

Responsabilidade civil por danos causados por particulares ao sistema hidrológico

Carlos Oliveira ¹

Sumário: O presente texto procede a uma análise global do quadro legal relativo à responsabilidade civil por danos causados por particulares ao sistema hidrológico. Destacam-se instrumentos jurídicos tanto internacionais como europeus e nacionais. Coloca-se o foco na natureza concreta do dano infligido, na identificação dos componentes e esferas jurídicas lesadas, e na busca de uma base legal para responsabilizar, ou não, o lesante, concluindo com a realização da justiça no caso concreto.

Palavras-chave: responsabilidade civil; danos ambientais; sistema hidrológico; fontes da responsabilidade civil; pressupostos da responsabilidade; contencioso ambiental; jurisprudência ambiental

1. A RESPONSABILIDADE CIVIL EM GERAL

Apresentando-se como uma das principais fontes de obrigações, a responsabilidade civil verifica-se sempre que uma pessoa deve reparar um dano sofrido por outra. Permite, portanto, a transferência para a esfera jurídica de outrem das consequências negativas de um evento lesivo que atingiu a nossa esfera jurídica.

1.1. Seus elementos

1.1.1. Pessoal — subjetivo

Como decorre do exposto, neste instituto confrontam-se pelo menos duas esferas jurídicas:

- A do lesado (atingida pelo dano);
- A do lesante (o responsável pela produção do dano).

Este elemento pessoal permite, desde já, delimitar o âmbito desta exposição, que apenas tratará da responsabilidade civil em que sejam lesantes particulares e lesado o sistema hidrológico.

Em princípio, o lesado será o titular do direito à indemnização, e o lesante o responsável pela sua efetivação. Mas nem sempre assim sucede.

¹ Juiz de Direito.

1.1.2. Objetivo

Subjacente à responsabilidade civil, encontra-se necessariamente um evento ou facto desencadeador de um dano. Dano este que, por funcionamento deste instituto, gerará uma indenização (a reparação do dano).

A responsabilidade civil mais não é, portanto, do que o catálogo dos títulos de imputação que permitem operar a transferência das consequências negativas de um evento entre esferas jurídicas.

1.2. Modalidades

A responsabilidade civil subdivide-se em duas modalidades essenciais:

- A responsabilidade civil contratual, negocial ou obrigacional, emergente da violação de um direito de crédito ou obrigação em sentido técnico (com assento, entre nós, nos artigos 798.º e seguintes do Código Civil);
- A responsabilidade civil extracontratual, delitual ou aquiliana (prevista nos artigos 483.º e seguintes do Código Civil), a qual abrange as restantes hipóteses de ilícito civil, resultando *“da violação de deveres ou vínculos jurídicos gerais, isto é, de deveres de conduta impostos a todas as pessoas e que correspondem aos direitos absolutos, ou até da prática de certos atos que, embora lícitos, produzem dano a outrem”*².

Há quem categorize ainda uma terceira modalidade, a responsabilidade civil pré-contratual, autonomizando-a da obrigacional ou contratual. Porém, esta distinção é, na economia desta exposição, irrelevante, pois aqui apenas trataremos da responsabilidade civil extracontratual.

1.3. Fontes da responsabilidade civil extracontratual

A responsabilidade civil extracontratual pode assentar:

- a) Em factos (ou atos) lícitos, ou seja, certos factos danosos que, atendendo ao interesse em causa, são juridicamente consentidos, mas cujos prejuízos a lei, por imperativos de justiça, manda indemnizar (por exemplo, um ato praticado em estado de necessidade, ou uma expropriação por utilidade pública).
- b) No risco (responsabilidade objetiva).

Esta fonte, manifestamente excecional no nosso ordenamento jurídico (artigo 483.º, n.º 2 do Código Civil), caracteriza-se por dispensar a culpa, ou seja, por responsabilizar

² Almeida Costa, “Direito das Obrigações”, 5.º ed., pp. 431 e 432.

alguém pelo dano causado a outrem, independentemente da produção do evento lesivo lhe ser subjetivamente imputável, e, por vezes, mesmo independentemente de se tratar ou não de um ato seu. Esta responsabilidade assenta na ideia de que certas atividades são perigosas por natureza, pelo que aqueles que delas retiram proveitos devem igualmente ser responsabilizados pelos danos que eventualmente produzam. Assim, quem origina uma situação de risco para proveito próprio — ainda que seja permitida pela ordem jurídica — deve responder pelos danos da concretização desse risco. Um exemplo quotidiano da responsabilidade pelo risco é a utilização do automóvel.

Só existe responsabilidade pelo risco nos casos previstos especificamente pela lei — artigo 483.º, n.º 2 do Código Civil.

c) Em factos ilícitos

Sendo a área mais abrangente — considerando a sua frequência — da responsabilidade civil extracontratual, radica na ideia de culpa (dolo ou negligência) do agente, tendo também como pressuposto a ilicitude da conduta que lhe subjaz.

1.4. Pressupostos da responsabilidade civil extracontratual por factos ilícitos

Na nossa ordem jurídica, o princípio basilar do regime da responsabilidade civil extracontratual decorrente da prática de atos ilícitos encontra-se plasmado no artigo 483.º, n.º 1 do Código Civil. Enuncia tal norma que *“aquele que, com dolo ou mera culpa, violar ilicitamente o direito de outrem ou qualquer disposição legal destinada a proteger interesses alheios fica obrigado a indemnizar o lesado pelos danos resultantes da violação”*. Basta uma simples análise de tal previsão legal para que se possa identificar os pressupostos de que depende o direito de indemnização assente nesta modalidade da responsabilidade civil:

- a) O facto (um comportamento voluntário, ativo ou omissivo, de uma determinada pessoa);
- b) A ilicitude desse facto, que pode resultar:
 - Da violação de direito alheio;
 - Da violação de disposição legal destinada a tutelar interesses alheios.

Este é o tipo objetivo da ilicitude.

- c) A imputação subjetiva do facto ao lesante — a culpa, em qualquer das suas modalidades:
 - O dolo — que existirá quando o agente representa (elemento cognitivo) a verificação do resultado como possível decorrência da sua conduta e decide agir (elemento volitivo). Pode ser direto (quando o agente deseja produzir o resultado), necessário (o agente representa o resultado como consequência necessária da sua

conduta e opta por agir) ou eventual (o agente representa o resultado como possível consequência da sua conduta e age conformando-se ou aceitando a sua eventual ocorrência);

- A negligência — que se verificará quando o agente representou a possibilidade de ocorrência do resultado em consequência da sua conduta, mas age confiando erroneamente que ele não se produzirá (negligência consciente), ou quando o agente nem sequer representou a possibilidade de ocorrência do resultado como consequência da sua conduta (negligência inconsciente).

Há quem perspetive este pressuposto como o tipo subjetivo da ilicitude.

De qualquer forma, a culpabilidade do agente pressupõe forçosamente a sua imputabilidade e a inexistência de causas excludentes da culpa.

- d) O dano, entendido como a supressão ou limitação de uma posição de vantagem juridicamente tutelada. Pode ser patrimonial ou não patrimonial, e constituir um dano emergente (uma perda de algo de que o lesado já era titular) ou um lucro cessante (a privação de algo que o agente iria receber), pressupondo sempre uma diferença negativa entre a situação hipotética em que o agente estaria caso o facto não se tivesse verificado e a sua situação real após a sua ocorrência.

Mas apenas são ressarcíveis, em princípio, os danos que se compreendam na esfera de proteção da norma violada ou da situação jurídica tutelada.

- e) O nexo de causalidade entre o facto e o dano, ou nexo de imputação objetiva do dano ao facto do lesante. Causalidade que, como sabemos, não é meramente naturalística, mas antes adequada, ou seja, uma causalidade normativa ou jurídica que permita considerar o dano como consequência adequada da conduta.

1.5. A indemnização

Como se postula no já citado artigo 483.º, n.º 1, do Código Civil, uma vez verificada a sua hipótese, o lesante é obrigado *“a indemnizar o lesado pelos danos resultantes da violação”*. De forma a realizar tal indemnização, deverá o responsável *“reconstruir a situação que existiria, se não se tivesse verificado o evento que obriga à reparação”* (artigo 562.º do Código Civil) — Reconstituição da situação hipotética.

A trave mestra da reparação do dano ao nível do direito civil é, pois, o princípio da reposição ou reconstituição natural, o qual se traduz na obrigação de reconstituir a situação anterior à lesão, ou seja, o dever de repor as coisas na situação em que estariam caso o evento lesivo se não tivesse produzido.

Tal princípio só será de afastar em qualquer das hipóteses previstas no artigo 566.º, n.º 1, do Código Civil:

- Impossibilidade da reconstituição natural;

- Insuficiência da reconstituição natural para reparar integralmente os danos;
- Excessiva onerosidade da reconstituição natural para o devedor.

Verificando-se uma (ou mais) dessas hipóteses, a indemnização deverá ser “fixada em dinheiro” (obrigação pecuniária). Este expediente indemnizatório, sucedâneo ou subsidiário da reconstituição natural, apresenta como medida a diferença entre a situação real em que se encontra o património do lesado e a situação hipotética atual em que o mesmo se encontraria caso tal evento lesivo não tivesse ocorrido (teoria da diferença, consagrada legalmente no artigo 566.º, n.º 2, do Código Civil). E tal aferição dever reportar-se ao momento mais recente que puder ser atendido pelo tribunal.

A indemnização deve, por outro lado, ressarcir não apenas os danos patrimoniais sofridos pelo lesado, como também os danos não patrimoniais produzidos, desde que, pela sua gravidade, mereçam a tutela do direito (artigo 496.º, n.º 1, do Código Civil).

Os danos patrimoniais são os suscetíveis de avaliação pecuniária, podendo revelar-se como danos emergentes (o prejuízo causado) ou lucros cessantes (benefícios que o lesado deixou de auferir em consequência da lesão, os quais devem ser aferidos segundo critérios de probabilidade ou verosimilhança), na sequência do preceituado no artigo 564.º, n.º 1, do Código Civil. O n.º 2 desta norma prevê ainda a possibilidade (ou, mais corretamente, o poder-dever) de o tribunal atender aos danos futuros, desde que se apresentem como previsíveis. Previsibilidade essa que se deve basear no decurso normal dos eventos, atento o mecanismo donexo causal.

