

UNIVERSIDADE DE TAUBATÉ
Joel Ribeiro Dias Junior

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO EM FACE DOS
CONTRATOS ADMINISTRATIVOS: possíveis mecanismos de
preservação ambiental e de defesa do interesse público**

Taubaté – SP
2009

Joel Ribeiro Dias Junior

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO EM FACE DOS
CONTRATOS ADMINISTRATIVOS: possíveis mecanismos de
preservação ambiental e de defesa do interesse público**

Dissertação apresentada para obtenção do Título de
Mestre pelo Programa de Pós-Graduação em
Ciências Ambientais da Universidade de Taubaté,
Área de Concentração: Ciências Ambientais
Orientador: Professor Doutor Junior Alexandre
Moreira Pinto

**Taubaté – SP
2009**

**Ficha catalográfica elaborada pelo
SIBi – Sistema Integrado de Bibliotecas / UNITAU**

D541r Dias Jr., Joel Ribeiro
Responsabilidade civil do estado em face dos contratos
administrativos: possíveis mecanismos de preservação ambiental e de
defesa do interesse público. – 2009.

88 f. : il.

Dissertação (mestrado) - Universidade de Taubaté, Programa de Pós-
graduação em Ciências Ambientais, 2009.

Orientação: Prof. Dr. Junior Alexandre Moreira Pinto, Departamento de
Ciências jurídicas..

1. Danos ambientais. 2. Responsabilidade civil. 3. Poder público.
4. Licitações públicas. I. Título.

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO EM FACE DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS: possíveis mecanismos de preservação ambiental e de defesa do interesse público

JOEL RIBEIRO DIAS JUNIOR

Dissertação aprovada em 12/03/2009

Comissão Julgadora:

Membro	Instituição
Prof. Dr. Cyro de Barros Rezende Filho	Programa de Pós-Graduação em Ciências Ambientais/UNITAU
Prof. Dr. Junior Alexandre Moreira Pinto	Programa de Pós-Graduação em Ciências Ambientais/UNITAU
Prof. Dr. Paulo Sergio de Senna	Faculdades Integradas Teresa D'Ávila/FATEA

Prof. Dr. Junior Alexandre Moreira Pinto
Orientador

Dedico este trabalho a toda minha família, principalmente, meu pai e minha mãe pela educação e instrução ofertada.

Aos colegas da turma XV e também aos professores do Programa de Mestrado em Ciências Ambientais.

Por fim, dedico à minha esposa Fernanda, responsável pelo meu ingresso no curso e injetora de coragem e de força para que este resultado pudesse acontecer.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus, por ter possibilitado mais esta vitória em minha vida.

Ao Prof. Dr. Junior Alexandre Moreira Pinto, pelo belíssimo trabalho como orientador, demonstrando comprometimento e empenho para comigo e também para com o desenvolvimento do trabalho.

À Pró-reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação da Universidade de Taubaté, pela concessão de bolsa de estudo, viabilizando mais um progresso na formação deste serviço da Instituição.

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO EM FACE DOS CONTRATOS
ADMINISTRATIVOS: possíveis mecanismos de preservação ambiental e de defesa do
interesse público**

Autor: JOEL RIBEIRO DIAS JUNIOR

Orientador: Prof. Dr. JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO

RESUMO

O objeto de estudo deste trabalho é a análise da responsabilidade civil do Estado, frente aos danos ambientais resultantes de contratos administrativos, quais sejam, aqueles contratos firmados entre o Poder Público e o particular. Trata-se de uma pesquisa não-experimental, revestida de levantamento bibliográfico, abrangendo doutrina, teses e artigos científicos. A forma de abordagem do problema apresenta resultados qualitativos. A Lei n.º. 6.938 de 31 de agosto de 1981, dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente e estabelece a responsabilização civil pelo dano ambiental causado direta ou indiretamente por pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado. Desta maneira, se torna possível a condenação do Estado por previsão de lei. O ordenamento jurídico brasileiro adota a responsabilidade civil objetiva para apuração das lesões ao meio ambiente e esta se configura com a simples comprovação donexo causal, não necessitando de comprovação de dolo ou culpa do agente. Já a Lei n.º. 8.666 de 21 de junho de 1993, institui a Lei de Licitações e Contratos Administrativos e defini como obrigação do Estado fiscalizar a execução dos contratos por ele firmados, não sendo esta uma disposição facultativa. Frente a este comprometimento, pode o Poder Público responder pelos danos ambientais resultantes da execução dos contratados, ações estas efetuadas por terceiros. Esta obrigação é classificada como solidária e não subsidiária, devendo o administrador público em caso de condenação, procurar reaver seus prejuízos amortizados em busca da justa distribuição da avença por meio de ação de regresso. Dada à possibilidade de condenação, apresenta esta pesquisa a discussão de algumas medidas a serem utilizadas e outras já praticadas por alguns administradores públicos na tentativa de resguardar o interesse público, buscando procedimentos e contratos administrativos seguros e eficazes. Estas hipóteses inovadoras possuem embasamento legal e não configuram desrespeito aos princípios das licitações públicas, como, por exemplo, ao da impessoalidade e ao da igualdade entre os licitantes. Esta pesquisa possui, ainda que de maneira intrínseca, interesse de inserir a proteção ambiental às licitações públicas, na medida

em que busca discutir a responsabilização civil pelos danos ambientais e os mecanismos que se deve seguir para evitar a condenação e, conseqüentemente, a própria realização de atos ambientalmente condenáveis.

Palavras-chave: Danos Ambientais. Responsabilidade Civil. Poder Público. Licitações Públicas.

CIVIL LIABILITY OF STATE IN FACE OF ADMINISTRATIVE CONTRACTS: possible mechanisms of environmental preservation and protection of the public interest

Author: JOEL RIBEIRO DIAS JUNIOR

Counselor: Prof. Dr. JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO

ABSTRACT

The object of study of this work is to examine the civil liability of the State, front of environmental damage resulting from administrative contracts, which are those contracts signed between the government and the private. This is a non-experimental research, coated with bibliographic, covering doctrine, theses and scientific articles. The way to approach the problem presents qualitative results. The Law n°. 6938 to 31 August 1981, available on the National Environmental Policy and establishing the civil liability for environmental damage caused directly or indirectly by natural or legal person, public or private law. Thus, it is possible to condemn the State of law by forecast. The Brazilian legal system adopts the civil liability objective, for investigation of injuries the environment and this is configured with a simple proof of causation, not requiring proof of intent or fault of the agent. Already the Law n°. 8666 to 21 June 1993, establishing the Law of Tenders and Contracts Administrative and defined as an obligation of the State to supervise the execution of contracts signed by him, not being an optional provision. In front of this commitment, the government can answer for the damage resulting from the implementation of the contract, these actions taken by third. This obligation is classified as subsidiary and not as solidarity, should the public administrator in case of conviction, seek recover their losses amortized in search of fair distribution of flat through action to return. Given the possibility of condemnation, this research presents a discussion of some measures to be used and others already practiced by some public administrators in an attempt to protect the public interest, seeking procedures and contracts administrative safe and effective. These assumptions have innovative legal basement and do not constitute disregard the principles of public bids, for example, the impersonality and equality among the bidders. This research has, even so intrinsic, interest of the insert of environmental protection to public bids, in that seeks to discuss the civil liability for environmental damage and the mechanisms that must be followed to avoid conviction and consequently the actual implementation of environmentally reprehensible acts.

Key-words: Environmental Damage. Civil Liability. Government. Public Bids.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	09
2 PROPOSIÇÃO.....	11
3 REVISÃO DA LITERATURA.....	12
3.1 Da responsabilidade civil.....	12
3.1.1 Conceito.....	15
3.1.2 Pressupostos.....	18
3.1.2.1 Ação ou omissão do agente.....	19
3.1.2.2 Culpa do agente.....	20
3.1.2.3 Relação de causalidade.....	21
3.1.2.4 Dano.....	21
3.1.3 Teoria subjetiva e teoria objetiva.....	22
3.2 Proteção jurídica ao meio ambiente no Brasil.....	23
3.2.1 Direito ambiental no ordenamento jurídico brasileiro.....	24
3.2.2 Poluidor, dano e legislação ambiental.....	26
3.2.3 Princípio do poluidor-pagador.....	28
3.3 O Estado e os contratos administrativos.....	30
3.3.1 Das licitações públicas.....	30
3.3.2 Dos contratos administrativos.....	33
3.3.2.1 Características.....	34
3.3.3 Responsabilidade solidária do Estado.....	36
3.4 Medidas para resguardar o Estado.....	41
3.4.1 Flexibilidade dos documentos para habilitação.....	43
3.4.2 Possíveis mecanismos de defesa.....	45
4 MÉTODO.....	52
5 DISCUSSÃO.....	53
6 CONCLUSÃO.....	55
REFERÊNCIA.....	58
ANEXO – Edital de Licitação da Agência Nacional do Petróleo (ANP).....	61

1 INTRODUÇÃO

A humanidade tem observado em pleno século XXI o aumento significativo nas discussões sobre o meio ambiente. Uma das questões atualmente debatidas está na recomposição do meio ambiente e o comprometimento da sociedade em razão de eventuais danos ambientais. Os acontecimentos naturais que produzem desastres sociais têm aumentado significativamente, prova disso são, por exemplo, aumento na frequência de furacões e tornados, o derretimento das calotas polares, entre outros, que podem estar atrelados ao aumento de temperatura em função do efeito estufa.

A natureza encontra-se em estado de regresso, cada vez mais desequilibrada em função da atuação da sociedade, compreendendo a sociedade civil e também o Estado.

Na esfera do direito privado, dos particulares, esse tema já se encontra bastante difundido, inclusive com diversas sanções atribuídas às empresas privadas, por terem sido condenadas causadoras de impactos ambientais no território brasileiro. Contudo, esse assunto ainda é pouco tratado quando figura em um dos pólos o Poder Público, responsável pela realização de obras públicas, pela elaboração de planos diretores, pelo desenvolvimento de políticas públicas, pela concessão de licenças ambientais e de outros atos administrativos, que acabam por poder influir na natureza de maneira negativa, denegrindo o espaço físico.

Dentre os temas que o Direito Ambiental abarca, tem-se um de grande importância para qualquer administrador público, advogado ou especialista que milite na área ambiental que é a responsabilidade civil pelos danos ambientais.

A delimitação que se propõe trabalhar versa sobre a apuração dessa responsabilidade civil, frente aos danos ambientais resultantes de contratos administrativos, quais sejam, aqueles contratos firmados entre o Poder Público e o particular.

Entende-se que a validade do presente trabalho se baseia não só em mais conhecimento da responsabilidade civil ou da própria Lei nº. 8.666 de 21 de junho de 1993, Lei de Licitações e Contratos Administrativos, mas também por seu aspecto prático, com o objetivo geral de colaborar com um trabalho de cunho científico para aperfeiçoar os contratos administrativos resultantes das licitações públicas, com o escopo de buscar a preservação ambiental.

O objetivo específico desta pesquisa é trabalhar a responsabilidade civil do Estado pelos contratos administrativos por ele firmados, mesmo ele não praticando efetivamente a

ação danosa, pois é o contratado que executa o objeto contratual, buscando estabelecer parâmetros desta responsabilidade quando da existência de degradação do meio ambiente.

Em existindo essa possibilidade de responsabilização em função de ato executório do contratado, como objetivos secundários desta pesquisa, buscar-se-ão medidas para evitar a condenação do ente público, analisando a viabilidade legal destes mecanismos de prevenção por parte do Estado, que acabarão, de sobremaneira, salvaguardando o meio natural.

No primeiro momento tratar-se-á do instituto da responsabilidade civil num patamar amplo. Será exposta a origem histórica deste tipo de responsabilidade, bem como alguns conceitos encontrados na doutrina. Outra conceituação a ser trazida à pesquisa para finalizar esta análise extensiva do assunto são os pressupostos necessários para se consubstanciar a responsabilidade civil e, também, os dois tipos existentes no ordenamento jurídico brasileiro, a responsabilidade civil objetiva e a responsabilidade civil subjetiva.

