ou da prescrição Raslan ressalta sua não incidência nos casos de danos ambientais, tanto com relação ao poluidor direto quanto ao poluidor indireto, no caso as instituições financeiras, pois, a toda evidência, há incompatibilidade fundamental com o aspecto da imprescritibilidade do direito humano fundamental ao meio ambiente. Além disso, deve ser reconhecida a imprescritibilidade de direitos que pertençam ao sujeito independentemente de sua vontade ou de direitos dos quais o titular não possa dispor, como aqueles relacionados à vida, à dignidade humana e, enfim, ao meio ambiente²⁶.

Essa foi a construção jurídica feita pelo autor Alexandre Lima Raslan sobre a possibilidade da responsabilização civil ambiental do agente financiador por danos causados pelos seus mutuários, com majoritária adesão da doutrina nesse sentido. E em meio a esta tese foram colocadas ponderações e reflexões sobre o assunto, baseado na realidade vivenciada pelos bancos na análises de seus financiamentos.

3 REFLEXÕES SOBRE SEUS PARÂMETROS E CONSEQUÊNCIAS

É difícil definir as possíveis consequências da utilização da interpretação jurídica sobre a responsabilização do agentes financiadores, acima exposta, pois na prática não se teve ainda, salvo melhor juízo, nenhuma condenação relevante

²⁵ Ibidem, p. 277-278.

²⁶ RASLAN, Alexandre Lima. **Responsabilidade civil ambiental do financiador**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 278.

desfavorável aos bancos. Por isso, as breves reflexões, algumas já realizadas no tópico anterior, basear-se-ão em raciocínios lógico-dedutivos, conforme a atual realidade no Brasil.

Se essa teoria for integralmente acolhida pelos tribunais brasileiros, receio que se possa ensejar um pequena crise no sistema financeiro nacional, aumentando-se os juros e, por consequência, dificultando o acesso ao crédito. Isso resulta em menos investimentos e menor crescimento ao país. Assim, conclui-se que essa interpretação é a mais severa para as instituições financeiras, mas não quer dizer que seja a mais favorável ao meio ambiente.

Tal consequência pode afetar inclusive a chamada economia “verde” que deve crescer junto com a economia tradicional, pois é a economia verde que dará sustentabilidade ambiental à economia tradicional. Se os investimentos nesta economia diminuírem, também reduzirá a injeção de recursos em empreendimentos que produzem ideias sustentáveis.

Por isso, defendo que a responsabilização das instituições financeiras se dê com parâmetros diferenciados, de maneira mais equilibrada e menos invasiva neste momento, mas, ao mesmo tempo, deixando-as alertas para os possíveis riscos ambientais na concessão dos financiamentos. Denota-se que as grandes mudanças de paradigmas demoram a ocorrer, é característico deste processo complexo.

Isso quer dizer utilizar a responsabilidade subsidiária ao invés da solidária, que até pode ser usada, mas de forma excepcional, para onerar o efetivo causador num primeiro momento, buscando apenas o agente financiador numa eventual falta de recursos do financiado, o que também será muito prejudicial para a entidade financeira que arcará com a indenização e o prejuízo do não pagamento do mútuo pelo mutuário.

Deve-se admitir as causas de excludente de responsabilidade força maior e ato fortuito, pelas razões já expostas, mesmo adotando a teoria do risco integral, pois o risco da atividade é do empreendedor. E permitir a aceitação da responsabilidade subjetiva para o poluidor indireto, no caso os agentes financiadores, pois há situações em que a instituição financeira toma todas as cautelas possíveis para conceder o crédito de forma ambientalmente correta e,

mesmo assim, ocorre o dano. Nestes casos, a adoção da responsabilidade subjetiva serve como instrumento de estímulo ao contínuo implemento dessas cautelas, mitigando o risco ambiental dos financiamentos. Dessa forma, por decorrência lógica, a responsabilidade serviria de desestímulo ao não implemento dessas cautelas.