Os danos não patrimoniais, por seu turno, são os insuscetíveis de avaliação pecuniária, reportando-se a valores de ordem espiritual, ideal ou moral. Não devem ser confundidos com os danos patrimoniais indiretos, os quais se traduzem nos prejuízos patrimoniais sofridos pelo lesado por força da verificação de danos não patrimoniais (por exemplo, um desgosto que reflexamente provoca uma diminuição da capacidade de ganho). A problemática que suscitou a questão da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais encontra-se há muito ultrapassada, pronunciando-se a orientação doutrinal e jurisprudencial dominante no sentido da admissão de tal reparação, não como sendo uma indemnização em sentido estrito, mas sim como uma compensação. “*Mais vale proporcionar à vítima essa satisfação do que deixá-la sem qualquer amparo*”, como elucidativamente afirma Almeida Costa ³.

A lei — artigo 496.º, n.º 1, do Código Civil — deposita nas mãos do tribunal o encargo de apreciar, no caso concreto, e de acordo com padrões objetivos, se o dano não patrimonial se mostra ou não digno de proteção jurídica. Na hipótese afirmativa, o montante da indemnização será fixado de forma equitativa pelo tribunal, tendo em atenção, em qualquer caso, o grau de culpabilidade do agente, a situação económica deste último e do

3 “Direito das Obrigações”, 5.º ed., p. 483.

lesado, e as restantes circunstâncias relevantes (artigos 496.º, n.º 3, 1.º parte, e 494.º do Código Civil).

A equidade desempenha, portanto, um papel fundamental ao nível da determinação dos danos não patrimoniais, papel esse extensível aos próprios danos patrimoniais, dado o disposto no artigo 566.º, n.º 3, do Código Civil (insucesso na averiguação do valor exato dos danos, mas sendo, de qualquer forma, um dado assente que há danos a ressarcir) — cfr. ainda o artigo 4.º, al. a), do Código Civil.

2. O AMBIENTE E O SISTEMA HIDROLÓGICO

2.1. A água e a vida

Afirmar que a água é essencial para a vida é um lugar comum, mas não é uma trivialidade ou um *fait divers*.

Sendo o mais importante dos constituintes dos organismos vivos (cerca de 50 a 90% da biomassa é constituída por água, e no ser humano essa percentagem é de 60%), a água desempenha um papel insubstituível nas funções biológicas (procede, por exemplo, ao transporte dos nutrientes e dos produtos da respiração celular, regula a temperatura e permite a desintoxicação). Mas não só.

A água regula o clima da Terra, é fundamental para a maioria das atividades humanas (desde a agricultura à indústria, passando pelos transportes), e possibilita a biodiversidade. *“A água doce foi sempre um elemento essencial na evolução das sociedades humanas, tanto na revolução agrícola como na revolução industrial”*⁴.

Não admira, pois, que nos preocupemos com a existência, a disponibilidade e a qualidade da água, e o seu ciclo. Importa não esquecer que a maior parte da água no planeta é salgada, existindo apenas 2,5% de água doce, da qual apenas 0,7% corresponde à água doce disponível para utilização⁵.

Por assim ser, o Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas erigiu o direito à água como direito humano. De facto, nos termos do Comentário Geral n.º 15/2002⁶, *“o direito humano à água é indispensável para conduzir a vida humana com dignidade”*, entendendo-se o direito à água como *“o direito de toda pessoa à água suficiente, segura, aceitável, fisicamente acessível e que propicie usos pessoais e domésticos”*.

⁴ Feio, Maria João; Ferreira, Verónica, “Rios de Portugal — Comunidades, processos e alterações”, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2019, p. 20.

⁵ Conselho Nacional da Água, <https://conselhonacionaldaagua.weebly.com/aacutegua-no-planeta-terra.html>.

⁶ “UN — Water Decade Programme on Advocacy and Communication (UNW-DPAC) — Biennial report 2010-2011”, Genebra, United Nations Office, 2012, p. 5.

Em 2010, a O.N.U. reconheceu o direito à água limpa e segura como um direito humano essencial. Nas palavras do seu Secretário-geral, António Guterres ⁷, “a água é um direito humano. Ninguém deve ter esse acesso negado”.

2.2. A água, os rios e o ser humano

No Livro de Génesis, o jardim do Éden situava-se num local banhado por quatro rios (Pisom, Ghion, Tigre e Eufrates), demonstrando a importância que os rios sempre tiveram no nascimento, instalação e florescimento das sociedades e civilizações humanas.

“O chamado Crescente Fértil, delimitado pelos rios Jordão, Eufrates, Tigre e Nilo, aglomera as cidades mais antigas de que há memória, assumindo o estatuto de ‘berço da civilização humana’. Foi aí que, com a invenção da agricultura, as dinâmicas de sedentarização se iniciaram e que o processo civilizacional ganhou um novo rumo” ⁸.

Essa importância mantém-se ainda hoje, não existindo metrópole digna desse nome que não esteja situada na margem de um rio (Londres, Nova Iorque, Paris, Moscovo, Lisboa e Porto, etc.).

Ao nível da renovação dos recursos hídricos, o escoamento ou vazão dos rios “é o componente mais importante do ciclo hidrológico. Exerce um efeito pronunciado sobre a ecologia da superfície da terra e sobre o desenvolvimento económico humano. É a vazão do rio que é mais amplamente distribuída sobre a superfície da terra e fornece o maior volume de água para consumo no mundo” ⁹.

Na verdade, os rios permitem a geração de energia, alimentam a atividade agrícola, auxiliam a atividade industrial, possibilitam o abastecimento de água potável, fornecem recursos alimentares, proporcionam atividades de lazer, garantem o equilíbrio dos ecossistemas, regulam o clima, facultam meio de transporte de pessoas e mercadorias, e constituem referenciais culturais e históricos, sendo mesmo frequentemente fronteiras geográficas e geopolíticas. Os rios até desempenham um papel religioso, aí se realizando batismos e funerais, e sempre serviram como depósito de cadáveres.

O papel central que os rios desempenham nas sociedades humanas não se restringe aos grandes rios. Como decorre do saber popular, “correm os ribeiros para o rio e os rios para o mar”, e “os grandes rios fazem-se de pequenos ribeiros” (expressões populares portuguesas). Ao longo da história, as populações humanas estabeleceram-se ao longo dos rios e seus afluentes, e nos seus estuários. Por assim ser, toda a atividade humana está intimamente ligada e dependente dos cursos de água, incluindo os rios.

Os rios e as sociedades humanas são, pois, indissociáveis.

⁷ Proferidas em 22 de março de 2019.

⁸ Peixoto, Paulo, “Os usos sociais dos rios”, in “A água como património — Experiências de requalificação das cidades com água e das paisagens fluviais”, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2017, p. 59.

⁹ Shiklomanov, Igor, “World water resources: a new appraisal and assessment for the 21st century”, Paris, Unesco, 1998. p. 6.

2.3. A água, os rios e o direito

Como já foi referido, a água é um bem escasso, e o direito à água um direito humano.

“A luta pela propriedade da água, principalmente em épocas mais secas, foi e é cada vez mais uma causa política e económica”, nas palavras de Maria João Feio e Verónica Ferreira ¹⁰. Estas autoras fazem mesmo referência a um estudo ¹¹ em que se sugere uma relação de causalidade entre as disputas por água e boa parte dos conflitos atuais, e mesmo da história da humanidade, afirmando que as alterações climáticas (por exemplo, o aumento da temperatura ou a precipitação extrema) exponenciam o número de casos de violência interpessoal e de conflitos intergrupais.

A tutela jurídica da água, e do acesso à mesma, assume, portanto, relevo indiscutível.

No começo do século XXI, a Diretiva Quadro da Água de 2000 (DQA) ¹² veio alterar o conceito de água, que transitou de mero produto comercial a património que importa tutelar independentemente da sua utilização. Nesse diploma, procedeu-se, além do mais, à adoção do princípio de poluidor-pagador, bastante relevante para a efetivação dessa tutela.

2.4. Rio, bacia hidrográfica e região hidrográfica

Essa Diretiva prevê alguns conceitos relevantes (artigo 2.º), definindo:

- O rio como *“uma massa de água interior que corre, na maior parte da sua extensão, à superfície da terra, mas que pode correr no subsolo numa parte do seu curso”* (n.º 4);
- A bacia hidrográfica como *“a área terrestre a partir da qual todas as águas fluem, através de uma sequência de ribeiros, rios e eventualmente lagos para o mar, desembocando numa única foz, estuário ou delta”* (n.º 13); e
- A região hidrográfica como *“a área de terra e de mar constituída por uma ou mais bacias hidrográficas vizinhas e pelas águas subterrâneas e costeiras que lhes estão associadas”* (n.º 15).

Estes conceitos foram transpostos para a nossa Lei da Água ¹³, como se pode observar pelo teor dos artigos 4.º, als. m), vv) e xx).

¹⁰ Obra citada, p. 21.

¹¹ Hsiang S.M., Burke M. & Miguel E., 2013, “Quantifying the influence of climate on human conflict”, Science 341: 1235367.

¹² Comissão Europeia, 2000, Diretiva 2000/60/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 23 de outubro de 2000, que estabelece um Quadro de Ação Comunitária no Domínio da Política da Água.

¹³ Lei n.º 58/2005, de 29 de dezembro.

2.5. Os recursos hídricos

Assim, os recursos hídricos compreendem “as águas, abrangendo ainda os respetivos leitos e margens, zonas adjacentes, zonas de infiltração máxima e zonas protegidas” — artigo 1.º, n.º 1, da Lei n.º 54/2005, de 15 de novembro (que estabelece a titularidade dos recursos hídricos).

Esses recursos podem ser públicos (recursos dominiais ou domínio público hídrico — artigo 1.º, n.º 1, e 2.º a 8.º da referida Lei), podendo pertencer “ao Estado, às regiões autónomas e aos municípios e freguesias” (artigo 2.º, n.º 2, da referida Lei). Mas também há os recursos patrimoniais, que podem pertencer a entidades públicas ou particulares, assumindo neste caso natureza particular (artigo 1.º, n.º 2, e 18.º da referida Lei).

3. A RESPONSABILIDADE AMBIENTAL

A problemática da responsabilidade ambiental apenas ganhou relevo e autonomia no final do século XX. Anteriormente, apenas eram considerados juridicamente relevantes os danos subsequentes às perturbações ambientais, ou seja, os danos sofridos por determinada pessoa na sua esfera pessoal ou patrimonial causados por uma contaminação do ambiente.