No período seguinte será estudada a proteção jurídica ao meio ambiente no Brasil, partindo da inclusão deste ramo do direito em função da necessidade coletiva, passando pela análise de algumas leis correspondentes ao tema, além da apreciação do princípio do poluidor-pagador acolhido pela legislação ambiental brasileira.

Posteriormente, a presente pesquisa trabalhará as licitações públicas, procedimento administrativo obrigatório que deve anteceder a formalização dos contratos administrativos. Serão analisadas as características desses contratos e a possibilidade de solidariedade do ente público na hipótese de danos causados pelo contratado.

Por fim, esta pesquisa ponderará mecanismos de proteção ao erário público, tendo em vista a viabilidade de condenação do Estado por danos ambientais resultantes dos acordos por ele firmados. Algumas medidas de precaução já adotadas pelo Estado serão apresentadas, como leis municipais e edital de licitações.

Contudo, a presente pesquisa apresentará os principais apontamentos das leis que revestem o tema, perfazendo uma análise sintética do todo, porém com ênfase à responsabilidade civil e a potencial solidariedade do Estado, que se traduz em um grande avanço dentro do ordenamento jurídico pátrio. A priori, almeja-se acercar a pesquisa através das licitações públicas, da Lei nº. 8.666 de 21 de junho de 1993 e suas devidas atualizações, doutrina, artigos científicos e decisões jurídicas a respeito.

Esta investigação científica se reveste de importância tendo em vista seu caráter utilitário e atualizado, prestando-se como fonte de consulta para administradores públicos, juristas, ambientalistas e estudantes interessados na recomposição ambiental para os danos ambientais resultantes de contratos administrativos.

2 PROPOSIÇÃO

A intenção é apurar a responsabilidade civil do Estado em caso de dano ambiental resultante de contrato administrativo por ele firmado, mas com a prática danosa efetuada por terceiro contratado. Em caso de viabilidade de condenação do Poder Público, então o escopo passa a ser a busca de medidas para resguardar o erário público, procurando medidas a serem adotadas e outras já praticadas por outros entes públicos em licitações. O designo intrínseco deste trabalho é estabelecer proteção ao meio ambiente, na medida em que busca instituir mecanismos para melhor estrutura dos contratos administrativos.

3 REVISÃO DA LITERATURA

3.1 Da responsabilidade civil

Antes de iniciar a tratar do assunto responsabilidade civil é importante citar a origem histórica deste instituto. O progresso da responsabilidade civil, no que diz respeito à amplitude nacional, está interligado com o desenvolvimento do país como sociedade.

O aparecimento da responsabilidade civil na civilização humana surge na época em que o homem ainda não dialogava, comunicando-se por meio de expressões e gestos. Neste momento da história, as normas e códigos conferidos pelo chefe do grupo eram seguidos pelas pessoas que dele faziam parte. A responsabilização pelos atos que gerassem danos a outras pessoas neste momento era efetuada com vingança. Num primeiro momento era empregada ação conjunta do grupo contra o agente transgressor, passando a ser desenvolvida a retaliação individual, onde o homem fazia justiça com as próprias mãos.

Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2003) observam que de fato, nas primeiras formas organizadas de sociedade, bem como nas civilizações pré-romanas, a origem do instituto está calcada na concepção da vingança privada, forma por certo rudimentar, mas compreensível do ponto de vista humano como lídima reação pessoal contra o mal sofrido.

Pelo que se depreende das colocações dos autores, prevalecia no antigo Direito Romano, ainda nas civilizações pré-romanas, a idéia de reparação do dano por vingança privada sem desenvolvimento algum, assim como nas sociedades que a antecederam.

Existia uma diferença significativa entre a ação conjunta da coletividade em relação à ação individual, no que diz respeito à intensidade da vingança. A atuação do grupo contra o agressor era de amplitude semelhante ao resultado provocado, no entanto, a busca pessoal da vítima pela reparação do dano era desempenhada de maneira desregrada, como melhor entendesse, sem parâmetros comparativos. Nesse aspecto é plausível que as reações pessoais fossem de maior magnitude em relação a ação coletiva, até mesmo pela ranhura aflorada do orgulho, sentimento ou honra da própria vítima.

Cai a lançar notar que a investida contra o agente causador do dano a outrem tem origem na Lei de Talião, em que se apregoava a devolução das penalidades. Esse ordenamento ficou popularmente conhecido pela expressão “olho por olho, dente por dente”. Desta maneira, a vítima adquiria o direito de reparação, incidindo no agente que praticou a

ofensa resultado semelhante ao por ele provocado, cabendo ao Estado apenas definir o momento dessa ação reflexa.

Como se depreende desta escala evolutiva, Heron José Santana (1997) lembra que a idéia de responsabilidade ingressa na órbita jurídica depois de ultrapassada, entre os povos primitivos, a fase de reação imediata, inicialmente grupal, depois individual, passando pela sua institucionalização, com a pena do talião, fundada na idéia de devolução da injúria e na reparação do mal com mal igual, já que qualquer dano causado a outra pessoa era considerado contrário ao direito natural.

A seqüência na escala evolutiva da responsabilidade civil seguiu com o início da desvinculação da reparação do dano através de ações de mesmos resultados, de modo a iniciar a viabilidade do custeio de indenizações a serem pagas pelo agressor, estas prestadas por serviços ou bens patrimoniais. Essa nova maneira de buscar a tão desejada vingança foi um marco para a civilização humana, por trazer uma nova concepção tanto em relação à satisfação da vítima, como também, na racionalização da penalidade a ser aplicada ao condenado.

Em seguida, passa a figurar na apuração destas reparações o próprio Estado, de maneira ainda superficial, mas já pautado em normas por hora editadas. Esse novo rumo pelo qual galgava a apuração desta responsabilidade culminou, já no período republicano, no estabelecimento do Estado como pessoa de direito para punir aqueles que infringissem as leis.

É de ser frisado que todas as compensações que seriam cumpridas pelo infrator passam a ter predomínio patrimonial, quando seu conjunto de bens passa a ter que suprir integralmente os prejuízos causados, todavia, até o limite de alcance do patrimônio particular do transgressor.

Dentro do ordenamento jurídico brasileiro, a responsabilidade civil passa por três momentos na escalada evolutiva. Inicia-se o registro histórico da aplicação da responsabilidade civil no país com o estabelecimento da utilização subsidiária do direito romano. Essa regra surge ainda no período de reinado, com a Lei de 18 de agosto de 1769, chamada Lei da Boa Razão, decidindo que o direito romano deveria ser utilizado nas hipóteses ainda não regradas pelo direito pátrio, pois se entendia que os romanos fundamentavam suas normas na boa razão.

O segundo momento coadunou com o terceiro e último, pois aquele atrelou a responsabilidade civil à satisfação, idéia estabelecida no Código Criminal de 1830. Contudo, o terceiro momento surge com a insatisfação de juristas, devido essa aproximação das áreas criminal e civil, fazendo com que a responsabilidade civil passasse a ser desvinculada da

responsabilidade criminal.

Com o desenvolvimento da responsabilidade civil, surge à necessidade de ser analisado o elemento culpa, a fim de estabelecer um regramento justo, analisando a importância da pretensão ou lapso do infrator. Cumpre observar, preliminarmente, que inicialmente existia apenas uma regra que ordenava a comprovação da culpa pela vítima, responsabilidade esta definida pela doutrina como responsabilidade civil subjetiva. Com o desenvolvimento do direito e o aparecimento da necessidade social de mudanças com a constatação de casos de difícil comprovação da culpa por parte da pessoa lesada, surge à anuência de presunção da culpa em casos esparsos, traduzindo, desta maneira, o outro tipo de responsabilidade civil que é a responsabilidade civil objetiva. Essa classificação será melhor explorada adiante nesta pesquisa.

Preleciona Carlos Roberto Gonçalves (1995) sobre a origem da responsabilidade civil objetiva, que esta se funda num princípio de equidade, existente desde o Direito Romano: aquele que lucra com a situação deve responder pelo risco ou pelas desvantagens dela resultantes (*ubi emolumentm, ibi onus; ubi commoda, ibi incommoda*). Quem auferir os cômodos (ou lucros), deve suportar os incômodos (ou riscos).

Não seria desapropriado anotar, pautado na citação do autor, que a responsabilidade civil e muitos outros institutos do direito brasileiro desenvolvem-se de maneira a seguir os fundamentos do Direito Romano. Desde a primeira aplicabilidade da responsabilidade civil, ainda de maneira subsidiária, até este último estágio de desenvolvimento com a responsabilidade civil objetiva, podem ser encontradas diversas marcas do Direito Romano no ordenamento jurídico pátrio, como o princípio da igualdade buscado nesta última classificação de responsabilidade.

Cabe aduzir que o Código Civil Brasileiro de 1916, instituído pela Lei n.º 3.071 de 1º de janeiro de 1916, o qual sofreu também intensa influência das diretrizes do Código Civil Francês, consagrou as duas classificações da responsabilidade civil. No entanto, mister se faz ressaltar, que a aplicabilidade da responsabilidade civil subjetiva aos responsáveis por ato de terceiro apontou na prática, grande dificuldade na comprovação da culpa. O artigo 1.523 deste diploma legal denota a aplicação desta responsabilidade civil subjetiva para os casos de apuração da responsabilidade por atos de terceiros.

Artigo 1523 – “Excetadas as do art. 1.521, V, só serão responsáveis as pessoas enumeradas nesse e no art. 1.522, provando-se que elas concorreram para o dano por culpa, ou negligência de sua parte (BRASIL. 2002)”.

Desta feita, observou-se a necessidade de uma nova linha de pensamento para o alcance de reparações nem sempre alcançada pela vítima nas hipóteses de danos causados por atos de terceiros, surgindo então a partir da Lei n.º. 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que instituiu o Código Civil de 2002, a aplicação da responsabilidade civil objetiva para essas circunstâncias, solidificando ainda mais este tipo de responsabilidade dentro do direito civil brasileiro. Dispõe o artigo 933 deste código:

Artigo 933 – “As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos (BRASIL, 2003)”.

Como se observa, existe deflagrada convergência em intensificar a aplicabilidade da responsabilidade objetiva. Mostra a edição do último Código Civil, qual seja o de 2002, a busca pela forma que talvez melhor satisfaça a concepção de justiça pelos civilistas.

3.1.1 Conceito

A palavra “responsabilidade” guarda origens latinas, do verbo latino *respondere*. Consagra tal verbo a composição do elemento que garantirá a recomposição do prejudicado. O verbo *respondere* surge de uma regra imposta no direito romano, onde se atrelava as dívidas dos contratos verbais aos responsáveis por estes, regramento chamado de *spondeo*.

Existe um problema sobre a conceituação do termo responsabilidade, até mesmo por estar relacionada a diversos elementos, dentre os quais a ação humana. Esta atuação é reflexo do contexto social em que está inserido o cidadão, por isso a necessidade de se considerar o aspecto social da responsabilidade.

Ao analisar este contexto social, encontram-se subsídios para compreender a ação singular do indivíduo no cenário sócio-econômico que está envolvido. Verifica-se também outra forma de concepção de responsabilidade que é a jurídico-legal. Nesta, estabelece-se um elo de obrigação de reparação entre o causador do ato danoso e a vítima que experimentou as avarias sofridas.

Miguel Maria de Serpa Lopes (1962) define a responsabilidade como sendo a obrigação de reparar o dano resultante de um ato de que se é autor direto ou indireto. Admite também o referido autor, que responsabilidade consiste em uma obrigação imposta pela lei às pessoas no sentido de responder pelos seus atos, isto é, suportar, em certas condições, as conseqüências prejudiciais destes.

Em assonância com a lição sempre precisa de Miguel Maria de Serpa Lopes, se observa a definição de responsabilidade se entrelaçando com o conceito genérico de obrigação. Isso pode ser colocado, pois a vítima passa a assumir a posição de credor quando é vítima de ato ilícito, podendo exigir a reparação dos danos sofridos, que consiste em uma determina prestação.