É notória a evolução da conscientização do risco ambiental nas corporações financeiras, pois os analistas acompanham o mercado e as informações sobre a importância ambiental no risco das atividades econômicas. Além disso, ressalta-se que em 1992 foi realizada em Nova Iorque a Declaração dos Bancos para o Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável, consequência da discussão mundial sobre o assunto, e em 1995 os bancos públicos brasileiros uniram-se juridicamente pelo chamado Protocolo Verde, para consolidar o mecanismo de deferimento de crédito aos projetos ambientais²⁷.

É claro que há um caminho longo a percorrer até se chegar ao nível de excelência e se poder exigir da instituição financeira um contínuo acompanhamento do empreendimento financiado até mesmo após a extinção do contrato de mútuo, por exemplo. Como dado estatístico, Paulo Bessa Antunes refere que a iniciativa financeira do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente conta com a participação de 77 instituições, sendo 65 da Europa e 7 da América do Norte. Em termos de América Latina, cerca de 70% dos bancos não possuem uma política corporativa sobre meio ambiente, sendo que dos 30% que a possuem, esta se limita a ser política interna de meio ambiente e eles não pensam em meio ambiente como uma importante variável em negócios financeiros. Acrescente-se que 90% dos bancos não possuem qualquer tipo de departamento encarregado de questões ambientais, nem há qualquer análise de performance ambiental da instituição²⁸.

Apesar de todas essas ponderações, não sou contrário a interpretação feita por Raslan, mas apenas assevero que a utilização dessa tese para defender o meio ambiente não é o melhor caminho a ser seguido. E usar apenas essas ponderações para conscientizar as instituições financeiras também não é a melhor saída, pois

²⁷ COSTA, Maria Flávia Albergaria. **Responsabilidade civil das instituições financeiras**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 103.

²⁸ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 215.

deixar para os tribunais decidir o melhor formato de responsabilização pode levar muitos anos e ensejar insegurança jurídica para o sistema financeiro nacional e para investimentos futuros. Por isso, o ideal mesmo é cobrar do Banco Central uma maior atuação nesse assunto, regulando de forma clara e objetiva a matéria, a fim de obrigar os agentes financiadores a cumprirem essas normas previstas para mitigar o risco ambiental, sob pena de se impor punições administrativas, e trazer segurança jurídica. Isso antecipará uma mudança de paradigma que provavelmente virá também, gradualmente, através dos tribunais.

Quem observa isso muito bem é Fabiano Jantalia que, em uma análise preliminar, diz que é possível concluir que o ordenamento jurídico brasileiro oferece condições para uma atuação positiva do Conselho Monetário Nacional (CMN) e do Banco Central nessa seara. Em instância superior, o CMN, no exercício das competências que lhe são conferidas sobretudo pelo artigo 4º, da Lei nº 4.595/1964, poderia baixar regulamentação sobre o tema e, por exemplo: i) estabelecer parâmetros para direcionamento do crédito para os projetos ambientais; ii) fixar a obrigatoriedade de contratação de avaliação de risco e contratação de seguro ambiental como requisito de financiamento de determinadas atividades, garantindo assim a reparação de danos eventualmente causados; ou iii) estabelecer patamares de taxa de juros para o financiamento de medidas de reflorestamento e recuperação do solo²⁹. Pode-se pensar inclusive em até obrigar os agentes financeiros a colocarem em seus quadros funcionais determinado número de engenheiros ambientais para acompanhar e fiscalizar o projeto financiado.

Esses são apenas alguns dos muitos instrumentos, já contemplados na Lei nº 4.595/1964, que podem ser prontamente empregados pelo CMN e pelo Banco Central em prol do meio ambiente. O rol de competências conferidas a esses entes revela que já existem condições jurídicas para viabilizar uma atuação proativa das estruturas de regulação do sistema financeiro nacional, alinhando-o com premissas formuladas pela Organização das Nações Unidas (ONU) na matéria, sem comprometer a livre iniciativa do setor. Com essas iniciativas, entre muitas outras, o

²⁹ JANTALIA, Fabiano. Sistema financeiro e meio ambiente: reflexões sobre a atuação do CMN e do Banco Central. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/boletimrsa/BOLRSA200703.pdf>. Acesso em 19 de jun. 2012.