Com a consciencialização social da importância da tutela do ambiente, emergiu o chamado Estado de Direito ambiental, determinando a autonomização do conceito do bem jurídico ecológico e do dano causado à natureza em si, ao património natural e aos fundamentos naturais da vida — o dano ecológico ou dano ao ambiente (que existirá quando um bem jurídico ecológico seja perturbado).

E esse dano é perspetivado não apenas num quadro de prevenção, mas também reparatório, gerador de responsabilidade (princípio da responsabilização).

Já na Lei de Bases do Ambiente de 1987 (Lei n.º 11/87, de 07-04) se previa o princípio da responsabilização, apontando para a “assunção pelos agentes das consequências, para terceiros, da sua ação, direta ou indireta, sobre os recursos naturais” (artigo 3.º, al. h), efetivando-se, além do mais, pela norma do artigo 41.º, n.º 1 — “Existe obrigação de indemnizar, independentemente de culpa, sempre que o agente tenha causado danos significativos no ambiente, em virtude de uma ação especialmente perigosa, muito embora com respeito do normativo aplicável”. Previa-se ainda que essa responsabilização seria garantida pelos tribunais comuns — artigo 45.º, e estipulava-se que os infratores contraordenacionais, além da responsabilização a esse título, deveriam a suas expensas “remover as causas da infração e a repor a situação anterior à mesma ou equivalente”, e, caso tal não fosse possível, ficariam vinculados ao pagamento de “uma indemnização especial a definir por legislação e à realização das obras necessárias à minimização das consequências provocadas” — artigo 48.º.

Este diploma veio a ser revogado pela Lei n.º 19/2014, de 14-04, que definiu as bases da política de ambiente, consagrando os princípios do poluidor-pagador, da responsabilidade e da recuperação.

Também na Declaração do Rio Sobre Ambiente e Desenvolvimento ¹⁴ se incluiu o princípio 13, segundo o qual *“Os Estados deverão elaborar legislação nacional relativa à responsabilidade civil e à compensação das vítimas da poluição e de outros prejuízos ambientais. Os Estados deverão também cooperar de um modo expedito e mais determinado na elaboração de legislação internacional adicional relativa à responsabilidade civil e compensação por efeitos adversos causados por danos ambientais em áreas fora da sua área de jurisdição, e causados por atividades levadas a efeito dentro da área da sua jurisdição de controlo”*.

A tutela da água, e dos rios, também se efetiva, portanto, por esta via reparatória.

3.1. O dano ambiental e o dano ecológico

Já acima se definiu o conceito civil de dano. E também já se mencionou a autonomização do chamado dano ambiental (enquanto lesão a uma componente ambiental).

Segundo Heloísa Oliveira ¹⁵, o conceito de dano ao ambiente deve ser delimitado negativamente por três formas:

- Não engloba a afetação de outros bens, como a saúde pública, o ordenamento do território ou o património cultural, nem de direitos subjetivos, como direitos de personalidade ou direitos patrimoniais ¹⁶;
- Não abrange os danos sofridos pelas populações;
- Tem de ser significativo ou relevante (dado que *“quase toda a atividade humana implica degradação ambiental”*, só podem gerar direito a reparação os danos graves).

Mas a doutrina está longe de consensualizar um conceito de dano ambiental, postulando ainda uma distinção entre dano ecológico e dano ambiental.

O dano ecológico refere-se ao prejuízo causado ao elemento natureza, abrangendo bens inapropriáveis e imateriais, insuscetíveis de avaliação pecuniária, excluindo, portanto, os danos ao património. Segundo Gomes Canotilho ¹⁷, o dano ecológico consiste na alteração, deterioração ou destruição do bem ambiente natural, sendo, por isso, irressarcível. Já o dano ambiental verifica-se com a lesão de bens jurídicos concretos, constitutivos do

¹⁴ Emitida na Conferência das Nações Unidas sobre Ambiente e Desenvolvimento, no Rio de Janeiro, 3 a 14 de junho de 1992

¹⁵ “Tratado de Direito do Ambiente”, vol. I, Parte Geral, 2021, pp. 271 e ss.

¹⁶ No mesmo sentido, Cunhal Sendim, “Responsabilidade civil por danos ecológicos — da reparação do dano através de restauração natural”, 1998, p. 12.

¹⁷ “A responsabilidade por danos ambientais”, in “Direito do ambiente”, 1994. p. 404

bem ambiente, como o solo, a luz, a água e o ar, estes sim passíveis de produzir responsabilidade individual, calculáveis pecuniariamente.

Noutra perspetiva, o dano ambiental identifica-se com a ofensa de direitos ou interesses alheios por via da lesão de uma componente ambiental, enquanto o dano ecológico se traduz no próprio dano causado ao ambiente em si.

Além disso, embora a poluição humana produza sempre efeitos ambientais negativos, nem todos os danos ambientais geram a responsabilidade do poluidor. Na verdade, existem essencialmente duas posições: os que sustentam que o dano ambiental abrange apenas a vida vegetal, animal e outros meios naturais, inclusive as suas inter-relações; E os que opinam no sentido de abarcar ainda os objetos oriundos da atividade humana, desde que assumam relevo enquanto herança cultural. E essa dicotomia expressa-se mesmo a nível legislativo, como se pode observar pelos diversos campos de abrangência da Diretiva 2004/35/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de abril de 2004, e do D.L. n.º 147/2008, de 29 de julho (opção pela posição mais restrita — tutela apenas dos componentes ambientais), e da Lei n.º 19/2014, de 14-04 (bases da política de ambiente, considerando “*indissociáveis os componentes ambientais naturais e humanos*” — artigo 9.º).

3.2. O dano ambiental — alguns componentes aqui relevantes

3.2.1. O dano a espécies e habitats

Constituem a “*fonte de recursos biológicos, que servem, a todas as espécies, de alimentação e de suporte de vida, e mantêm a biosfera, na relação com os demais elementos naturais*”, nas palavras de A. Aragão¹⁸. A sua danificação traduzir-se-á em “*quaisquer danos com efeitos significativos adversos para a consecução ou a manutenção do estado de conservação favorável desses habitats ou espécies*”, pressupondo a sua gravidade, e devendo a sua avaliação ser efetuada por comparação entre o estado de conservação inicial, anterior à lesão, e o estado de conservação atual, posterior à lesão (artigo 11.º, n.º 1, al. e), do D.L. n.º 147/2008, de 29 de julho).

Não bastará, portanto, a flutuação ambiental normal, nem a que resulta de causas naturais.

3.2.2. O dano à água

Abrange todas as águas, superficiais, subterrâneas, costeiras, marinhas, etc. As que nos interessam são obviamente as que integram o sistema hidrológico, e os danos que se traduzem na afetação adversa e significativa do estado ecológico ou do estado químico

¹⁸ “A natureza não tem preço. mas devia. o dever de valorar e pagar os serviços dos ecossistemas”, in Estudos de Homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda, IV, 2012, p. 287, nota 8.

das águas de superfície, o potencial ecológico ou o estado químico das massas de água artificiais ou fortemente modificadas, ou o estado quantitativo ou o estado químico das águas subterrâneas (artigo 11.º, n.º 1, al. e), do D.L. n.º 147/2008, de 29 de julho).

Esses danos podem ter várias causas, que se agrupam em quatro fontes:

- Poluição;
- Sobreexploração;
- Alterações quantitativas;
- Exaustão.

Heloísa Oliveira ¹⁹ indica como fontes habituais desses danos: *“emissões industriais, poluição difusa (escoamentos superficiais no solo, provenientes sobretudo de aglomerados urbanos e de explorações agrícolas, e deposição de sedimentos, resultantes da erosão do solo), eutrofização, gestão de resíduos, derrames e descargas no oceano, concentração de resíduos sólidos de fontes dispersas, alteração de ciclos hidrológicos, e sobreexploração (que pode conduzir à exaustão)”*.

Por outro lado, constituindo a água um elemento comum e relacionado com outros elementos naturais, é o recurso natural com maior potencial de criação de danos ambientais secundários (lesão subsequente de outros componentes ambientais) e de degradação ambiental generalizada.

A existência de um dano à água pressupõe a verificação:

- Da introdução de substâncias ou energia numa massa de água (facto);
- De contaminação (afetação adversa e significativa), mediante comparação entre o estado ecológico, quantitativo e/ou químico da massa de água prévio ao facto, e o seu estado posterior a esse facto.

4. INSTRUMENTOS JURÍDICOS DE RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL

4.1. A Diretiva 2004/35/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de abril de 2004 (relativa à responsabilidade ambiental em termos de prevenção e reparação de danos ambientais)

Não constituindo, como se sabe, um instrumento legislativo direta e automaticamente aplicável no nosso ordenamento jurídico, esta diretiva consagrou o princípio fundamental da responsabilização financeira do operador cuja atividade tenha causado danos ambientais, ou a ameaça iminente de tais danos, segundo o princípio do “poluidor-pagador”.

¹⁹ Obra citada, p. 279.

Procedeu ainda esta Diretiva à delimitação do conceito de dano ao ambiente enquanto valor intrínseco, independente da existência de dano pessoal (na pessoa ou no seu património), ultrapassando o preconceito antropocêntrico e evoluindo no sentido do ecocentrismo.

4.2. Diretiva 2000/60/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro (Diretiva-quadro da água)

Nesta Diretiva estabeleceu-se, ao nível da reparação de danos, a obrigatoriedade de recuperação do estado do componente hídrico afetado ao estado em que estaria se o dano não tivesse ocorrido.

4.3. Constituição da República Portuguesa

A nossa lei fundamental consagra vários princípios e direitos aqui relevantes. Desde logo, a garantia de acesso ao direito e tutela jurisdicional efetiva prevista no artigo 20.º, e o direito de ação popular (artigo 52.º, n.º 3, al. a), também aplicáveis no contencioso ambiental. Além disso, a C.R.P. prevê, no capítulo dos direitos e deveres sociais, o direito ao ambiente e qualidade de vida, e o dever de todos o defenderem — artigo 66.º.

4.4. A Lei n.º 19/2014, de 14-04 (define as bases da política de ambiente)

Embora com conteúdo essencialmente programático, este diploma prevê, no seu artigo 3.º, os seguintes princípios (materiais do ambiente):

- Do poluidor-pagador [(al. d)];
- Da responsabilidade [(al. f)] — obrigando à responsabilização de todos os que direta ou indiretamente, com dolo ou negligência, provoquem ameaças ou danos ao ambiente, não excluindo a possibilidade de indemnização nos termos da lei;
- Da recuperação [al. g]] — obrigando o causador do dano ambiental à restauração do estado do ambiente tal como se encontrava anteriormente à ocorrência do facto danoso.