Em virtude dessas considerações, pode ser definida a responsabilidade civil como a obrigação de fazer ou não fazer, que satisfaça o prejuízo material ou moral causado a outrem, podendo ser indenizada também por meio do pagamento em pecúnia. O causador do dano é que deve compor a satisfação da vítima, mesmo que tenha relação indireta com a ação danosa. Existem também outras duas possibilidades de aplicabilidade de sanção: quando pessoas ou coisas estão a cabo de responsabilidade do agente; ou por imposição legal. Ambas serão melhor analisadas posteriormente, em relação a aplicação da responsabilidade civil.

Todavia, a dívida financeira do infrator não pode acarretar-lhe pena privativa de liberdade, pois é imposição constitucional a proibição de prisão por dívida do condenado, devendo ser alcançado apenas seu patrimônio ao se buscar a reparação do dano causado. Existem duas exceções admitidas pela Constituição Federal que aceitam a prisão por dívida. A primeira é o não pagamento de pensão alimentícia, de maneira voluntária e inescusável, e a segunda hipótese é do depositário infiel. A Carta Magna no inciso LXVII do artigo 5º traz:

Artigo 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXVII - não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel (BRASIL, 2005).

Outra questão imposta pela legislação vigente é o momento em que a pessoa passa a ser capaz de assumir obrigações civis, possibilitando que seja responsabilizado e cobrado pela recomposição do prejuízo. Isso ocorre no momento em que acaba a menoridade e surge a responsabilidade civil absoluta. O “caput” do artigo 5º do Código Civil cita que:

Artigo 5º - “A menoridade cessa aos 18 (dezoito) anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil (BRASIL, 2003)”.

É certo que a legislação civil brasileira admite alguns casos em que o menor adquire sua capacidade civil absoluta, mesmo ainda não tendo completado dezoito anos, processo esse chamado de emancipação. Essa espécie de autorização para o ingresso na esfera da capacidade civil, comumente é efetuada pelos responsáveis do menor, esses os quais respondem pelos atos praticados pelos relativamente ou totalmente incapazes.

O momento em que cada indivíduo passa a contrair e exercer seus direitos da maioria coincide com o tempo em que ele passa a responder pelos atos praticados.

Juridicamente, ações que produzam resultados danosos a outrem, podem ser punidas civil ou penalmente. Os enfoques dos dois institutos são distintos, pois na responsabilidade civil não se busca a manutenção da paz social como na responsabilidade penal, e sim, a recomposição do prejuízo sofrido pelo particular.

Em análise, José de Aguiar Dias (1997) ao buscar distinguir as responsabilidades civil e penal afirma que o fundamento de ambas é praticamente o mesmo. Tratando-se de pena, só surge a responsabilidade penal em sendo violado a norma compendiada na lei; enquanto que a responsabilidade civil emerge do simples fato do prejuízo, que viola também o equilíbrio social, mas que não exige as mesmas medidas no sentido de restabelecê-lo, mesmo porque outra é a forma de consegui-lo.

Os moldes apresentados por José de Aguiar Dias induzem a observar que tanto no Direito Penal quanto no Direito Civil a responsabilidade surge a partir da conduta do agente, diferenciando-os na atenção que os mesmos dão ao problema. O Direito Penal prioriza o agente que cometeu o crime e também a repercussão deste delito na sociedade, a fim de alcançar a paz social. Já o Direito Civil traça suas atenções à vítima do ato civil ilícito, buscando meios capazes de compensar os prejuízos por ela sofridos.

Miguel Maria de Serpa Lopes (1962) traz ainda outra distinção entre as responsabilidades penal e civil. Para ele no ilícito penal, a pena é cominada em proporção à gravidade do crime, tomando-se em linha de conta a personalidade do delinquent, seus antecedentes, etc., ao passo que, no ilícito civil, nenhuma influência o grau da culpa exerce no montante da indenização a ser paga, cuja realização se efetua na proporção do dano causado.

Em virtude da exposição feita pelo autor, nota-se que o resultado de um ilícito penal é diferentemente analisado em comparação ao ilícito civil. Enquanto no primeiro se estima as características subjetivas do agente causador do dano para a fixação da pena, no ilícito civil se dá importância aos aspectos objetivos, principalmente, ao resultado final, ou seja, a proporção do dano causado.

Há ainda a possibilidade das responsabilidades civil e penal serem atribuídas a um mesmo ato ilícito. Neste caso, o Estado aplicaria a pena correspondente ao ilícito penal praticado, possibilitando também o ressarcimento na esfera civil por parte do acusado, dos prejuízos alcançados pelo ofendido.

3.1.2 Pressupostos

A instituição de regras ou normas surge com a necessidade da própria vida em sociedade, pois a coexistência de seres humanos instiga o aparecimento de controvérsias e animosidades. Para tanto, as sanções ingressam para nortear todos aqueles que compõem o grupo social no qual cada um encontra-se inserido, respondendo pelos atos na medida em que praticam atos ilícitos.

Essa aplicabilidade da pena visa a manutenção da harmonia e equilíbrio social que tenha sido afetado com a produção injusta de dano a outrem. À conta disso, pode-se compreender que a responsabilidade civil serve como um pilar capaz de possibilitar o convívio entre as pessoas, ademais, resguarda a quem tenha sido prejudicado uma reparação por parte do agente causador.

O Código Civil de 2002 contempla o ato ilícito civil no seu artigo 186, dispondo:

Artigo 186 – “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito (BRASIL, 2003)”.

Sob a rubrica deste dispositivo legal podem ser encontradas duas das três modalidades de culpa existentes, quais sejam, negligência e imprudência, sendo a terceira, imperícia, consagrada pela doutrina. Cabe aduzir o fato que todas as modalidades possuem o mesmo efeito, não interferindo na apuração e aplicação da responsabilidade civil. Por fim, determina também o legislador a possibilidade de reparação de dano exclusivamente moral.

Carlos Roberto Gonçalves (1995) salienta que em qualquer das modalidades, entretanto, a culpa implica a violação de um dever de diligência, ou, em outras palavras, a violação do dever de previsão de certos fatos ilícitos e adoção das medidas capazes de evitá-los.

A explanação do referido autor ostenta a concepção de precaução que deve ter o agente ao praticar o ato, em razão deste poder a vir se constituir em ilícito civil, acarretando responsabilidades ao causador.

A análise literal do artigo 186 do Código Civil demonstra a necessidade de ocorrência de alguns componentes capitais para que se configure a responsabilidade através do ato ilícito civil. Dentre eles estão: ação ou omissão do agente; culpa do agente; relação de causalidade e o dano experimentado pela vítima.

3.1.2.1 Ação ou omissão do agente

A procedência do agravo suportado pela vítima deve ser de comportamento humano, não importando se o mesmo é negativo ou positivo, ou seja, omissão ou ação do agente. Cumpre obtemperar, todavia, que essa atividade do ser humano deve ser praticada por mão própria, ou seja, ação ou omissão pessoal.

Posta assim a questão, é de se dizer que a caracterização da atividade positiva (ação) é relativamente fácil de ser comprovada, o que não ocorre na observância da conduta omissiva por ser repleta de elementos que dificultam sua confirmação. Para se configurar ação omissiva é imprescindível à comprovação do nexu causal, que é a relação existente entre a ação ou omissão do infrator e o resultado experimentado pela vítima. Desta maneira, deve-se inter-relacionar a obrigação inicial do agente e a avaria resultante do não cumprimento da obrigação.

Inadequado seria esquecer, também, da responsabilidade indireta, que possibilita a responsabilização de um indivíduo pela atividade de terceiro. Esse tipo de responsabilidade surge para garantir a indenização dos prejudicados em casos em que o verdadeiro agente que pratica o ato, não possui capacidade civil absoluta para assumir o resultado lesivo. Mormente, essas pessoas que serão responsabilizadas possuem a guarda ou a custódia dos infratores, classificando estes como dependentes daquelas.

Assegura Valdeci Mendes de Oliveira (1996) que essa responsabilidade civil indireta atinge também as pessoas jurídicas na execução de atividades, pois o empregador responde pelos atos praticados pelos seus prepostos, em serviço. Desta maneira, em virtude da atividade empregatícia, os empregados estão inseridos no mesmo grupo dos menores dependentes civilmente. Certamente com o anseio de tutelar os interesses das vítimas e facilitar a reparação dos prejuízos, foi que o legislador estatuiu a responsabilidade por fato de terceiros, pois em via de regra, os agentes mencionados, são desprovidos de recursos para suportar a responsabilidade patrimonial.

Baseado nas afirmações de Valdeci Mendes de Oliveira tem-se que a condenação de pessoa diferente da que realizou efetivamente a ação prejudicial, surge como possibilidade de garantir o ressarcimento buscado pela responsabilidade civil, em virtude da presunção de incapacidade patrimonial desses incapazes.

Outra questão apontada na doutrina e também nos tribunais são os danos praticados por animais, por exemplo, ataques de cães não raros nestes últimos anos. A legislação brasileira admite a responsabilização dos donos de animais que causem danos a outrem, ou até

mesmo de pessoas responsáveis pela vigilância desses, o mesmo ocorrendo nos casos de coisas inanimadas.

3.1.2.2 Culpa do agente

Todas as vertentes em relação à intenção ou não na execução das ações lesivas, com exceção a apenas uma, estão descritas no artigo 186 do Código Civil como mencionado anteriormente. Esse texto legal traz num primeiro momento o dolo, configurado pela vontade e consciência do agente ao praticar ou não determinado ato, definido pelo legislador como “ação ou omissão voluntária”.

O artigo oferece também a culpa, possibilidade de ações que obtêm o ilícito, porém sem a intenção de alcançá-lo, simplesmente por ter agido o agente com falta de diligência (negligência) ou cautela (imprudência). A exceção mencionada está na imperícia, modalidade de culpa em que opera falta de habilidade ou conhecimento técnico-científico para execução de profissão ou arte.

A imprudência é a prática de um fato perigoso. A negligência é a ausência de precaução ou indiferença em relação ao ato realizado. Enquanto na negligência o sujeito deixa de fazer alguma coisa que a prudência impõe, na imprudência ele realiza uma conduta que a cautela indica que não deve ser realizada. A doutrina ensina que a imprudência é positiva (o sujeito realiza uma conduta) e a negligência negativa (o sujeito deixa de fazer algo imposto pela ordem jurídica). Imperícia é a falta de aptidão para o exercício de arte ou profissão. O químico, o electricista, o motorista, o médico, o engenheiro, o farmacêutico, etc., necessitam de aptidão teórica e prática para o exercício de suas atividades. É possível que, em face de ausência de conhecimento técnico ou de prática, essas pessoas, no desempenho de suas atividades venham a causar dano a interesses jurídicos de terceiros. Fala-se, então, em imperícia (JESUS, 1995).

A culpa pode ainda ser classificada em: culpa *in vigilando*, aquela oriunda de vacilo no dever de vigilância das ações de outrem que esteja sob sua guarda ou vigilância; culpa *in eligendo*, surge de escolha errada e equivocada; culpa *in committendo*, decorrente de uma ação, de um ato positivo; culpa *in ommittendo*, aquela que se origina quando ocorre abstenção, omissão no dever de não se omitir; e culpa *in custodiendo*, essa fruto da insuficiência de atenção na guarda de um animal, pessoa ou objeto.

3.1.2.3 Relação de causalidade

Outro elemento fundamental para a caracterização da obrigação de reparação civil encontrado com o desdobramento do artigo 186 do Código Civil é a causalidade entre a ação ou omissão do agente e o dano sofrido pela vítima, ensejado pela citação do verbo causar pelo legislador. A propósito, a falta de comprovação ou a inexistência de nexos entre dano apresentado e comportamento do autor, acarreta ausência da obrigação de indenizar.