CMN e o Bacen dariam passos largos para seu engajamento na questão ambiental, contribuindo fortemente para conciliação dos interesses das gerações presentes e futuras e para a preservação de nosso ecossistema, servindo de exemplo para o mundo³⁰.

Isso sem mencionarmos o papel muito importante exercido pelos órgãos ambientais licenciadores que não têm recebido a devida atenção, principalmente dos governos estaduais, para terem condições mínimas de trabalho. A demora na expedição das licenças prejudica inúmeros investimentos, fazendo com que as empresas pressionem na liberação dos recursos sem o documento ambiental. Se a expedição fosse bastante ágil, os clientes não teriam constrangimento em fornecê-lo.

Portanto, não se pode atribuir toda a responsabilidade civil ambiental às instituições financeiras, devendo-se evitar ao máximo que suportem eventual indenização por dano ambiental, sob pena de desestabilizar o sistema financeiro. Assim, é muito mais eficaz utilizar o poder regulatório e fiscalizatório do CMN e do Banco Central para o obrigar os agentes financiadores a seguirem os normativos ambientais, do que deixar essa polêmica maturar durante anos nos tribunais até se chegar num veredicto.

4 CONCLUSÃO

Como se pode observar, o assunto é bastante polêmico, pois trata do futuro do meio ambiente e da economia, ou seja, do desenvolvimento sustentável, tendo que ocupar o mesmo espaço, o que gera muitos conflitos de interesses e princípios. Deve-se escolher qual o melhor caminho para harmonizá-los, ou seja, para crescer economicamente sem causar impactos ambientais degradantes.

A intenção de apresentar essas reflexões, sobre os parâmetros e as consequências da construção jurídica da responsabilidade civil ambiental do agente financiador era ponderar o que a doutrina majoritária defende: as instituições financeiras, por serem poluidores indiretos, devem responder civilmente de forma

³⁰ Ibidem. Acesso em: 19 jun. 2012.

objetiva, solidária e integral pelos danos ambientais causados por seus projetos financiados. Isso por não achar que seja a melhor interpretação sobre o tema, o que não desqualifica a coerência e a tecnicidade desse raciocínio.

Assim sendo, os agentes financiadores devem ser responsabilizados, mas não da forma proposta, pois os parâmetros da responsabilização devem ser verificados no caso concreto e não impostos sempre de uma determinada forma, sob pena de se causar injustiças e violar o princípio da igualdade para com as instituições financeiras que estiverem investindo esforços na mitigação do risco ambiental nos seus financiamentos.

REFERÊNCIAS

ADAMI, Humberto. Meio ambiente e bancos: 10 anos depois, a volta da questão da responsabilidade ambiental das instituições financeiras. advocacia de combate e estratégias, colocando lado a lado movimento social e ministério público. In: SILVA, Bruno Campos. et. al. **Direito ambiental visto por nós advogados**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 745-748.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

BRAGA, Rodrigo Bernardes. **Responsabilidade civil das instituições financeiras**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

COSTA, Maria Flávia Albergaria. **Responsabilidade civil das instituições financeiras**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

JANTALIA, Fabiano. Sistema financeiro e meio ambiente: reflexões sobre a atuação do CMN e do Banco Central. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/boletimrsa/BOLRSA200703.pdf>. Acesso em 19 de jun. 2012.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 319-322.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira. STEIGLEDER, Annelise Monteiro. CAPPELLI, Silvia. **Direito ambiental**. 6. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2011, p. 277.

RASLAN, Alexandre Lima. **Responsabilidade civil ambiental do financiador**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.



SANTILLI, Juliana. A co-responsabilidade das instituições financeiras por danos ambientais e o licenciamento ambiental. In: NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade (orgs.). **Doutrinas essenciais**: responsabilidade civil. Vol. VII. 2ª Tiragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 739-786.