E no seu artigo 7.º garante a todos o direito à tutela ambiental judicial efetiva, incluindo os direitos a promover a reparação de violações ambientais e à respetiva indemnização.

4.5. O D.L. n.º 147/2008, de 29 de julho (estabelece o regime jurídico da responsabilidade por danos ambientais)

Este diploma, que procedeu à transposição para a ordem jurídica nacional da Diretiva n.º 2004/35/CE, acima mencionada, e constitui o único regime vigente exclusivamente

reparatório, introduziu o regime de prevenção e reparação de danos ambientais na nossa ordem jurídica. Apresenta como base os princípios da responsabilização, da prevenção e do poluidor-pagador.

Ao nível da responsabilidade por lesão de um qualquer componente ambiental, consagra este diploma a indemnização (concomitante) dos seguintes danos:

- Os danos causados por essa lesão ambiental, mediante a aplicação do regime geral da responsabilidade civil extracontratual por factos ilícitos (artigo 8.º) e a previsão de um tipo de responsabilidade objetiva (artigo 7.º — dispensando a verificação de culpa/negligência ou dolo do agente quanto aos danos causados pela lesão de um qualquer componente ambiental no exercício das atividades económicas elencadas no anexo III, que se revela muito abrangente) — Modelo civilista;
- O próprio dano ambiental, mediante a convocação do regime geral da responsabilidade civil extracontratual por factos ilícitos (artigo 13.º) e a previsão de um tipo de responsabilidade objetiva (artigo 12.º), aplicáveis ao operador/agente das atividades económicas elencadas no anexo III — Modelo jurídico-público ou administrativo (que é o prevalente — artigo 10.º).

Quanto ao dano ambiental, a administração pública (“autoridade competente” — Agência Portuguesa do Ambiente — artigo 29.º) assume a tarefa de garantir a tutela dos bens ambientais afetados, superando as dificuldades que podem advir da afetação de um universo alargado de lesados (que, no entanto, têm o direito de solicitar a intervenção dessa autoridade — artigo 18.º) — artigos 14.º e seguintes.

Ainda quanto ao dano ambiental, prevê-se:

- Um direito de regresso do operador sobre o responsável civil (terceiro responsável ou autoridade pública), caso demonstre não ser da sua responsabilidade o facto causador do dano — artigo 20.º, n.º 1 e 2;
- Uma cláusula de exoneração de responsabilidade do operador por inexistência de dolo ou negligência em certas circunstâncias — artigo 20.º, n.º 3. A conjugação desta norma legal com a do artigo 12.º traduz uma presunção de culpa/responsabilidade do operador, mais do que uma hipótese de responsabilidade objetiva.

Em sentido diverso, veja-se Heloísa Oliveira ²⁰, que sustenta que não se trata aqui de exclusão de responsabilidade, mas apenas do pagamento dos custos das medidas de prevenção ou de reparação.

²⁰ Obra citada, pp. 280 e 290.

Consagra-se ainda:

- Um regime de responsabilidade solidária, tanto entre participantes quanto entre as pessoas coletivas e os respetivos diretores, gerentes ou administradores (artigos 3.º e 4.º);
- Um especial critério de aferição ou prova do nexu causal — “*critério de verosimilhança e de probabilidade de o facto danoso ser apto a produzir a lesão verificada, tendo em conta as circunstâncias do caso concreto e considerando, em especial, o grau de risco e de perigo e a normalidade da ação lesiva, a possibilidade de prova científica do percurso causal e o cumprimento, ou não, de deveres de proteção*” (artigo 5.º);
- A possibilidade de diminuição ou exclusão da reparação em caso de culpa do lesado — artigo 9.º;
- A proibição da dupla reparação (civil e administrativa), com prevalência para a aplicação do modelo jurídico-público — artigo 10.º;
- A obrigação de constituição de garantias financeiras pelos operadores, que se podem traduzir em apólices de seguro (artigo 22.º).
- A prevalência do regime reparatório do dano ambiental previsto neste diploma sobre o dever de reposição resultante de qualquer processo contraordenacional (artigo 30.º, n.º 1);
- Um caso de valor extraprocessual das provas (artigo 30.º, n.º 3);
- Um elenco de medidas de reparação natural *in situ* destinadas a operar a reconstituição da situação atual hipotética (Anexo V, de conteúdo eminentemente técnico).

Como se pode observar, e afirma Carla Amado Gomes ²¹, a maior novidade deste regime consiste na “*autonomização do dano ecológico em face do dano ambiental, confirmada pela inclusão de critérios de reparação específicos*”. E, na verdade, somente o dano ambiental ou ecológico demandava um regime especial de reparação ou compensação de lesões, considerando a especificidade dos bens tutelados e a dificuldade de os integrar nos estreitos parâmetros do Código Civil e da Lei n.º 83/95, de 31 de agosto (Lei da participação procedimental e da ação popular).

É indiscutível que este diploma abrange a tutela dos rios e da água, como resulta das definições constantes do artigo 11.º, n.º 1, als. *a)* (águas), *e)* (danos ambientais e danos causados à água), *o)* (recurso natural) e *p)* (regeneração dos recursos naturais).

4.6. O artigo 73.º do D.L. n.º 236/98, de 01-08 (responsabilidade por danos causados à qualidade da água)

Este diploma não foi revogado expressamente pela Lei da Água (Lei 58/2005, de 29-12),

²¹ “*De que falamos quando falamos de dano ambiental? Direito, mentiras e crítica*”, in “*Actualidad Jurídica Ambiental*”, 15 de março de 2010, p. 3

nem colide com o seu regime, sendo o seu âmbito mais abrangente, pelo que se deve considerar em vigor. Neste sentido se pronunciaram Carla Amado Gomes²² e António Barreto Archer²³.

Esta norma prevê um direito de indemnização do Estado (que Carla Amado Gomes²⁴ defende ser do Fundo de Intervenção Ambiental) pelos danos causados por qualquer pessoa ao ambiente em geral, e à qualidade das águas em particular, baseado no dolo ou negligência do agente, identificando a ilicitude com a infração às disposições do diploma em que se insere (n.º 1). É, portanto, um tipo de responsabilidade subjetiva.

Prevê-se ainda:

- A salvaguarda do direito dos particulares à indemnização (n.º 2);
- A quantificação da indemnização com recurso à equidade (caso não seja possível quantificar com precisão o dano causado — n.º 3);
- A responsabilidade solidária dos agentes (n.º 4);
- A competência exclusiva dos tribunais comuns (n.º 5);
- A legitimidade ativa das associações de defesa do ambiente com personalidade jurídica para interposição da ação de indemnização.

4.7. O artigo 95.º da Lei da Água (Lei 58/2005, de 29-12)

Nesta norma, salvaguardando-se a responsabilidade civil pelos danos causados a terceiros, nos termos gerais da lei (n.º 5), e a solidariedade dos diretores, gerentes e administradores das pessoas coletivas (n.º 2), prevê-se um tipo de responsabilidade objetiva (n.º 1), impondo ao agente causador de *“uma deterioração do estado das águas”* por uma utilização desconforme ao título de utilização a obrigação de restauração natural.

4.8. O artigo 48.º do D.L. n.º 142/2008, de 24-07) (Regime jurídico da conservação da natureza e da biodiversidade)

Consagra esta norma um regime específico que obriga o infrator ambiental *“a remover as causas da infração e a reconstituir a situação anterior à prática da mesma”* (n.º 1), prevendo-se também que *“sempre que o dever de reposição da situação anterior não seja voluntariamente cumprido, a autoridade nacional atua diretamente por conta do infrator (...)”* (n.º 2).

²² Obra citada, p. 9

²³ “Direito do Ambiente e responsabilidade civil”, Coimbra, 2009, p. 27

²⁴ Obra citada, p. 9.

4.9. O D.L. n.º 151-B/2013, de 31 de outubro (Regime jurídico da avaliação de impacte ambiental)

Este diploma impõe a quem, entidade pública ou privada, pretenda realizar um projeto a previsão de medidas compensatórias de potenciais efeitos negativos significativos no ambiente — artigos 5.º, al. b), 18.º, n.º 4, e 21.º, n.º 5.

4.10. Os artigos 41.º a 43.º do D.L. n.º 152-B/2017, de 11-12) (Alteração ao regime jurídico da avaliação de impacte ambiental)

Nesta diploma prevê-se um regime de responsabilidade por “danos ao ambiente”, impondo-se ao infrator medidas de reposição da situação *ex ante* (artigo 41.º), medidas compensatórias (artigo 42.º), e estipulando-se que caso essas medidas compensatórias “*não sejam executadas ou, sendo executadas, não eliminem integralmente os danos causados ao ambiente, o infrator fica constituído na obrigação de indemnizar o Estado*” (artigo 43.º, n.º 1). Indemnização essa que até pode ser fixada com recurso a critérios de equidade, devendo ser peticionada nos tribunais comuns, e não prejudica o direito indemnizatório dos particulares (artigo 43.º, n.ºs 2, 4 e 5).

4.11. O D.L. n.º 127/2013, de 30 de agosto (Regime de emissões industriais aplicável à prevenção e ao controlo integrados da poluição)

Este regime impõe aos operadores de certas atividades a reposição do local da exploração em estado ambientalmente satisfatório aquando do respetivo encerramento — artigo 7.º, n.º 1, al. g).

4.12. A Lei n.º 83/95, de 31-08 (Lei da participação procedimental e da ação popular)

Este diploma prevê, além do mais, a ação popular civil (artigo 12.º, n.º 2), e quanto aos danos causados à “*saúde pública, o ambiente, a qualidade de vida, a proteção do consumo de bens e serviços, o património cultural e o domínio público*” (artigos 1.º, n.º 2), a aplicação do regime geral da responsabilidade subjetiva, baseada no dolo ou negligência do agente (artigo 22.º, n.º 1 e 3).

Podendo ser titular do eventual direito à indemnização qualquer lesado(s), quando esses titulares não estejam individualmente identificados prevê-se a fixação global da indemnização (artigo 22.º, n.º 2).

Mas este diploma prevê ainda um tipo de responsabilidade objetiva por danos causados aos referidos direitos e interesses decorrentes de uma “*atividade objetivamente perigosa*” (artigo 23.º).