Portanto, exige o ordenamento jurídico brasileiro um elo, uma ligação ou vínculo de causa e efeito entre ações efetuadas e os resultados que tenham ocorrido, estejam acontecendo ou ainda que venham acontecer.

Inadequado seria esquecer, também, das excludentes de responsabilidade civil admitidas. Dentre elas podemos destacar a culpa exclusiva da vítima, quando cria o resultado danoso a ela mesma, e também o caso fortuito e a força maior. A diferença entre caso fortuito e força maior é que o primeiro trata-se de um acontecimento imprevisível, conquanto que força maior é um evento previsível, porém ambos inevitáveis.

3.1.2.4 Dano

O dano nada mais é que o resultado final prejudicial à vítima, em estado estranho ao que se encontrava anteriormente. A propósito, apenas a real modificação das circunstâncias é que será compensada, não sendo indenizáveis características resultantes de outros atos, pois a intenção da indenização é fazer que o transgressor repare os danos efetuados por ele. Interessante salientar que esta avaria não carece ser financeira, de cunho material, pois poderá ocorrer ressarcimento de dano causado na esfera moral do indivíduo.

Miguel Maria de Serpa Lopes (1962) entende que o dano é composto de dois elementos diferenciados: o primeiro é o elemento de fato – o prejuízo; o segundo é o elemento de direito – a violação ao direito, ou seja, a lesão jurídica. É preciso que haja um prejuízo decorrente de uma lesão de um direito.

A crédito das disposições de Miguel Maria de Serpa Lopes, se não houver comprovação de prejuízo não há que se falar em indenização, mesmo que o agente pratique uma violação a um dever jurídico, com dolo ou com culpa.

Segundo Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2003), a culpa, portanto, não é um elemento essencial, mas sim accidental, reiterando o entendimento de que os

elementos básicos ou pressupostos gerais da responsabilidade civil são apenas três: a conduta humana (positiva ou negativa), o dano ou prejuízo, e o nexo de causalidade.

O rol dos pressupostos essenciais apresentado pelos dois autores para compor a responsabilidade civil não contempla a culpa, pois seguem a aplicação da responsabilidade civil objetiva, na qual é prescindível a comprovação da culpa do infrator. Insta observar, que esta não é a responsabilidade que predomina no direito civil pátrio, e sim, a subjetiva.

3.1.3 Teoria subjetiva e teoria objetiva

O código civil brasileiro adota um sistema chamado de misto no que diz respeito à responsabilidade civil, podendo esta ser subjetiva ou objetiva. A regra geral continua sendo a aplicação da responsabilidade civil subjetiva. Nesses casos, deve haver comprovação da intenção (dolo) ou da culpa do infrator, não bastando à efetivação de ilícito jurídico para o alcance de seu ressarcimento.

Cumprido examinar, no entanto, a presença da responsabilidade civil objetiva em casos específicos definidos pelo legislador, onde prospera a necessidade de comprovação do nexo causal, sendo dispensável a verificação de culpa ou dolo do agente.

Oportuno se torna dizer que a responsabilidade civil subjetiva e a responsabilidade civil objetiva também são conhecidas como teoria da culpa e teoria do risco, respectivamente.

A teoria da culpa, também chamada de subjetiva, é considerada a teoria clássica, predominante no ornamento jurídico brasileiro. Para caracterização desta teoria, necessário é demonstrar a intenção do agente ou sua culpa.

A outra teoria, a do risco, também conhecida como teoria objetiva, aborda que a ocorrência de condenação independe do elemento culpa, bastando para tal, comprovação do nexo causal entre ação e resultado. Existe uma divisão da teoria objetiva em imprópria, quando existe a presunção da culpa, ou própria, quando o aparecimento da culpa é escusável.

Seguindo a tendência determinada por algumas leis especiais esparsas, o novo Código Civil no artigo 927, parágrafo único impõe:

Artigo 927 – Aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único – Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem (BRASIL, 2003).

Prescreve José de Aguiar Dias (1997) que no sistema da culpa, sem ela, real ou artificialmente criada, não há responsabilidade; no sistema objetivo, responde-se sem culpa, ou, melhor, esta indagação não tem lugar.

Resume o autor a diferença entre a teoria subjetiva e a objetiva, definindo a primeira como impossível de existir sem a culpa, real ou artificial, enquanto na segunda, a objetividade pode ser resumida em ausência de perquirição da existência ou inexistência de culpa.

O desdobramento dessas afirmações leva a conclusão que o direito civil brasileiro tem evoluído com as edições dos últimos diplomas civis. O aparecimento da responsabilidade objetiva mostra um considerável progresso no sentido de auxiliar, ou até mesmo, melhor distribuir o direito para os casos de difícil constatação de culpa do infrator por parte da vítima. Além da possibilidade de inversão do ônus da prova, o Poder Judiciário tem condenado hipotéticos transgressores simplesmente por serem responsáveis, direta ou indiretamente, mesmo não existindo culpa.

Mesmo com o desenvolvimento sobre a constatação da responsabilidade civil não se pode negar a importância do instituto da culpa neste estudo, mesmo porque em caso de admissão da presunção de culpa ocorre à inversão do ônus da prova.

A abolição total do conceito da culpa vai dar num resultado anti-social e amoral, dispensando a distinção entre o lícito e o ilícito, ou desatendendo à qualificação da boa ou má conduta, uma vez que o dever de reparar tanto corre para aquele que procede na conformidade da lei, quanto para aquele outro que age ao seu arrepio (PEREIRA, 1997).

Para finalizar esta análise do instituto responsabilidade civil, cabe aduzir a disposição de Maria Helena Diniz (2001) ao definir a responsabilidade civil como a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda (responsabilidade subjetiva), ou, ainda, de simples imposição legal (responsabilidade objetiva).

3.2 Proteção jurídica ao meio ambiente no Brasil

É sobretudo importante assinalar, após análise da responsabilidade civil, o dano ambiental propriamente dito e o tratamento da legislação brasileira em relação a este assunto.

Antes de iniciar o estudo do dano ambiental e dos diplomas legais a que se refere, convém notar, primeiramente, o Direito Ambiental.

3.2.1 Direito ambiental no ordenamento jurídico brasileiro

O Direito Ambiental passar a existir como qualquer outro ramo do direito, a partir de uma necessidade social frente a atuação humana desregrada que acaba por prejudicar a coexistência. Foi com a utilização livre do meio ambiente e o aparecimento de avarias sobre o mesmo, que surgiu o Direito Ambiental como uma “salvação”, dada a necessidade de reformular o modo, a prática ou atuação das pessoas para com a natureza.

Não obstante ao seu aparecimento, este ramo do direito nasce já com um imperativo de interagir com outros ramos do direito e também de ser globalizado, pois a atuação de um grupo de pessoas em determinada região poderá produzir efeitos em relação à humanidade.

Assinala Fernanda Luiza Fontoura Medeiros (2004) que o direito à proteção ambiental representa mais do que a descrição da existência de um direito, pois é um direito de proteção ao meio ambiente, portador de uma mensagem de interação entre o homem e a natureza, para que se estabeleça um relacionamento mais harmonioso e equilibrado. Não é de surpreender que esse seja um Direito de caráter horizontal, representando um direito fundamental de todas as pessoas, recobrando diferentes ramos do Direito clássico, procurando estabelecer uma interação entre eles de forma que o âmago do direito ambiental penetre no ordenamento jurídico para orientá-los em um sentido ambientalista.

Impede deixar claro que estas observações de Fernanda Luiza Fontoura Medeiros levam a uma compreensão da ciência do direito como algo complexo, com disciplinas interdependentes que faz do Direito Ambiental parte desse sistema abstruso. O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, direito este de todos, deve ser abarcado por todo o ordenamento jurídico brasileiro, para que todos os profissionais do ramo do direito possam pensar, ou ao menos não desrespeitar, as diretrizes de defesa ao meio ambiente.

Sob o ponto de vista de interação com outros ramos do direito, o Direito Ambiental vem corroborar e possibilitar a efetivação de outros direitos fundamentais garantidos pela própria Constituição Federal, pois para se consolidar o direito à vida ou até mesmo à saúde, necessário é a manutenção de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A relação entre os direitos humanos e a proteção ao meio ambiente adotou diversas formas quando se percebeu que a deterioração ambiental poderia impedir o gozo de direitos já reconhecidos como fundamentais ao ser humano, desde os casos mais extremos como o

direito à vida, à saúde, aos direitos culturais e ao patrimônio histórico. A consciência desta interação entre os direitos humanos e o direito ao meio ambiente tem contribuído decisivamente com a internacionalização e com a globalização da proteção de ambos os direitos referendados. Não há, com efeito, como se pretender salvaguardar o direito humano à vida, sem proteger o meio em que esta vida se desenvolve (MEDEIROS, 2004).

Não seria despropositado afirmar que a internacionalização do Direito Ambiental influencia na atuação da ONU (Organização das Nações Unidas), haja vista que para concretizar sua finalidade de proteção aos direitos humanos, deve ela sempre referendar a natureza nesse contexto, devido à dependência existente entre os direitos fundamentais e o meio ambiente.

É fonte primária em qualquer ramo do Direito a consideração de princípios, atuando como base, referência para sua aplicação. Os princípios jurídicos auxiliam na interpretação e bom emprego da norma, ou seja, são elementos que explanam o norte a ser seguido pelos operadores do direito. Pode ser considerado mais grave o não cumprimento de um princípio em se comparado ao desrespeito de uma determinada lei.

Exercendo esse papel primordial, os princípios atuam com a mesma função das fundações de um edifício. Tanto quanto estas sustentam a solidez de toda a estrutura sobre elas construídas, os princípios jurídicos atuam de maneira a sustentar a validade eficaz, bem como a consistência, daquilo a que se referem, seja todo um sistema jurídico (por exemplo, o sistema constitucional democrático, para o qual é essencial o princípio da representatividade, dentre outros), seja um subsistema (por exemplo, o chamado "sistema Tributário Nacional", baseado no princípio da estrita legalidade, dentre outros), seja um objeto menor regido pela Constituição, ou até por legislação infraconstitucional (por exemplo, o imposto de renda) (OLIVEIRA, 1998).

Dentre os princípios considerados pelo Direito Ambiental podem ser destacados: do poluidor-pagador, do desenvolvimento sustentável, da supremacia do bem ambiental, da função social e ambiental da propriedade, da cooperação internacional, dentre outros. Para Paulo Affonso Leme Machado (2003), esses princípios podem ser classificados como: da precaução, da prevenção e da reparação.

Até mesmo pelo cerne desta pesquisa, importante destacar o princípio do “poluidor-pagador”, que será melhor tratado posteriormente neste trabalho.

Esta abordagem do Direito Ambiental auxilia na análise da figura do poluidor e também da legislação ambiental.

3.2.2 Poluidor, dano e legislação ambiental

A Lei nº. 6.938 de 31 de agosto de 1981, dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, trazendo dentre vários outros conceitos o de poluidor. Esta legislação tem como fundamento o artigo 8º, inciso XVII, alíneas “c”, “h” e “i”, da Constituição Federal de 1969, que conferiam à União competência para legislar sobre defesa e proteção da saúde, florestas e águas, sendo recepcionada pela Constituição Federal de 1988, em que tal competência está prevista nos artigos 22, inciso IV, 24, incisos VI e VIII e 225.

Esse diploma legal possui 21 artigos e já teve parte do seu texto alterada em cinco oportunidades pelas seguintes leis: Lei nº. 7.804/89; Lei nº. 8.028/90; Lei nº. 9.960/00; Lei nº. 10.165/00 e Lei nº. 11.284/06. A Política Nacional do Meio Ambiente define e constitui seus objetivos, as diretrizes, o conteúdo geral, os fins, os mecanismos, o sistema e seus instrumentos.

Um dos principais objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente é a compatibilização do desenvolvimento econômico social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico, de acordo com o inciso I do artigo 4º da Lei nº. 6.938/81, preservando, aprimorando e readquirindo a característica ambiental adequada, tanto à saúde quanto à vida. Procura também transigir os avanços tecnológicos, sociais, científicos e econômicos com os aspectos humanos que interferem na sociedade, capaz de viabilizar a coexistência do desenvolvimento social com a vida humana.