Como se pode observar, o nosso ordenamento jurídico acolhe uma “*perspetiva dualista sobre a legitimidade popular para tutela do ambiente*”, como refere José Duarte Coimbra ²⁵, que integra:

- A tutela imediata do ambiente enquanto interesse difuso (tutela dos componentes ambientais);
- A tutela mediata do ambiente por via da proteção de interesses individuais indiretamente afetados por via da lesão de componentes ambientais.

É de referir que ao Ministério Público é reconhecida legitimidade ativa na defesa desses bens comunitários, incluindo o ambiente.

4.13. O Código Civil

O artigo 483.º, n.º 1, consagra o princípio geral da responsabilidade civil extracontratual, que é, como sabemos, subjéctiva.

Como decorre do n.º 2 dessa norma legal, são excepcionais os casos de responsabilidade objéctiva (ou pelo risco), devendo estar tipificados na lei:

- A hipótese do artigo 500.º do Código Civil (responsabilidade do comitente).
Nesta norma responsabiliza-se objetivamente (independentemente de culpa) aquele que encarrega (comitente) outrem (comissário) pelos danos por este causados no exercício da comissão, desde que este seja subjéctivamente responsável (com culpa, portanto). Pense-se, por exemplo, numa empresa de fabrico de substâncias perigosas que contrata uma empresa de transporte dessas mercadorias, ocorrendo um acidente no transporte por culpa do condutor do veículo, funcionário desta.
- A hipótese do artigo 502.º do Código Civil (danos causados por animais).
Nesta norma responsabiliza-se objetivamente (independentemente de culpa) o utilizador, no seu próprio interesse (proprietário, usufrutuário, possuidor, locatário, comodatário, etc.), de animais pelos danos por estes causados.
- A hipótese do artigo 503.º, n.º 1, do Código Civil (danos causados por veículos).
Nesta norma responsabiliza-se objetivamente (independentemente de culpa) o detentor/utilizador (quem tiver o poder real, de facto) de qualquer veículo de circulação terrestre pelos danos por este causados, esteja ou não em circulação.
- A hipótese do artigo 509.º do Código Civil (danos causados por instalações de energia eléctrica ou gás).

25 “Contencioso Ambiental”, in “Tratado de Direito do Ambiente”, vol. I, Parte Geral, 2021, p. 553.

Nesta norma responsabiliza-se objetivamente (independentemente de culpa) o detentor/utilizador (quem tiver o poder real, de facto) de instalação de condução ou entrega de energia elétrica ou de gás pelos danos causados nessa atividade, ou por essa instalação.

Há ainda vários casos de presunção de culpa legalmente previstos (e que, portanto, dispensam o lesado da prova da culpa do lesante, impondo sobre este ónus de demonstrar que agiu sem culpa):

- A hipótese do artigo 492.º do Código Civil (danos causados por edifícios ou outras obras).

Nesta norma presume-se a culpa dos proprietários, possuidores e pessoas obrigadas à conservação de edifício ou obra (incluindo andaimes, muros, paredes divisórias, pontes, aquedutos, canais, albufeiras, etc.) por danos causados pela respetiva ruína, total ou parcial.

- A hipótese do artigo 493.º do Código Civil (danos causados por coisas, animais ou atividades).

No n.º 1 deste normativo presume-se a culpa dos possuidores ou detentores, com o dever de vigilância, de coisa, móvel ou imóvel (por exemplo, um depósito), e de animal, pelos danos por estes causados.

Já no n.º 2 se prevê idêntica presunção de culpa que recai sobre quem exerce uma atividade perigosa, pela sua própria natureza ou pelos meios empregues (por exemplo, o fabrico ou comércio de substâncias inflamáveis ou perigosas, a produção de energia elétrica ou nuclear), pelos danos causados no seu exercício.

- A hipótese do artigo 503.º, n.º 3, do Código Civil (danos causados por veículos)

Esta norma, embora inserida na subsecção da responsabilidade pelo risco, prevê a presunção de culpa do comissário que conduza o veículo (por conta de outrem, portanto).

Todas estas hipóteses de presunção de culpa constituem casos de responsabilidade civil subjetiva.

Existe ainda um outro normativo que prevê uma situação de responsabilidade civil de particulares, agora já no capítulo referente à propriedade das águas. Assim, no artigo 1396.º do Código Civil prevê-se que “o proprietário que, ao explorar águas subterrâneas, altere ou faça diminuir as águas de fonte ou reservatório destinado a uso público” (ação danosa) será “obrigado a repor as coisas no estado anterior” (restituição natural). Caso tal não seja possível, “deve fornecer, para o mesmo uso, em local apropriado, água equivalente àquela de que o público ficou privado” (indenização por equivalente).

Embora estejamos mais propriamente perante uma limitação do direito de propriedade, não deixa de ser relevante nesta sede de responsabilidade civil

4.14. Os quadros regulatórios decorrentes de Convenções Internacionais a que Portugal esteja vinculado (cfr. artigo 2.º, n.º 2, als. b) e c), e anexos I e II, do D.L. n.º 147/2008, de 29-07)

4.14.1. Poluição por hidrocarbonetos:

— Convenção Internacional sobre a Responsabilidade Civil Pelos Prejuízos Devidos à Poluição por Hidrocarbonetos (CLC);

— Convenção Internacional para a Constituição de Um Fundo Internacional para Compensação Pelos Prejuízos Devidos à Poluição por Hidrocarbonetos (Convenção Fipol)

Estas convenções estabeleceram um sistema de responsabilidade em dois níveis, assente na responsabilidade objetiva, mas limitada, do proprietário registado do navio (primeiro nível), e num Fundo, financiado pelos destinatários dos hidrocarbonetos, que assegura uma compensação (indenização) para as vítimas dos danos resultantes da poluição por hidrocarbonetos que não consigam obter do proprietário do navio uma indemnização integral (segundo nível).

— Convenção Internacional sobre a Responsabilidade Civil Pelos Prejuízos Devidos à Poluição por Hidrocarbonetos Contidos em Tanques de Combustível.

Esta convenção visou colmatar a lacuna da regulamentação internacional da responsabilidade pela poluição marinha, dado que as acima mencionadas convenções apenas abrangiam os danos de poluição por hidrocarbonetos provenientes de navios petroleiros, estendendo-se assim essa proteção a outros navios além dos petroleiros.

4.14.2. Poluição por substâncias perigosas:

— Convenção Internacional sobre a Responsabilidade e a Indemnização por Danos Ligados ao Transporte por Mar de Substâncias Nocivas e Potencialmente Perigosas (HNS)

Esta convenção visa proporcionar uma compensação por danos a pessoas e bens, custos de medidas de limpeza e reposição e perdas económicas, resultantes de incidentes que ocorram durante o transporte marítimo de cargas de substâncias nocivas e potencialmente perigosas (cargas importadas e cargas transportadas entre portos nacionais). Também consagra um sistema de responsabilidade em dois níveis, assente na responsabilidade objetiva, mas limitada, do proprietário registado do navio (primeiro nível), e num Fundo (Fundo HNS).

— Convenção sobre a Responsabilidade Civil Pelos Danos Causados durante o Transporte de Mercadorias Perigosas por Via Rodoviária, Ferroviária e por Vias Navegáveis Interiores

4.14.3. Poluição por danos nucleares:

— Convenção de Paris sobre a Responsabilidade Civil no Domínio da Energia Nuclear, e Convenção Complementar de Bruxelas;

- Convenção de Viena Relativa à Responsabilidade Civil em Matéria de Danos Nucleares;
- Convenção Relativa à Indemnização Complementar por Danos Nucleares;
- Protocolo Conjunto Relativo à Aplicação da Convenção de Viena e da Convenção de Paris;
- Convenção de Bruxelas Relativa à Responsabilidade Civil no Domínio do Transporte Marítimo de Material Nuclear.

5. CONTENCIOSO (AMBIENTAL?)

Importa agora colocar outra questão: Como fazer valer o direito à reparação?

Não dispõe a ordem jurídica portuguesa de um verdadeiro “contencioso ambiental”, com meios jurisdicionais e processuais específicos. A tutela do ambiente opera-se no âmbito do processo civil, processo administrativo-fiscal, processo penal e processo contraordenacional.

Perspetivando o objeto desta exposição, é essencialmente no âmbito do processo civil (mormente a tutela dos direitos individuais) e do processo administrativo (sobretudo a tutela das componentes ambientais) que se efetivará o direito à indemnização e reparação dos danos causados pelos particulares ao sistema hidrológico. Mas a jurisprudência dos tribunais comuns tem tutelado — indiretamente — os componentes ambientais em litígios em que se debatem interesses individuais, de âmbito pessoal (personalidade, saúde, integridade física, etc.) ou patrimonial.

Internacionalmente, o direito de acesso à justiça em matéria ambiental começou por ser afirmado no princípio 10 da Declaração do Rio, passando a vincular os Estados com a Convenção de Aarhus sobre o acesso à informação, participação do público nos processos de tomada de decisão e acesso à justiça em matéria de Ambiente ²⁶. Entre nós, o acesso à justiça em matéria ambiental encontra-se garantido pelos diversos meios jurisdicionais disponíveis.

A jurisdição administrativa constitui o palco da maior parte dos litígios ambientais (controlo do exercício da função administrativa, e mesmo alguns conflitos entre particulares), mas encontra-se subtraída ao objeto desta exposição.

Já a jurisdição comum desempenha um papel residual na resolução dos litígios ambientais, mas não irrelevante, como refere José Duarte Coimbra ²⁷. Assim, são da competência dos tribunais judiciais (comuns):

- As pretensões condenatórias, sobretudo de tipo inibitório, visando a cessação de atividades lesivas de interesses individuais (e, de modo reflexo, de componentes

²⁶ Nações Unidas, 25-06-1998; Vigora em Portugal desde 2003.

²⁷ Obra citada, p. 541.

ambientais) desenvolvidas por particulares em que a causa de pedir seja de natureza privada (não administrativa, ou seja, não relacionada com a violação de vinculações jurídico-públicas ou com a inércia das autoridades administrativas competentes);

- Os recursos de contraordenação em procedimentos contraordenacionais ambientais;
- A efetivação da responsabilidade civil extracontratual (pretensões condenatórias de tipo indemnizatório dirigidas exclusivamente contra entidades puramente privadas).

Existem, porém, muitos litígios que integram uma (ampla) zona cinzenta, podendo ser dirimidos quer na sede administrativa, quer na sede comum, e gerar conflitos de jurisdição. E nas ações comuns poderão colocar-se e debater-se, por via incidental, questões de natureza administrativa, como o controlo da legalidade de atos jurídico-públicos.

Nos tribunais judiciais (comuns) não existe especialização relacionada com o ambiente, cujos litígios acabam assim por integrar a competência cível (com exceção óbvia dos litígios de natureza contraordenacional e criminal) — Juízos Centrais Cíveis, Locais Cíveis ou de Competência Genérica.

A arbitragem constitui uma outra via de resolução dos litígios derivados de pretensões indemnizatórias fundadas em responsabilidade civil extracontratual por danos ambientais.

Para finalizar, cumpre referir que o nosso ordenamento jurídico não prevê qualquer meio processual específico para a tutela ambiental. Esta poderá efetivar-se por via dos seguintes meios processuais cíveis:

- A ação declarativa comum;
- A ação especial de tutela da personalidade (artigos 878.º a 880.º do Código de Processo Civil);
- Os procedimentos cautelares.

6. JURISPRUDÊNCIA

Procedendo agora à análise de algumas decisões jurisprudenciais, devemos começar pelo:

6.1. Tribunal de Justiça da União Europeia:

- A jurisprudência do Tribunal do Luxemburgo relativamente ao dano pretérito (ou seja, o acumulado por muitos anos de exploração), tem sido generosa, permitindo responsabilizar os atuais operadores económicos por atividades poluidoras e danosas

de componentes ambientais que foram iniciadas por outros sujeitos económicos, no mesmo ramo, nos anos 50/60 do século passado. Para o efeito, faz-se apelo ao princípio do poluidor-pagador e à ideia da assunção tanto do ativo como do passivo ambiental por empresas que se sucedem no tempo.

A este propósito, veja-se os Acórdãos do T.J.U.E. de 9 de março de 2010, casos *Raffinerie Mediterranee (ERG) SpA, Polimeri Europa SpA and Syndial SpA v Ministero dello Sviluppo economico and Others (C-379/08)* e *ENI SpA v Ministero Ambiente e Tutela del Territorio e del Mare and Others (C-380/08)*.

No mesmo sentido, também o Acórdão do T.J.U.E. de 1 de junho de 2017, caso *Gert Folk (C-529/15)*.

- Segundo a jurisprudência deste Tribunal, os deveres dos Estados relativos à qualidade ambiental da água devem ser os mais exigentes, pelo que para que se verifique dano à água não é necessário que haja uma alteração da classificação do estado global da massa de água, bastando que se registre essa alteração em qualquer dos elementos de qualidade. A este propósito, veja-se o Acórdão de 1 de julho de 2015, caso *Weser (C-461/13)*.

Esta jurisprudência assume inequívoco relevo prático, pois não apenas opera um *downgrade* de exigência na definição da existência de dano à água, mas também responsabiliza os Estados pela sua constante monitorização.

- Quanto à legitimidade processual, o T.J.U.E. entendeu que os particulares afetados por um projeto devem poder invocar, perante os órgãos jurisdicionais nacionais competentes, a violação das obrigações de prevenir a deterioração das massas de água e de melhorar o seu estado, se essa violação os afetar diretamente. Veja-se o Acórdão do T.J.U.E. de 28 de maio de 2020, caso contra *Land Nordrhein-Westfalen (C-535/18)*.
- O T.J.U.E. optou também pela responsabilização solidária dos proprietários dos terrenos em que foi gerada uma contaminação ilícita com o explorador desses terrenos por tais danos ambientais. Veja-se o Acórdão do T.J.U.E. de 13 de julho de 2017, caso *Túrkevei Tejtermelő Kft. contra Országos Környezetvédelmi és Természetvédelmi Főfelügyelőség (C-129/16)*.

6.2. Supremo Tribunal de Justiça:

- Acórdão de 30-04-2020 (processo 1934/16.6T8VCT.G1.S1) — Responsabilidade solidária do proprietário do terreno e da empresa que efetua trabalhos de escavação no solo com recurso a máquinas de furação com brocas aptas a partir pedra e respetivo compressor, equipamento adequado à captação de água subterrânea, através da execução de um furo artesiano, enquanto atividade perigosa, pela natureza dos meios utilizados — artigo 493.º, n.º 2, do Código Civil;
- Acórdão do S.T.J. de 02-07-1996 (processo 96A483) — Afirmação da competência material dos tribunais comuns para considerar e decidir pedido cautelar de suspensão de

- atividade, baseado em perigo ambiental, mesmo existindo licença administrativa. Refere-se mesmo que *“em matéria de Direito de Ambiente, seria absurdo algo do género ‘adoeça primeiro e proteste depois’; o direito de ambiente é, por natureza, preventivo”*.
- Acórdão do S.T.J. de 14-04-1999 (processo 98B1090) — Afirmção da admissibilidade do recurso aos procedimentos cautelares cíveis para tutela do ambiente. Mas afirma-se que *“pretendendo-se com a providência tutelar interesses difusos ligados ao ambiente e qualidade de vida, não podem os requerentes aspirar a uma tutela egoísta e exclusiva das suas situações jurídicas individuais, uma vez que os interesses a tutelar se perfilam como pertença genérica da comunidade em que se inserem. Só em casos limite de grave e intolerável degradação do ambiente e da qualidade de vida, devidamente comprovados, e sem prescindir do sentimento dominante na comunidade social, será de admitir a exercitação de providências de carácter preventivo e repressivo com custos sociais exorbitantes”*.
 - Acórdão do S.T.J. de 23-09-1998 (processo 98A200) — *“A Lei de Bases do Ambiente enuncia o princípio da prevenção o que seria insuficiente se não assegurasse, quando for caso disso, a reparação adequada dos danos ocorridos, prevendo também meios e medidas de recuperação da situação anterior ao incidente (aqui assumem particular relevância os princípios da recuperação e da responsabilização). O princípio da responsabilização é um afloramento de um princípio geral de direito consagrado no artigo 562.º e seguintes do Código Civil”*.
 - Acórdão do S.T.J. de 02-06-1998 (processo 97A711) — Ação para indemnização de danos causados a particulares pela contaminação da água de um poço pelo derrame de combustível ocorrido num posto de abastecimento de combustível.

Aí se afirma que *“a responsabilidade civil pelos danos emergentes de atividade perigosa, seja por sua natureza, seja pela natureza dos meios utilizados, encontra a sua matriz legal no artigo 493, n.º 2, do Código Civil, no qual se estabelece uma presunção de culpa do agente, ilidível mediante a demonstração de que se empregaram as medidas preventivas exigidas pelas circunstâncias. Na previsão do referido normativo caem todas as atividades que, por sua natureza ou pela natureza dos meios empregues, comportem perigo para o ambiente e que não estejam submetidas a regime especial (por exemplo, os artigos 509.º, n.º 1, 1346.º e 1347.º, n.º 1 a 3, do Código Civil); ficam, por conseguinte, sujeitos a um regime de responsabilidade subjetiva, muito embora reforçado pela referida presunção relativa de culpa. Ao consagrar a responsabilidade objetiva, a Lei n.º 11/87, de 7 de abril (Lei de Bases do Ambiente — LBA), veio ampliar os pressupostos da responsabilidade civil no domínio do ambiente, já que prescreveu a obrigação de indemnizar independentemente de culpa, aqui residindo a grande inovação da LBA. Todavia, a obrigação de indemnizar, embora num quadro de responsabilidade objetiva, fica ainda dependente da verificação de dois requisitos: é necessário que o agente cause danos significativos e, ainda, que os danos decorram*

de uma ação especialmente perigosa. A especificidade inerente aos factos de poluição, levou a doutrina nacional e estrangeira a considerar que, no domínio do direito do ambiente, nem todos os pressupostos clássicos da responsabilidade civil podem servir para determinar a obrigação de indemnizar. Um desses requisitos é, desde logo, o nexo de causalidade, entendendo-se que o critério da causalidade adequada é desajustado à demonstração da ligação de causa-efeito entre determinado evento e o dano (considerável) sofrido, quer no património ou na saúde dos particulares, quer no ambiente em geral, defendendo-se, por isso, na esteira de alguns textos internacionais — em elaboração ou já concluídos —, um critério menos exigente que se contentaria com uma probabilidade séria ou plausível de causalidade”.

No caso, não se apurou a verificação desse nexo de causalidade, pelo que a ação foi julgada improcedente.

- Acórdão do S.T.J. de 11-06-2002 (processo 02B1737) — Ação para indemnização de danos causados a particulares pela contaminação da água de três nascentes existentes num prédio rústico pela poluição causada pela atividade fabril da ré.

Nas instâncias, a ação foi julgada procedente, com a condenação da ré a despoluir as minas e suas águas, de modo a que estas possam ser utilizadas pelos autores; a realizar, na unidade fabril, as obras necessárias para evitar a poluição das águas; e, finalmente, a pagar aos autores a indemnização que se liquidar em execução de sentença pelos danos patrimoniais e não patrimoniais causados.

Discutindo-se no aresto essencialmente a dignidade indemnizatória dos danos não patrimoniais, aí se afirma que *“a poluição que vai para além do natural e socialmente tolerável destrói o equilíbrio entre o homem e o seu meio, constituindo, por isso, uma ofensa grave à sua personalidade física e moral, com a conseqüente obrigação de compensar o mal, que é de natureza não patrimonial”*.

- Acórdão do S.T.J. de 27-03-2007 (processo 07A400) — *“Para que a instalação e exercício da atividade de uma suinicultura integre violação do direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado, importa que origine a poluição do meio ambiente, mediante adulteração dos seus componentes consistentes no ar, na água, e no solo e subsolo”*.

7. SÍNTESE CONCLUSIVA

7.1. Considerações sistemáticas

A tutela reparatória dos danos causados pelos particulares ao sistema hidrológico é garantida sobretudo pelo direito do ambiente, embora com recurso ao instituto civilista da responsabilidade civil extracontratual por facto ilícito.

Como se pode observar pela análise dos normativos acima elencados, os princípios da prevenção e da precaução, do poluidor-pagador e do utilizador-pagador, da responsabilização e da participação procedimental são fundamentais no direito do ambiente.