Os principais conceitos assistenciais trazidos pela Política Nacional do Meio Ambiente estão descritos no artigo 3º. Dentre eles podem-se citar os conceitos de: meio ambiente, degradação da qualidade ambiental, poluição e poluidor.

O meio ambiente é definido como um conjugado de elementos, textos legais, intercâmbios e correlacionamentos de ordem física, química e biológica, que viabiliza a existência da vida. A degradação da qualidade ambiental é posta como uma alteração adversa das características do meio ambiente, sendo a poluição o resultado desta degradação. Já o poluidor é definido no inciso III do referido artigo da seguinte maneira:

Artigo 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:
III - poluidor, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental (BRASIL, 2004).

Cabe destacar a concepção de poluidor que abrange tanto as pessoas físicas com também as jurídicas, estas de direito público ou privado. Nesse diapasão, observa-se a

possibilidade de condenação do Estado, pessoa jurídica de direito público, quando da prática de uma ação danosa contra o meio ambiente, um dos pilares buscados por esta pesquisa.

Essa ação prejudicial resulta na avaria denominada dano ambiental, que pode ser conceitualizado como a deterioração do aspecto químico, físico ou biológico do meio natural, resultante de condutas e atividades lesivas ao meio natural, cultural, histórico e do trabalho. Essa ação danosa, seja ela praticada por qualquer sujeito de direito, não necessita de relação direta, pois abrange também as relações indiretas que derem causa à degradação ambiental.

O dano pode surgir tanto de um ato, como de uma omissão pessoal, que podem ser causados por pessoa física ou jurídica. Já o meio ambiente pode ser definido uma coisa comum a todos, um bem jurídico integrado dos componentes como flora, fauna, recursos hídricos e recursos minerais. Diante da união destas duas definições, pode-se chegar à definição de dano ambiental, que é o dano ao meio ambiente (COSSERMELLI, 2006).

Certas vezes se referem ao dano ambiental, utilizando o termo “dano ecológico”. Tal terminologia, porém, não pode ser considerada a mais adequada, posto que exclui a abrangência dos danos aos meios cultural, artificial e do trabalho (CÉSAR, 2006).

A prática danosa ao meio ambiente pode acarretar aplicação da responsabilidade civil e de outras, porém nesta pesquisa não se levantou a discussão das demais por não se tratarem do enfoque do presente trabalho. Nos casos de dano ambiental, consagrou o legislador brasileiro a aplicação da teoria do risco. Aquele que cria risco de dano a outrem, por meio de sua atividade, deve repará-lo, mesmo que este esteja isento de culpa. Verificado o nexo causal entre o comportamento do agente e o dano experimentado pela vítima, esta tem o direito de ser indenizada por aquele (DI PIETRO, 2003).

Portanto, aplica-se ao dano ambiental a responsabilidade civil objetiva, como se depreende do artigo 14, §1º da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente.

Art. 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente (BRASIL, 2004).

Existem entre os tratadistas do assunto, alguns que defendem a aplicação da teoria do risco integral, onde não se aplica nenhuma excludente de responsabilidade (caso fortuito ou força maior). Segundo a chamada teoria do risco integral, qualquer fato, culposo ou não, que

cause um dano, impõe ao agente a reparação, pois este assume os riscos de sua atividade (MILARÉ, 2001).

Assim, a teoria do risco integral abrange todos os resultados, ligando estes às pessoas, física ou jurídica, que passam a ser responsáveis em função de sua atividade. Não se discute neste momento dolo ou culpa, nem ao menos os casos de excludentes de responsabilidade.

Seguindo a defesa da aplicação do risco integral, Sergio Cavalieri Filho (2003) afirma que se fosse possível invocar o caso fortuito ou a força maior como causas excludentes de responsabilidade civil por dano ecológico, ficaria fora da incidência da lei a maior parte dos casos de poluição ambiental.

Nessa linha de defesa, encontram-se Sergio Luis Mendonça Alves, Nelson Nery Junior e outros como Sergio Ferraz (1979) que acredita que em termos de dano ecológico, não se pode pensar em outra colocação que não seja a do risco integral. Não se pode pensar em outra malha senão a malha realmente apertada que possa, na primeira jogada de rede, colher todo e qualquer possível responsável pelo prejuízo ambiental. É importante que pelo simples fato de ter havido a omissão, já seja possível enredar agente administrativo e particulares, todos aqueles que de alguma maneira possam ser imputados ao prejuízo provocado para a coletividade. Isso implica dizer que a culpa ou o proveito de terceiro que invoca a proteção jurisdicional, duas figuras que classicamente acabam por excluir a responsabilidade objetiva, não devem ser contempladas em termos de dano ecológico. E mesmo a força maior deveria ser excepcionalmente contemplada.

As ponderações de Sérgio Cavalieri Filho e Sérgio Ferraz, defensores da aplicabilidade do risco integral, demonstram que a consagração do caso fortuito ou da força maior aos danos ambientais acarretaria ausência de tutela para grande parte dos prejuízos ambientais. Para tanto, deve utilizar-se de regras que alcancem o maior número possível de responsáveis, a fim de evitar que o estado físico degradado não seja recomposto.

Embora exista essa divergência na doutrina, consagra a legislação ambiental, constitucional ou inconstitucional, a aplicabilidade da responsabilidade civil objetiva ou do risco, e não do risco integral. Esta idéia reflete o conceito inserido no princípio do poluidor-pagador.

3.2.3 Princípio do poluidor-pagador

O princípio do poluidor-pagador adotado pela legislação ambiental brasileira está atrelado ao conceito financeiro. Este princípio surge como uma maneira de controlar a

utilização sem limites do meio ambiente pela sociedade, com fins comerciais ou de consumo. A deflagrada escassez dos recursos naturais acelera o desenvolvimento no gerenciamento destes recursos, passando os usufrutuários a ter que recompor a natureza por meios econômicos.

A primeira idéia de poluidor-pagador pode ser extraída da Constituição Federal no artigo 225, § 3º:

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

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados (BRASIL, 2005).

Esta terminologia poluidor-pagador se confunde com a figura do usuário pagador. Também definido como princípio, o conceito de usuário pagador enquadra todos aqueles, poder público ou particulares, que utilizam dos recursos e, para tanto, deverão suportar suas despesas. Já o princípio do poluidor-pagador engloba aqueles que deram causa a determinada poluição ou deterioração do meio ambiente, devendo pagar pelo dano praticado ou que venha a se concretizar.

De uma forma ou de outra, usando ou poluindo, deve o autor do ato amortizar os resultados por ele alcançados, financiando a tentativa de manter o estado físico em que se encontrava o meio ambiente. Esse mecanismo de pagamento faz parte da gestão que visa educar os usuários, racionalizando a utilização dos recursos naturais e procurando equacionar disponibilidade e demanda.

Essas figuras jurídicas e as correspondentes obrigações estão definidas pela Lei da Política Nacional do Meio Ambiente no artigo 4º, inciso VII:

Artigo 4º - A Política Nacional do Meio Ambiente visará:

VII - à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos. (BRASIL, 2004).

Este princípio do poluidor-pagador é questionado por parte da literatura por trazer num primeiro momento a idéia de que basta pagar para se poder poluir. Na verdade, essa terminologia não traduz a real intenção deste princípio que é de não apenas aplicar a sanção pecuniária ao agente causador do dano, e sim, obrigá-lo a repará-lo, incluindo as despesas para prevenção e a repressão.

A reparação do dano não pode minimizar a prevenção do dano. É importante salientar esse aspecto. Há sempre o perigo de se contornar a maneira de se reparar o dano, estabelecendo-se uma liceidade para o ato poluidor, como se alguém pudesse afirmar "poluo mas pago". Ora, o princípio poluidor-pagador que está sendo introduzido em Direito internacional não visa coonestar a poluição, mas evitar que o dano ecológico fique sem reparação (MACHADO, 2003).

Essa posição doutrinária condena a idéia primeira deste princípio, onde basta pagar para se poder poluir, devendo a prevenção ser observada neste momento importante da sociedade, em que se busca a sustentabilidade ambiental.

Esta parte da pesquisa que trata da legislação ambiental faz notar que a previsão da responsabilidade civil pela Lei n°. 6.938/81 foi na verdade, um grande avanço do ordenamento jurídico brasileiro. Ainda em 1981, essa lei possibilitou maior eficiência, mesmo que subjetiva, no que diz respeito à proteção ambiental por meio da Política Nacional do Meio Ambiente. Importante salientar a época em que esta lei foi editada, antes da Constituição Federal de 1988, portanto, uma inovação do direito pátrio que denota o progresso do Brasil no que diz respeito à tutela ambiental.

3.3 O Estado e os contratos administrativos

Analisada a legislação ambiental, pode-se definir que o agente causador do dano, sendo esta ação praticada direta ou indiretamente, responderá civilmente pelo resultado danoso, compondo esta esteira, inclusive, o Estado. No entanto, a grande questão agora é saber se cabe punição ao Estado quando terceiro por ele contratado pratica a ação que afete o meio ambiente.

Antes de ingressar ao assunto contratos administrativos, cabe destacar de onde eles se originam e os procedimentos que a Administração Pública precisa seguir para estabelecer um contrato. Para tanto, necessário tratar das licitações públicas.

3.3.1 Das licitações públicas

A história das constituições brasileiras mostra um progresso lento no que diz respeito à institucionalização da atividade estatal. Apenas com a edição da Constituição Federal de 1988

é que se torna possível afirmar que o funcionalismo público alcançou a democratização efetivamente, fazendo deste diploma legal um marco no desenvolvimento da Administração Pública.

Nesse contexto, o Estado ao buscar atingir o interesse público necessita algumas vezes contratar terceiros para a realização de obras, serviços, adquirir ou alienar bens, pois carece de pessoas ou condições para executar o objetivo. Para tanto, não pode a Administração Pública agir de qualquer maneira de modo a lhe agradar como na iniciativa privada, devendo ela respeitar o procedimento imposto pela lei para que então efetive seus contratos. Esse procedimento denominado licitações públicas não permite que o Poder Público escolha seus contratados, obrigando-o a respeitar as regras e procedimentos que inviabilizam qualquer opção ou preferência.

Várias são as definições de licitações entre os doutrinadores que tratam desta matéria. Para Marçal Justen Filho (2002) licitação significa um procedimento administrativo formal, realizado sob regime de direito público, prévio a uma contratação, pelo qual a Administração seleciona com quem contratar e define as condições de direito e de fato que regularão essa relação jurídica.

Na visão de Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2003) a licitação é o procedimento administrativo pelo qual um ente público, no exercício da função administrativa, abre a todos os interessados, que se sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de formularem propostas dentre as quais selecionará e aceitará a mais conveniente para celebração de contrato.

Hely Lopes Meirelles (1999) conceitua como sendo o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Visa a propiciar iguais oportunidades aos que desejam contratar com o Poder Público, dentro dos padrões previamente estabelecidos pela administração, e atua como fator de eficiência e moralidade nos negócios administrativos. É o meio técnico-legal de verificação das melhores condições para a execução de obras e serviços, compra de materiais e alienação de bens públicos. Realiza-se através de uma sucessão ordenada de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes, sem a observância dos quais é nulo o procedimento licitatório, e o contrato subsequente.

Todos os conceitos mencionados contribuem para entender e interpretar o instituto das licitações públicas, não parecendo conveniente estabelecer o mais completo ou relevante, pois como observado, a doutrina não fornece uma conceituação uniforme desse procedimento administrativo. Entretanto, é possível acentuar seus traços essenciais e suas finalidades, que

são a busca da contratação mais vantajosa para o Poder Público e o oferecimento de iguais oportunidades a terceiros que vierem a ser contratados por ele.

Essas finalidades da licitação estão estampadas no “caput” do artigo 3º da Lei nº. 8.666 de 21 de junho de 1993, que institui a Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

Art. 3º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes serão correlatos (BRASIL, 2005).