Mas o direito do ambiente prefere a prevenção à reparação dos danos. Não apenas pela natureza dos bens protegidos, e seu relevo para a vida humana, mas também porque reparar é mais oneroso do que prevenir. O direito do ambiente inclina-se para a prevenção de danos específicos previstos, definindo os danos cuja verificação se tolera e permite, numa lógica de licitude, e impondo deveres de reparação.

Não espanta, portanto, que a temática da reparação dos danos ambientais não apresente um tratamento desenvolvido e coerente nas ordens jurídicas internacional, europeia e portuguesa. Como ficou claro do acima exposto, existem vários regimes e normas dispersas, com âmbitos restritos e relativos, e não um regime geral de reparação de danos ao ambiente. O próprio regime do Decreto-Lei n.º 147/2008 (RJRDA), sendo o mais abrangente, não regula todas as situações.

O direito internacional do ambiente não contém, em geral, normas reparatórias, e as normas existentes que preveem responsabilidade ambiental por danos a componentes ambientais no exercício de certas atividades não concretizam ou operacionalizam a reparação.

Já o direito português contém uma amálgama de normas dispersas por vários diplomas, um regime regra de responsabilidade civil clássico, e um regime jurídico da responsabilidade por danos ambientais não totalmente abrangente.

De facto, o D.L. n.º 147/2008 não abarca as componentes ambientais humanas, designadamente a paisagem e o património natural, apresentando um âmbito mais restrito do que a Lei de Bases. Além disso, nada se prevê quanto aos danos ambientais historicamente acumulados.

Daí que se sinta a necessidade de construção de um sistema unitário de reparação de danos ao ambiente, que defina claramente os pressupostos da responsabilidade do agente, englobe os diferentes tipos de danos, e sistematize as consequências da responsabilidade ambiental, designadamente quanto às modalidades de reparação e aos critérios a seguir na definição da medida reparatória, e aos sujeitos responsáveis. Nas palavras de Heloísa Oliveira ²⁸, *“além das insuficiências que se detetam no RJRA (...)”, constata-se a “necessidade de reconstrução do sistema reparatório ambiental, fundado num dever do Estado que expanda a responsabilidade de operadores e proprietários e que garanta a reparação, priorizada, não apenas do dano ambiental atual, como também do passivo ambiental que se acumula”*.

7.2. As dificuldades

Mas essas considerações de *lege ferenda* nada dizem ao lesado atual, ou ao jurista ou

²⁸ Obra citada, p. 308.

jugador confrontados como uma situação de lesão de componentes ambientais que não foi possível prevenir, causadora de danos carentes de reparação.

Nessas situações, muitas são as dificuldades a enfrentar e suplantar.

Desde logo, a dificuldade de ultrapassar o preconceito antropocêntrico, bastando analisar a jurisprudência dos tribunais nacionais para se constatar que se privilegia o dano na pessoa ao dano ambiental. Mas como vimos, continua a ser complexa e discutida a própria definição de dano ecológico, e mais complexa ainda a tarefa de estabelecimento dos pressupostos da sua verificação, incluindo a determinação dos agentes e o estabelecimento do nexo de causalidade. Para tamanha dificuldade muito contribui a profusão de regimes, e a necessidade da sua compatibilização.

Mesmo ultrapassadas essas dificuldades, enfrentaremos os problemas inerentes à valoração dos prejuízos a bens ambientais, sobretudo quando desprovidos de valor económico, e — não menos relevante — a resistência dos agentes económicos.

A dispersão dos danos ambientais, a concorrência de várias causas na sua produção, o período de latência dessas causas (frequentemente, os danos só se manifestam muito depois da produção do facto que os originam), e a capacidade financeira do responsável pela reparação, constituem outros obstáculos a superar.

7.3. O regime atual

Porém, o nosso ordenamento jurídico oferece, mesmo assim, uma tutela que garante a satisfação dos interesses, públicos e privados, em equação.

Essa tutela deverá buscar-se, numa primeira linha, no D.L. n.º 147/2008, de 29 de julho (o regime jurídico da responsabilidade por danos ambientais — RJRDA), que se afasta do modelo clássico de responsabilidade civil, visando, mais do que ressarcir o dano causado a certa pessoa, prevenir, mitigar e compensar o dano causado ao ambiente.

Mas nesse diploma o legislador nacional não se limitou a prever a tutela do dano ambiental (que era imposta pela Diretiva que transpôs), abrangendo ainda os danos à pessoa e ao património, e as perdas económicas (responsabilidade civil clássica). Esta tutela pessoal é efetuada pelo recurso ao regime regra da responsabilidade civil extracontratual.

O legislador introduziu, portanto, *“um novo paradigma, não muito bem compreendido, de responsabilidade ambiental que se afasta de um modelo clássico de responsabilidade civil — embora também o regule, o que causa alguma confusão”*, além de fomentar a confusão terminológica, empregando o *“termo ‘dano ambiental’ quando se pretende regular o ‘dano ecológico’*, como refere Rui Tavares Lanceiro²⁹. Segundo este autor³⁰, no D.L. n.º 147/2008, o legislador nacional acaba por *“misturar o regime de responsabilidade civil*

²⁹ “Nos dez anos de vigência do regime jurídico da responsabilidade por danos ao ambiente: uma reflexão”, in “O Regime de Prevenção e Reparação do Dano Ecológico — o balanço possível de dez anos de vigência”, FDUL e FCT, julho de 2019, pp. 21 e 22.

clássico com o novo regime emergente da Diretiva, causando um novo conjunto de problemas, críticas e equívocos”.

Fundamental será, por isso, articular a reparação de danos ambientais/ecológicos (artigos 12.º e ss.) com a reparação de danos a direitos e interesses legalmente protegidos de pessoas, em especial, direitos de personalidade e direitos reais (artigos 7.º a 9.º), ou seja, operacionalizar em concreto a dicotomia dano ambiental/ecológico — dano pessoal.

A tutela do dano ambiental/ecológico não afasta, portanto, a proteção do dano pessoal, tendo o Estado de Direito Ambiental tomado consciência da importância em atribuir direitos indemnizatórios aos particulares, dotando-os de melhor informação, para que se pudessem transformar nos guardiões do ambiente, tornando-se os maiores interessados em zelarem pela natureza.

Mas há situações de sobreposição, complementaridade, irrelevância e conflito antagónico entre essas tutelas, pelo que importa garantir a reparação integral dos diferentes danos, mas sem ultrapassar os limites do princípio da proporcionalidade. O próprio RJRDA proíbe, no seu artigo 10.º, n.º 1, a dupla reparação para os lesados, postulando no seu artigo 10.º, n.º 2, que a responsabilidade civil perante os particulares/lesados não exonera o responsável civil da responsabilidade administrativa pelos danos ambientais. Já nos artigos 12.º, n.º 2, e 13.º, n.º 2, o RJRDA estabelece que a reparação de danos ambientais não prejudica a responsabilidade por outro tipo de danos.

O nosso ordenamento jurídico tutela, portanto, quer o dano ambiental/ecológico (de forma autonomizada), quer os direitos pessoais, consagrando o princípio da responsabilização. E opera essa responsabilização *grosso modo* em dois planos:

- Para os danos decorrentes de atividades perigosas, institui situações legalmente tipificadas de responsabilidade objetiva;
- Para os danos resultantes de atividades não perigosas, recorre ao regime regra da responsabilidade subjetiva (incluindo alguns casos de culpa presumida).

7.4. Os pressupostos da responsabilização

Ao nível dos pressupostos dessa responsabilidade, que obviamente se deverão importar do regime da responsabilidade civil clássico, importa sublinhar algumas especificidades da tutela ambiental.

A. Facto

Assim, a responsabilização do agente pressupõe a ocorrência de um facto lesivo, mas a tutela ambiental/ecológica pode sustentar-se apenas na “*ameaça iminente*” desses danos,

30 Obra citada, p. 45.

assim se institucionalizando uma antecipação da tutela, de natureza preventiva. O dever de prevenção do dano está englobado no âmbito da responsabilidade ambiental em duas circunstâncias: quando o dano ainda não se verificou, mas é iminente; e quando já ocorreu um dano, mas ainda não atingiu a sua máxima extensão, ou dará origem a danos secundários subsequentes. Estas duas hipóteses estão abrangidas pelos artigos 14.º, n.ºs 1 e 2, 15.º, n.º 1, al. b), e 3, al. c), do RJRDA. O dever de adoção destas medidas de prevenção é independente de eventualmente se concluir, em data posterior, que o operador não se encontra obrigado a suportar os custos das medidas de reparação, por aplicação do artigo 20.º.

B. Ilicitude

Por seu turno, a ilicitude, enquanto pressuposto geral da responsabilidade civil, aparece significativamente enfraquecido no regime da responsabilidade ambiental, se não mesmo totalmente omissa, como defende Heloísa Oliveira ³¹. Esta autora afirma mesmo que a ilicitude não constitui um pressuposto autónomo na responsabilidade ambiental, podendo ser simplesmente assumida enquanto violação de um dever geral de prevenção de danos ambientais. É frequente, na verdade, suceder que a atividade do agente esteja legitimada pela Administração ou por licença, e mesmo assim este seja responsabilizado pela reparação ambiental.

C. Causalidade

Não se poderá ainda deixar de sublinhar que, como já se referiu, o RJRDA consagra um desvio à regra geral do nexo de causalidade ³², impondo, no seu artigo 5.º, um nexo de causalidade que decorre de critérios de verosimilhança e de probabilidade — dispensando a certeza — de o facto danoso ser apto a produzir a lesão verificada, considerando o grau de risco e de perigo, a normalidade da ação lesiva, a possibilidade de prova científica e o cumprimento dos deveres de proteção. Este regime facilita, pois, a demonstração deste pressuposto da responsabilidade civil, na medida em que permite que o nexo causal se possa inferir com mais facilidade do que sucede no regime da responsabilidade aquiliana.

D. Culpa

No que à culpa (dolo ou negligência) respeita, e independentemente da sua autonomia enquanto pressuposto ou da sua integração na ilicitude, há que ter em atenção as regras

³¹ Obra citada, p. 289.

³² Do artigo 483.º do Código Civil.

gerais da responsabilidade civil, temperando-as com as situações tipificadas de responsabilidade objetiva (que dispensa a culpa do agente) ou de culpa presumida.

E. Dano

Por fim, quanto ao dano ambiental, o nosso ordenamento jurídico tutela o dano pessoal, o dano patrimonial, e o dano a componentes ambientais (autonomizado). Além disso, incluem-se todas as espécies e seus habitats protegidos no conceito de dano à biodiversidade.

Mas como se referiu, apenas é merecedor de tutela o dano significativo ou relevante.

Há que ter em atenção que no modelo clássico de responsabilidade civil, a relação estabelece-se entre o lesado e o lesante, com a mediação judicial. Ao invés, na responsabilidade ambiental/ecológica, a relação estabelece-se entre a Administração e o operador, dada a urgência requerida pela tutela ambiental, de natureza preferencialmente preventiva.

No que respeita à reparação do dano, a dicotomia também se verifica. No modelo clássico de responsabilidade civil, a tutela reconstitutiva do património lesado é primordialmente garantida pelos tribunais. Já a tutela ambiental é assegurada pelo próprio operador ou pela Administração, cuja atividade é jurisdicionalmente sindicável pelos tribunais administrativos. Adota-se, assim, a noção americana de “*public trustee*” (mandatário público), conferindo competências à autoridade competente para prevenir e reparar danos ao ambiente em nome do público. Ultrapassa-se deste modo a questão da propriedade dos recursos naturais, que constitui um obstáculo importante à incorporação dos danos ambientais/ecológicos no sistema de compensação do direito de responsabilidade civil clássico.

Por outro lado, e como refere Heloísa Oliveira ³³, “*a reparação de danos deve, nos termos gerais da responsabilidade civil, ser integral. No caso do dano ambiental, atendendo à complexidade e especificidade do ambiente enquanto bem jurídico, tal significa exigir que a reparação seja real (empírica, não sendo suscetível de indemnização em dinheiro), específica (não-genérica, não sendo integral uma reparação que contribua para a melhoria geral do ambiente, sendo necessário demonstrar equivalência entre componentes e serviços afetados e reparados), e efetiva (na sua dimensão temporal, sendo necessário avaliar a evolução) (...).*”

No Anexo V, foram previstos três tipos de reparação: a reparação primária (que restitui os recursos naturais e/ou serviços danificados ao estado inicial, ou aproxima-os desse estado), a reparação complementar (que é subsidiária e compensa o facto de a reparação primária não ser integral no restabelecimento dos componentes ambientais ou dos seus serviços) e a reparação compensatória (que é qualquer ação destinada a compensar perdas

³³ Obra citada, p. 295.

transitórias até que a reparação primária, com eventuais medidas complementares, seja integral)”.

Também neste ramo do direito se institui, pois, a preferência pela restauração natural: a reparação do meio ambiente danificado, tanto quanto possível integralmente, procurando que este recupere o seu estado inicial. Por conseguinte, a primeira forma de reparação é a de restituição natural, recuperação ou *restitutio in integrum*, tentando restabelecer o ambiente ao seu estado primitivo, recuperando os bens lesados na íntegra, sempre que possível.

Mas reconstituir o estado do bem tal como ele se encontraria caso não tivesse ocorrido a lesão pode revelar-se impossível do ponto de vista fático, ou económico, ou pode suceder que a reconstituição se protele no tempo. Daí que haja casos em que se deve colocar a questão da indemnização pecuniária. Mas a reparação compensatória visa ainda garantir a substituição dos bens lesados por outros similares, de preferência dentro do perímetro afetado, ou em área confinante, de modo a beneficiar o ambiente e a comunidade atingida pelo dano. No fundo, pretende-se aproximar o estado ambiental atual do *status quo ante*.

Existem casos em que a recomposição do bem lesado, dada a natureza dos bens ambientais, se revela difícil, ou mesmo impossível, de implementar. Por assim ser, importa que se pondere se não é preferível nada fazer, sobretudo quando estiver em causa uma reparação ambiental que sacrifica mais do que repara, como por exemplo, a necessidade de retirar areia do leito de rios. As medidas reparatórias devem ser ponderadas, de molde a garantir o equilíbrio dos ecossistemas, e a sua regeneração autossustentada.

A derradeira forma de recuperação ambiental, ainda inserida na composição do dano, é a indemnização pecuniária. Este meio reparatório, mesmo preterido face

à reparação do dano ambiental, não pode deixar de ser implementado, por razões de justiça e como garante do carácter coercivo da responsabilidade ambiental. Sendo frequentes as situações em que os custos a suportar pela poluição provocada são inferiores às receitas provenientes da atividade exercida pelo operador (sendo economicamente mais vantajoso continuar a poluir), é imperioso que se obrigue o agente a indemnizar, mas também a operar a reconstituição natural.

Como acima se afirmou, quaisquer dificuldades no cômputo da indemnização poderão ser superadas pelo recurso a juízos de equidade (cfr. artigo 566.º, n.º 3, do Código Civil).

E os danos não patrimoniais? Podemos conceber a categoria de danos não patrimoniais (ou morais) ambientais?

Não existindo norma ou princípio jurídico que os exclua, e pretendendo-se que a reparação dos danos seja integral, como acima se referiu, nada parece obstar ao seu ressarcimento. Neste sentido, Carla Amado Gomes³⁴ defende que esses danos são ressarcíveis, mas não por via do D.L. n.º 147/2008, de 29 de julho. Esta autora afirma que são

34 Obra citada, p. 10.

ressarcíveis os “danos morais de categorias de indivíduos cujo traço identificativo se prende com a especial intensidade de fruição de um dado recurso. Seriam como que, e passe o pleonasma jurídico, interesses difusos homogêneos: interesses na fruição de um bem coletivo cujo desaparecimento ou amputação de qualidades provoca um sentimento de perda de idêntica natureza num determinado universo de “usuários”. Esta compensação far-se-á nos termos gerais (artigo 496.º do Código Civil), mas a referida autora defende que o titular do direito à indemnização será, não os sujeitos individuais, mas o Fundo de Intervenção Ambiental.

Há também quem sustente que este dano não patrimonial ou moral poderá ser reparado por via de satisfação, ou seja, pelo reconhecimento da infração, mediante um pedido de desculpas formal, por via diplomática ou em audiência de julgamento.

Poderá ainda questionar-se da ressarcibilidade, ao nível ambiental, de outra categoria de danos, os futuros, que são ressarcíveis nos termos gerais do direito civil, desde que previsíveis. Poderemos, por exemplo, integrar nesta categoria os chamados interesses das gerações futuras. Mas a sua ressarcibilidade atual é duvidosa.

Outro aspeto que importa mencionar relaciona-se com a posição de Carla Amado Gomes³⁵, que preconiza a utilização dos critérios de identificação do dano ecológico e de reparação deste descritos no Anexo V do D.L. n.º 147/2008, de 29 de julho na operação de reconstituição dos danos a componentes ambientais causados por particulares que não ajam no âmbito de atividades económicas.

Por fim, resta salientar que as indemnizações pecuniárias que sejam atribuídas no âmbito de ações de condenação a cessação da conduta lesiva e respetiva indemnização por danos propostas por autores populares revertem para o Fundo de Intervenção Ambiental, sendo afetadas a projetos de recuperação de bens ambientais (cfr. artigo 6.º, n.º 1, al. d), do D.L. n.º 150/2008, de 30 de julho). E que seria de toda a conveniência a criação, em Portugal, de um registo de danos ambientais.

7.5. Epílogo

Terminando, analisando globalmente o quadro legal acima delineado, relativo à responsabilidade civil por danos causados por particulares ao sistema hidrológico, cremos que a nossa obrigação, enquanto juristas, será a de encontrar caminhos e soluções que ultrapassem as apontadas dificuldades, superando a polémica quanto aos conceitos de dano ambiental e dano ecológico, e colocando o foco na natureza concreta do dano infligido, na identificação dos componentes e esferas jurídicas lesadas, e na busca de uma base legal para responsabilizar, ou não, o lesante. Concluindo, naturalmente, com a realização da justiça no caso concreto.

35 Obra citada, p. 8

Como refere José Duarte Coimbra ³⁶, “não é certamente pela carência de meios de tutela jurisdicional, ou pela sua insuficiência ou inadequação, que em Portugal o bem jurídico ambiente não atinge um nível de proteção (ainda mais) elevado”.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ARCHER, António Barreto, *Direito do Ambiente e responsabilidade civil*, Coimbra: Almedina, 2009.
- Canotilho, J. J. Gomes, “A responsabilidade por danos ambientais”, in AAVV, *Direito do Ambiente*, Lisboa: INA, 1994.
- COIMBRA, José Duarte, “Contencioso Ambiental”, in *Tratado de Direito do Ambiente*, vol. I, Parte Geral, Lisboa: CIDP/ICPJ, 2021.
- Conselho Nacional da Água, <https://conselhonacionaldaagua.weebly.com/aacutegua-no-planeta-terra.html>.
- COSTA, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, 5.º ed, Coimbra: Almedina, 2010.
- FEIO, Maria João; FERREIRA, Verónica, *Rios de Portugal — Comunidades, processos e alterações*, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2019.
- GOMES, Carla Amado, “De que falamos quando falamos de dano ambiental? Direito, mentiras e crítica”, in *Actualidad Jurídica Ambiental*, 15 de março de 2010.
- LANCEIRO, Rui Tavares, “Nos dez anos de vigência do regime jurídico da responsabilidade por danos ao ambiente: uma reflexão”, in *O Regime de Prevenção e Reparação do Dano Ecológico — o balanço possível de dez anos de vigência*, FDUL e FCT, julho de 2019.
- OLIVEIRA, Heloísa, “A natureza não tem preço... mas devia. o dever de valorar e pagar os serviços dos ecossistemas”, in *Estudos de Homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda*, IV, 2012.
- , *Tratado de Direito do Ambiente*, vol. I, Parte Geral, Lisboa: CIDP/ICPJ, 2021.
- PEIXOTO, Paulo, “Os usos sociais dos rios”, in *A água como património — Experiências de requalificação das cidades com água e das paisagens fluviais*, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2017.
- Sendim, José de Sousa Cunhal, *Responsabilidade civil por danos ecológicos — da reparação do dano através de restauração natural*, Coimbra Editora, 1998.
- Shiklomanov, Igor, *World water resources: a new appraisal and assessment for the 21st century*, Paris, Unesco, 1998.
- Tratado de Direito do Ambiente*, vol. I, Parte Geral, Lisboa: CIDP/ICPJ, 2021.
- UN, UN — *Water Decade Programme on Advocacy and Communication (UNW-DPAC) — Biennial report 2010-2011*, Genebra, United Nations Office, 2012.

36 Obra citada, p. 583.