A isonomia mencionada pelo legislador diz respeito à ausência de predileção ou apadrinhamento por parte da Administração Pública, devendo ela antes de firmar contrato com terceiro, estabelecer uma disputa entre os interessados com tratamento uniforme. Como regra determinante da isonomia deve o ente público respeitar as regras do jogo, ou seja, vincular-se obrigatoriamente ao edital por ele confeccionado, passando a julgar as propostas de maneira objetiva afastando qualquer interesse na seleção.

Outra análise importante a se fazer é sobre a proposta mais vantajosa para a Administração, que vai além da idéia de contratar sempre pelo menor preço, sendo este um tipo de julgamento das propostas apenas. Mecanismos existem para que o agente público compre ou contrate serviços de qualidade, pois é possível exigir amostras, indicar características obrigatórias do objeto, cumprindo a lei e ao mesmo tempo realizando processo licitatório com qualidade. A apresentação de menor valor não garante que o licitante vença o certame, pois deve ele atender a todas as exigências pré-estabelecidas no edital.

Acolhe este instituto o caráter de princípio constitucional, devendo a Administração Pública, direta e indireta, de todos os poderes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, decorrer obrigatoriamente com os procedimentos licitatórios.

Pode-se observar que a obrigatoriedade de licitar é princípio constitucional, sendo dispensada ou inexigida apenas nos casos expressamente previstos em lei, conforme disposto no inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal:

Art. 37 – A Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual

somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações (BRASIL, 2005).

Executar o procedimento licitatório com vícios é irrelevante diante da não observância do administrador público em dar início à licitação de que era obrigado a fazer.

O inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal foi regulamentado pela Lei de Licitações e Contratos Administrativos, que já sofreu algumas alterações por outras leis, mas ainda é a legislação em vigor atualmente para disciplinar as licitações e os contratos administrativos. A Lei nº. 10.520 de 17 de julho de 2002, que instituiu a modalidade de licitação denominada pregão também contemplou no seu artigo 9º, a condicionante desta nova modalidade às regras gerais da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, ao determinar que as normas da Lei nº. 8.666/93 fossem aplicadas subsidiariamente.

Essas exceções previstas em lei em relação a esta obrigatoriedade de contratar obras ou serviços, adquirir ou alienar bens através de licitações são denominadas dispensa ou inexigibilidade de licitações. A diferença que guarda estes procedimentos é que a dispensa é marcada por motivos previstos em lei, acompanhada por ato motivado pela autoridade competente, enquanto a inexigibilidade ocorre devido a impossibilidade de estabelecer parâmetros para julgamento objetivo, em função da singularidade do objeto. As causas permissivas para dispensa de licitação estão elencadas no artigo 24, incisos I a XX, enquanto os casos passíveis de inexigibilidade se encontram no artigo 25, incisos I a III, ambos os artigos da Lei nº. 8.666/93.

3.3.2 Dos contratos administrativos

Na esfera do Direito Administrativo temos os contratos administrativos, que é a relação jurídica estabelecida entre o ente público e pessoa física ou jurídica. O regime jurídico dos contratos administrativos, ou seja, a forma como estes são tratados pelas normas jurídicas é identificado por meio da verificação dos princípios que lhe dizem respeito, os quais devem ser extraídos do próprio ordenamento jurídico (SUNDFELD, 1996).

Além dos princípios extraídos da própria norma jurídica, aos contratos administrativos também se aplicam, subsidiariamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as regras do direito privado, como determina o artigo 54 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

Art. 54 – Os contratos administrativos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-se-

lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado (BRASIL, 2005).

Além da aplicação suplementar deste outro ramo do direito, deve o operador do direito administrativo levar em conta que toda avença administrativa decorre do interesse público, de modo a favorecer a coletividade, o bem comum, nunca beneficiando o contratado.

Esses contratos são firmados, após realização dos procedimentos licitatórios ou em casos de dispensa ou inexigibilidade de licitações. É nulo o contrato administrativo omissivo em pontos fundamentais, ou firmado sem licitação quando exigida, ou resultante de licitação irregular ou fraudada no julgamento (MEIRELLES, 1999).

Na doutrina existem três teorias criadas em função da disparidade entre os contratos privados e os contratos públicos, estes tratados neste trabalho como contratos administrativos.

A primeira teoria nega a existência dos contratos administrativos, pois para a forma clássica de efetivação de um contrato, necessária é a presença da autonomia de vontade das partes.

Em consonância com essa teoria inexistente a vontade do administrador público, e sim, o interesse público e as legislações que estabelecem as regras para contratação.

Assinale, ainda, que a segunda teoria defende a posição de que todos os contratos celebrados pelo Poder Público são administrativos, exatamente contrário à teoria anterior. Em casos tais, a todos esses contratos firmados incidem norma do Direito Público.

A derradeira terceira e última teoria, majoritária entre os autores, defende a existência de contratos administrativos e também os de natureza privada. Por força desse posicionamento, a Administração Pública atuaria em igualdade de condições com os particulares (contratos privados), como também estariam sujeitos ao regramento do Direito Público (contratos administrativos), reportando-se ao Direito Privado de maneira secundária.

3.3.2.1 Características

O contrato administrativo é realizado por escrito, exceto nas hipóteses de pequenas compras de pronto pagamento. A forma escrita garante a possibilidade de controle dos atos praticados pela Administração.

O contrato deve mencionar os nomes das partes e os de seus representantes, a finalidade, o ato que autorizou a sua lavratura, o número do processo da licitação, de dispensa ou da inexigibilidade, a sujeição dos contratantes às normas da Lei nº. 8.666/93 e às cláusulas contratuais.

Embora existam algumas características estranhas ao contrato civil, não difere o contrato administrativo no que diz respeito ao princípio da comutatividade, pressupondo a existência de direitos e obrigações para ambas as partes. Desta maneira, impõe ao Poder Público o dever de respeitar o direito patrimonial do contratado. Na medida em que o contratado executa o contrato, a que se chama de encargo, o erário público deve recompor esta obrigação remunerando-o, de modo a manter o equilíbrio, evitando-se o enriquecimento ilícito ou o empobrecimento sem causa.

Dentre as características presentes nos contratos administrativos, levando em consideração o foco da presente pesquisa, destacam-se três delas: a alteração e rescisão unilateral; o controle na execução e a aplicação de penalidades contratuais.

A característica inicial a ser tratada, talvez a principal, é a possibilidade de utilização de cláusulas exorbitantes. Muito distante do Direito comum, essas cláusulas possibilitam a existência de um desequilíbrio entre as partes do contrato, tornando o Estado hegemônico no poder, embora se trate de um ato formal estabelecido com vontade das partes. Estas cláusulas ferem uma das principais regras da teoria geral dos contratos que é a igualdade entre as partes. A legalidade da utilização dessas cláusulas exorbitantes está prevista no artigo 58 da Lei nº. 8.666/93.

Os contratos administrativos são mutáveis nos limites e nas formas previstas em lei, podendo ocorrer alteração e rescisão unilateral quando presente o interesse público. Essa capacidade de atuar sobre os contratos firmados é peculiar à Administração Pública, não alcançando, no entanto, as cláusulas que compõe o objeto e as disposições econômicas. Apenas as revisões das cláusulas econômico-financeiras que buscam o equilíbrio contratual poderão ser efetuadas unilateralmente, porém as demais possibilidades de adulteração carecerão de prévia concordância do contratado.

Outra característica presente nos contratos administrativos é a intervenção do Estado na execução dos respectivos acordos, de maneira a resguardar o interesse público.

A Administração possui a prerrogativa de controlar os seus contratos supervisionando, acompanhando e fiscalizando a sua execução ou nela intervindo. Assim, na hipótese de retardamento ou paralisação da execução do contrato, a intervenção é de todo possível. Deve a Administração, neste caso, assumir provisória ou definitivamente a execução, utilizando os materiais, pessoal e equipamentos do contratado, que posteriormente será indenizado (PIRES, 2008).

Aliás, deve a Administração assumir a execução em casos de não cumprimento do contrato. Portanto, conclui-se que se trata de um dever administrativo e não uma faculdade o

acompanhamento do contrato pelos responsáveis. Fiscalizar e supervisionar o andamento do mesmo, independe de registro escrito em contrato desta obrigação.

Outro atributo dos contratos administrativos é a viabilidade de aplicação de sanção pelo Poder Público, independentemente de interpelação judicial prévia. Os atos administrativos são auto-executáveis, podendo o ente público submeter o contratado às penalizações acordadas ou simplesmente previstas na norma positiva. Antonio Cecílio Moreira Pires (2008) acrescenta que esta é uma prerrogativa relacionada ao controle. As penalidades compreendem desde as advertências e multas até a rescisão unilateral do contrato, a suspensão provisória e a declaração de inidoneidade para licitar e contratar com a Administração.

A análise dessas três características auxiliará na apreciação do assunto seguinte, pois se tratam de características de controle contratual.

3.3.3 Responsabilidade solidária do Estado

Posteriormente à análise de alguns assuntos que revestem o tema do presente trabalho, dentre eles o dano ambiental e a correspondente legislação, a responsabilidade civil, as licitações públicas e os contratos administrativos, cumpre observar a apuração da responsabilidade civil do Estado pelos danos ambientais resultantes de contratos administrativos.

Cabe aduzir que os contratos administrativos são firmados para que terceiro, em prol do Estado e do interesse público, forneça ou adquira bens, preste ou execute serviços, ou seja, a execução dos contratos é efetivada pelo contratado. Convém ponderar, ao demais que dessa relação contratual pode terceiro agir de maneira tal que cause dano ambiental que afete a sociedade e o meio natural.

O inciso III do artigo 3º da Lei nº. 6938/81 defini a figura do poluidor, sendo este a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado que tenha responsabilidade pela ação danosa, direta ou indiretamente. Na hipótese mencionada anteriormente, quando da execução do contrato por terceiro, tem-se que ele mesmo é o responsável pelo resultado alcançado. No entanto, até mesmo pela interpretação extensiva da norma em prol do interesse social, da coletividade e da defesa do meio ambiente, ganha força a aplicabilidade da responsabilidade solidária ao Estado nesses casos.

Em consonância com o acatado, refletem as características dos contratos administrativos estudadas anteriormente. Cabe à Administração Pública fiscalizar a execução

dos contratos e, caso existam percalços no transcorrer destes, pode a Administração Pública rescindir unilateralmente o contrato, além de aplicar multas como já visto.

Segundo a Lei de Licitações e Contratos, cabe ao Órgão Público fiscalizar a execução do contrato administrativo, como determina o artigo 67 deste diploma legal.

Art. 67 – A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiro para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição (BRASIL, 2005).

Obviamente que esta obrigação não diminui a responsabilidade do contratado num primeiro momento, como oferece o artigo 70 desta mesma lei.

Art. 70 – O contratado é responsável pelos danos causados diretamente à Administração ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo na execução do contrato, não excluindo ou reduzindo essa responsabilidade a fiscalização ou o acompanhamento pelo órgão interessado (BRASIL, 2005).

Mister se faz ressaltar a disparidade nas espécies de responsabilidade civil encontradas, pois o direito ambiental definiu a responsabilidade civil objetiva a ser aplicada aos danos ambientais, enquanto a legislação das licitações públicas e contratos administrativos pressupõe a responsabilidade civil subjetiva para condenação do contratado. Verdade seja, nestes casos prevalece o interesse social pelo meio ambiente ecologicamente equilibrado, fazendo da responsabilidade civil objetiva soberana neste momento.

Convém notar, outrossim, que essa obrigação legal do ente público em fiscalizar a execução dos contratos e todas as vantagens que o legislador atribuiu à Administração Pública em relação aos contratos administrativos, na medida em que ela se torna soberana na pactuação dos mesmos, faz surgir a responsabilidade solidária do Estado para com os danos ambientais causados por terceiros por ele contratado. A solidariedade na esfera da responsabilidade jurídica significa que existe outro elemento que poderá ser responsabilizado, além daquele que vier a praticar o ato danoso.

A simples menção indireta pela Lei de Licitações e Contratos Administrativos sobre a co-responsabilidade do Estado a partir da sua obrigação legal na fiscalização dos contratos, já basta para atribuir ao Estado o ônus de prover o custeio na recomposição do dano que vier a ser ocasionado pelo seu contratado. Nestes casos poderá ser cobrado de qualquer dos co-responsáveis, contratado ou Poder Público, que poderão vir a discutir, posteriormente, através da ação de regresso, a distribuição mais justa da responsabilidade.

Porém, existe também o entendimento de que não cabe penalização do Estado pelos danos ambientais causados por terceiros por ele contratado, pois quem atua na execução do ato danoso é o contratado, não devendo sofrer penalização o ente público.

Diante do exposto, surge a problemática na apuração da responsabilidade civil pelo impacto ambiental ocasionado da execução do contrato administrativo. A questão é saber se o Estado pode ser responsabilizado mesmo ele não praticando efetivamente a ação danosa, pois é o contratado que executa o objeto contratual.

O primeiro exemplo em que pode ser discutida a responsabilização estatal nos contratos administrativos é a concessão de serviços públicos à terceiro, que deverá ocorrer sempre através de licitações. Este contrato de concessão é aquele em que o Poder Público (concedente) transfere a um particular (concessionário) a execução de determinado serviço público. Essa obrigação assumida pelo concessionário deverá ser fiscalizada pelo concedente. Trata-se de exploração assumida por conta e risco do contratado com prazo e condições determinadas no instrumento contratual.

Importante destacar que a responsabilidade a ser aplicada ao concessionário é a mesma que se aplica ao ente público, ou seja, a responsabilidade civil objetiva, mas apenas no que diz respeito aos serviços objeto da concessão, não incluindo outros quaisquer por ela efetuados. Ademais, mesmo sendo pessoa jurídica de direito privado, ele assume a possibilidade de ser sancionado no âmbito do direito público, exatamente por ser executor de serviço do qual o Estado é titular.

O concessionário vai conduzir o serviço por sua conta, risco e perigos. Daí que incumbe a ele responder perante terceiros pelas obrigações contraídas ou por danos causados. Sua responsabilidade pelos prejuízos causados a terceiros e ligados a prestação do serviço governa-se pelos mesmos critérios e princípios retores da responsabilidade do Estado (BANDEIRA DE MELLO, 2004).

Um exemplo deste tipo de contrato administrativo do qual decorreu dano ambiental ocorreu na cidade de Itapetininga, quando a delegatária do serviço municipal, Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo (Sabesp), atribuiu à concessionária a prestação do serviço público municipal de coleta de esgoto urbano, ocasionando poluição no Rio Carrito, ou Ribeirão Taboãozinho.

Desta lesão ao meio ambiente foi instaurada ação civil pública, condenando-se apenas a contratada. Esta impetrou Recurso Especial (RESP 28222/SP) alegando ser o município fiador da regularidade do serviço concedido. Comprovada omissão na fiscalização da execução do contrato, por maioria dos votos, tendo como relatora a Ministra Eliana Calmon,

este recurso foi provido reconhecendo a legitimidade passiva do município, da qual decorreu sua condenação. Consta na ementa:

Nas ações coletivas de proteção a direitos metaindividuais, como o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, a responsabilidade do poder concedente não é subsidiária, na forma da novel lei das concessões (Lei nº. 8.987 de 13.02.95), mas objetiva e, portanto, solidária com o concessionário de serviço público, contra quem possui direito de regresso (RESP 28222/SP – Recurso Especial - relatora a Ministra Eliana Calmon).

A guisa deste caso, tem-se que o Poder Público ao conceder serviços dos quais o mesmo é responsável pela execução, assume a responsabilidade de fiscalizar a execução dos serviços exercidos pelo concessionário, sob pena de ser responsabilizado solidariamente pelos danos resultantes, principalmente quando lesados direitos metaindividuais.

Esta celeuma jurídica encontra posicionamentos bastante antagônicos quando se analisa a doutrina e também as decisões judiciais. Servindo como amostragem de ação ambientalmente danosa praticada por terceiro, pode-se citar uma decisão em que não se discute a obrigação contratual propriamente dita, mas sim a obrigação estatal na fiscalização dos atos de terceiros contra o meio ambiente, questionando-se a possibilidade de punição do Estado. Interessante notar, o entendimento em relação ao fator monetário, tendo em vista que a condenação do ente público refletirá na sociedade já prejudicada pelo dano ambiental, pois deverá contribuir pagando tributos.

Este exemplo ocorreu no município de Porto Alegre, estado do Rio Grande do Sul, onde foi instaurada uma Ação Civil Pública para apuração de dano ambiental. Figuraram no pólo passivo desta ação estes entes públicos e uma empresa do ramo de reciclagem, mais precisamente recuperadora de plásticos, mormente polietileno, adquiridos de sucateiros e catadores de lixo, tendo sido acusada de submeter o material a um tratamento primário de lavagem em tanques cuja água efluente deste processo era lançada em um valo/arroio nos fundos da fábrica, o que acabou por degradar o local.

O resultado desta ação foi a condenação apenas da empresa, decisão mantida após análise das apelações das partes. Então, o Ministério Público protocolou embargos à decisão (Embargos Infringentes Nº 70001620772 – Ação Civil Pública – 1º Grupo de Câmaras Cíveis de Porto Alegre), buscando a condenação tanto do município quanto do estado, pois entendia que estes também eram responsáveis por não terem cumprido com seus deveres de fiscalizar (*culpa in omittendo*). Por maioria o embargo foi acolhido, alcançando-se a condenação do município e também do estado, mas cabe destacar o voto vencido do Desembargador Marco

Aurélio Heinz, que foi acompanhado pelos pares Élvio Schuch Pinto e Roque Joaquim Volteis.

Não vejo como responsabilizar o Estado e o Município por atos poluidores que não deram causa, ou seja, não foram os agentes da ação. Ao exigir uma indenização tanto do Município como do Estado, ela é autofágica, porque a vítima da poluição que se quer proteger é, na realidade, o contribuinte da própria indenização, porque o Município e o Estado vão pagar essa indenização via tributo, que é cobrado da própria vítima (HEINZ, Desembargador Marco Aurélio. Embargos Infringentes N° 70001620772 – Ação Civil Pública – 1° Grupo de Câmaras Cíveis de Porto Alegre).

Ponderado o parecer supra, torna clara a falta de apego ao meio ambiente pelo jurista, na medida em que faz sobressair a questão econômica à ambiental. Pensar em autofagia por parte do contribuinte, desencadearia a impossibilidade de punição de qualquer ente público quando este desse causa a danos ambientais.

Voltando para os casos de obrigação contratual, tem desenvolvido a doutrina este tema na medida em que aumenta a necessidade encontrada pela sociedade, devido a intensidade de impactos ambientais.

Hely Lopes Meirelles (1979), em uma de suas obras já em 1979, antes mesmo da edição da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, que data do ano de 1993, sustentava que até mesmo nas obras públicas empreitadas com empresas particulares prevalece a regra constitucional da responsabilidade objetiva da Administração pelo só fato da obra, porque ainda aqui o dano provém de uma atividade administrativa ordenada pelo Poder Público no interesse da comunidade, colocando-se o executor da obra na posição de preposto da Administração, equiparável, portanto, aos seus agentes. Essa responsabilidade é inafastável da Administração e intransferível ao construtor particular de obra pública, por resultante de mandamento constitucional intransacionável, e, além disso, se liberada a Fazenda Pública, ficaria a vítima, em muitos casos, prejudicada em seu direito indenizatório, pela falta de recursos da empresa executora das construções lesivas.

Por derradeiro, importante mencionar que as obrigações contratuais resultam de contratos válidos, os quais não bastam que estejam presentes as partes, o objeto e o consenso como exteriorização da vontade. A par da aceção de contrato válido é obrigatório que os sujeitos sejam capazes e legitimados, com objeto lícito, possível, determinável e econômico, utilizando-se a forma de exteriorização descrita em lei ou outra não impedida. A propósito, estes são os elementos necessários para se consubstanciar um negócio jurídico válido.

O princípio da relatividade que norteia os contratos em geral, defini os contratos como lei entre as partes. Este princípio está perdendo espaço por causa do pensamento

contemporâneo, na medida em que o princípio da função social do contrato ganha espaço, por valorizar os reflexos que esta relação jurídica produz no mundo exterior às partes, principalmente no que tange a direitos metaindividuais como ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Desta maneira, os danos ambientais resultantes de contratos administrativos devem ser interpretados de maneira extensiva em todos os sentidos, principalmente, no que diz respeito à reposição ambiental e a legitimidade passiva correspondente, quais sejam o contratado e o Estado.

Desta maneira, se torna inviável contestar a possibilidade de condenação do Estado quando terceiro por ele contratado executa atividade em atendimento ao objeto contratual, e desta ação, resulta dano ambiental. Ademais, cabe ressaltar a obrigação estatal oriunda da Constituição Federal, qual seja o dever de preservar e defender o meio natural.

Assim, precisa o Poder Público atuar sempre em prol do meio ambiente, até mesmo pela sua capacidade e estrutura para tal, sob pena de responder pela omissão ou inoperância frente aos casos de degradação ambiental, principalmente, quando estiverem envolvidas obrigações contratuais que cercam os contratos administrativos.

3.4 Medidas para resguardar o Estado

Após o desenvolvimento da matéria responsabilidade civil do Estado por danos ambientais resultantes de contratos administrativos, passa-se a buscar meios legais para blindar o Estado de eventuais sanções.

Obviamente, em função dos pontos até aqui estudados, poderá o Estado na figura da Administração Pública propriamente dita, recorrer a meios administrativos e judiciais para reaver os prejuízos sofridos por ela. A questão da distribuição do pagamento nos casos de responsabilização civil por danos causados ao meio ambiente é bastante discutível, dando azo a uma ramificação desta culpa.

Podem os Órgãos Públicos ingressar com ação de regresso contra terceiro por eles contratado que tenha praticado a ação danosa, no entanto, essa busca se torna incessante e infrutífera, na maioria das vezes, pois as empresas já não mais possuem patrimônio, bem como seus sócios.

Outra possibilidade nas hipóteses de responsabilização direta do próprio Estado, é a punição do agente público que não tenha agido eficientemente ao não cumprir sua função

pública de maneira correta. Os casos de falta de fiscalização em contratos administrativos ou inércia na prática de atos para regularizar a execução dos mesmos, pode cominar ao servidor público responsabilidade administrativa e civil. Existe ainda a probabilidade de decorrer a responsabilidade penal, que se configura com a prática de ato definido em lei como ilícito, porém esta não foi analisada por não corresponder ao enfoque desta pesquisa.

Com propriedade, Antonio Cecílio Moreira Pires (2008) salienta que a responsabilidade administrativa resulta da inobservância de normas internas da Administração pelo servidor. A punição administrativa ou disciplinar independe de processo civil ou criminal a que se sujeita também o servidor pela mesma falta, nem obriga a Administração a aguardar o desfecho dos demais processos. A falta funcional, após regularmente apurada, mediante processo administrativo, sindicância ou meio sumário, observado o contraditório e a ampla defesa, sujeitará o servidor, desde logo, à penalidade administrativa correspondente.

Sobre a responsabilidade civil do servidor público, dispõe Hely Lopes Meirelles (2006) que a responsabilidade civil é a obrigação que se impõe ao servidor de reparar o dano causado à Administração por culpa ou dolo no desempenho de suas funções. Não há, para o servidor, responsabilidade objetiva ou sem culpa. A sua responsabilidade nasce com o ato culposo e lesivo, exaurindo-se com a indenização. Essa responsabilidade (civil) é independente das demais (administrativa e criminal) e se apura na forma do Direito Privado, perante a Justiça Comum. A Administração não pode isentar seus servidores da responsabilidade civil, porque não possui disponibilidade sobre o patrimônio público. Muito ao contrário, é seu dever zelar pela integridade desse patrimônio, adotando todas as providências legais cabíveis para a reparação dos danos a ele causados, qualquer que seja o autor.

Em face das disposições acima, quando condenado o Estado, existe a possibilidade de este reaver o patrimônio por ele despendido em caso de condenação judicial nas hipóteses de danos ambientais. Assim é evidente que, ao se procurar os meios legais de ação de regresso contra terceiro contratado ou por meio de ações que buscam a responsabilidade civil do servidor público, acaba o Estado tendo que suportar a morosidade de tais ações até o ressarcimento pretendido.

Pois bem, o que se pretende é antecipar qualquer caso de apuração da responsabilidade civil pelos danos ambientais resultantes de contratos administrativos, pois concreta é a possibilidade de condenação do Órgão Público por estas avarias, fazendo com que o Estado utilize de meios capazes de protegê-lo.

3.4.1 Flexibilidade dos documentos para habilitação

Em razão da viabilidade de condenação do Estado pelos atos praticados por terceiros por ele contratado, por meio das licitações públicas, dispensa ou inexigibilidade, deve a Administração Pública repensar seus atos na medida em que a sociedade clama por um maior zelo para com o meio ambiente. Fato é que nas licitações públicas não pode o ente público escolher a empresa com a qual pretende manter liame jurídico-obrigacional, devendo ela submeter-se às licitações públicas de onde suscitará o licitante dito vencedor.

O procedimento licitatório é composto de diversas regras a serem respeitadas, dentre elas a habilitação dos concorrentes. A habilitação, por vezes denominada qualificação, é a fase do procedimento em que se analisa a idoneidade dos licitantes, como tal entendida a aptidão dos mesmos indispensável para que suas propostas possam ser objeto de consideração. Na fase de habilitação se examina a capacidade jurídica, técnica e financeira do licitante, pois é essencial que demonstre condições, quer para obrigar-se juridicamente, quer para enfrentar os encargos operacionais concernentes ao objeto da licitação, quer para suportá-los econômica e financeiramente.

O procedimento básico da fase de habilitação envolve a abertura dos envelopes com os documentos pertinentes, em sessão pública. Os documentos são rubricados pelos licitantes que estiverem presentes e pelos membros da comissão de licitação ou pregoeiro e equipe de apoio, nos casos dos pregões. Lavra-se ata dos fatos relevantes ocorridos no encontro, onde são fixadas as observações feitas pela comissão ou pregoeiro e também pelos concorrentes.

Os servidores responsáveis podem decidir pela habilitação durante a própria sessão pública ou reunir-se posteriormente para deliberar. Nos dois casos os licitantes devem ser cientificados acerca das deliberações, pela habilitação ou pela inabilitação, com a possibilidade de interposição de recursos.

A Comissão deverá verificar os requisitos estabelecidos no edital, habilitando o licitante no caso do integral atendimento ao edital, no que diz respeito à documentação apresentada, e inabilitando em caso de documentação incompleta ou omissa em pontos essenciais (PIRES, 2008).

Convém ponderar, ao demais que o grande problema em questão é a divergência existente sobre o rol dos documentos para habilitação dos proponentes, pois para alguns se trata de rol exemplificativo, enquanto para outros o rol é taxativo. Cumpre observar, preliminarmente, que a Constituição Federal no seu artigo 37, inciso XXI, determina que seja

exigida a qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Nota-se a preocupação do legislador constituinte em impor aos agentes públicos à regra de se exigir aquilo necessário, nada mais, porém suficiente para garantir o cumprimento das obrigações. É sobretudo importante assinalar que esta apreensão surge da prática irregular de Órgãos Públicos ao exigir documentos inapropriados, irrelevante muitas vezes ao objeto, com o intuito de reduzir a competitividade e o número de licitantes. Não quer isto dizer, entretanto, que os documentos tenham que ser tão poucos ao ponto de não resguardar a Administração Pública, pois bem como frisou o legislador, deve ser comprovada a capacidade de se garantir o cumprimento das obrigações, ou seja, deve o ente público exigir todos os documentos possíveis e pertinentes para o fiel cumprimento do objeto.

Desta maneira, não se pode classificar como taxativo o rol de documentos definidos na Seção II (Da Habilitação) do Capítulo II (Da Licitação) da Lei nº. 8.666/93, devido a peculiaridade de determinados casos, como os que envolvem o meio ambiente, por exemplo. Não basta exigir contrato social, balanço patrimonial entre outros documentos, importante é comprovar a capacidade do licitante em executar o contrato sem danificar o meio natural.

Às vezes, convém assinalar que a Lei de Licitações e Contratos Administrativos possibilitou ao passo do artigo 30, inciso II, a exigência de comprovação da capacidade dos licitantes sobre sua estrutura, nesta envolvendo mão de obra de profissionais habilitados e também instalações e equipamentos. Permitiu também a referida lei, que se exigisse capacidade técnica comprovada por serviços já prestados anteriormente, como definido pelo §3º do mesmo artigo.

Art. 30 - A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

II – comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

§3º - Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior (BRASIL, 2005).

Cai a lançar notar a importância de se comprovar esta capacidade técnica, englobando todas as exigências na mesma oportunidade. Comprova-se a capacidade técnica genérica pelo registro profissional; a específica, por atestado de desempenho anterior e pela existência de aparelhamento e pessoal adequado para a execução do objeto da licitação; e a operativa pela

demonstração da disponibilidade desses recursos materiais e humanos adequados, necessários à execução. E assim é porque o licitante pode ser profissional habilitado e não ter pessoal e aparelhamento próprios para a realização do objeto do contrato; pode ser habilitado e possuir aparelhamento e pessoal adequado, mas indisponíveis para a execução do objeto do contrato, por estar exaurida sua capacidade operativa real. Isso ocorre frequentemente, quando as empresas comprometem esses recursos acima de suas possibilidades efetivas de desempenho, já estando absorvidos por outros contratos de obras, serviços ou fornecimento (MEIRELLES, 2006).

Posta assim a questão, é de se dizer que estas exigências não são suficientes para garantir uma execução contratual tranqüila e sem turbulências. Deve a Administração então, ao amparar o erário público, exigir documentos outros capazes de melhor selecionar o contratado, já que esta contratação não é feita a cabo de sua escolha ou vontade própria.

As exigências devem ser escolhidas com observância do princípio da proporcionalidade. Isso significa a invalidade de exigências que não traduzem ‘utilidade’ e ‘necessidade’ para a Administração Pública. Se apenas são válidas as exigências mínimas necessárias, cabe à Administração Pública comprovar, em caso de dúvida, que a exigência adotada satisfaz a limitação constitucional (JUSTEN FILHO, 2006).

Cabe a inserção de documentos outros além dos elencados na Lei de Licitações e Contratos Administrativos, devendo, porém, ser justificada a opção pela exigência dos mesmos. Nesse diapasão, trata o presente trabalho de zelar pelo meio ambiente estabelecendo uma política ambiental capaz de já no procedimento licitatório proteger o meio natural, procurando melhores maneiras de selecionar os contratados pelo Estado. Não se pode descuidar de que o fim maior da política ambiental é a manutenção do equilíbrio do meio ambiente, visando possibilitar às gerações atuais e futuras qualidade de vida adequada à existência humana saudável e digna.

3.4.2 Possíveis mecanismos de defesa

Definidas as possibilidades de condenação do ente público, bem como a viabilidade do mesmo em solicitar documentos ou adotar medidas em prol do meio ambiente, cabe agora apontar alguns mecanismos já adotados e outros passíveis de utilização.

Bom é dizer, inclusive, que qualquer medida empregada pelo Órgão Público deve focar não só os contratos administrativos que envolvam prestação de serviços, pois os contratos de fornecimento também podem ocasionar danos ambientais, atrelando o fornecedor

ao receptor, neste caso, licitante e Administração Pública respectivamente. Assim, deve o ente público visar também a aquisição de produtos ambientalmente corretos, denominadas pela doutrina como “licitação sustentável” ou “compras verdes”, obviamente respeitando as disposições legais, além dos princípios da isonomia, impessoalidade, entre outros.

A primeira medida que pode ser sugerida é a implementação de um regramento para qualificar produtos ou serviços como ambientalmente corretos, por meio de um registro ou selo de certificação, fundamentado em critérios estabelecidos.

Outra alteração no sistema de compra que pode ser utilizada pelas instituições públicas é a exigência de certificado ambiental da futura contratada, ainda na fase de habilitação. Essa comprovação de qualidade ambiental poderia ser exigida através de documento, uma espécie de certidão de regularidade ambiental expedida por órgão competente, nos mesmos moldes que a certidão negativa de débito (CND), expedida pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), ou do certificado de regularidade do FGTS, fornecido pela Caixa Econômica Federal, estes os dois documentos mínimos exigidos por lei para contratação.

Pode ser pensado ainda, a hipótese de inserção de uma garantia capaz de satisfazer uma possível recomposição ambiental, seguindo as diretrizes da garantia contratual presente no artigo 56 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Estabelece o referido artigo:

Art. 56 – “A critério da autoridade competente, em cada caso, e desde que prevista no instrumento convocatório, poderá ser exigida prestação de garantia nas contratações de obras, serviços e compras (BRASIL, 2005)”.

Essa garantia pode ser prestada por meio de caução, seguro-garantia ou fiança bancária, mas visa apenas resguardar a execução do objeto contratual e cobrir possíveis prejuízos absorvidos pelo erário público. O que se pretende sugerir na verdade é que se exija outro seguro-garantia, que foque apenas o aspecto ambiental para que ao final do contrato administrativo, quando apurados os aspectos ambientais e constatado dano ao meio ambiente, possa esse seguro satisfazer no todo ou em parte os prejuízos causados.

No sentido dessas possibilidades apontadas, algumas medidas já estão sendo tomadas, por exemplo, para os contratos de fornecimento de madeira, objeto bastante discutido no que diz respeito à extração de algumas espécies. Exemplo disso ocorreu no município de Diadema, estado de São Paulo, com a edição da Lei nº. 2.443 de 17 de outubro de 2005, originada do Projeto de Lei 076/05 de autoria da Vereadora Maria Regina Gonçalves. De destacar que esta lei trata do Programa Municipal de Qualidade Ambiental que propõe o uso de instrumentos nos processos licitatórios municipais, capazes de afiançar a utilização

exclusiva de madeira de origem comprovadamente legal na execução de obras e também nos serviços públicos.

Ao órgão responsável pela gestão ambiental do município ficou a incumbência de auxiliar a Comissão de Licitações na elaboração dos editais que visassem à contratação de obras ou serviços que se utilizaria de madeira, seus subprodutos e mobiliários, de modo a resguardar a sustentabilidade sócio-ambiental, incentivando a certificação e os selos ambientais dos produtos. Não obstante isso, coube a este mesmo órgão deliberar sobre o método e os parâmetros para o reconhecimento da qualidade ambiental de sistemas de gestão, produtos ou serviços, acolhendo os processos de certificações realizados por entidades privadas nacionais ou internacionais.

Na mesma esteira legal ficou proibida a compra de mogno (*Swietenia macrophylla king*), em função das restrições legais impostas para sua proteção, com exceção dos produtos de mogno certificados pelo Conselho de Manejo Florestal (FSC). Os editais de licitações passaram a exigir que o contratado apresentasse provas da legalidade da cadeia produtiva dos produtos madeireiros, informando a procedência dos mesmos e afirmando que seus fornecedores cumprem com as legislações ambiental e trabalhista vigentes no Brasil, procurando impedir a compra da madeira de origem ilegal.

Dispondo cogentemente a respeito da preservação ambiental, o referido texto legal também autorizou apenas a aquisição de madeira proveniente de Plano de Manejo Florestal autorizado pelo órgão federal competente, devendo o licitante vencedor fornecer os documentos comprobatórios da legalidade dos produtos florestais, além da Autorização de Transporte de Produtos Florestais (ATPF), informando origem e número do Plano de Manejo.

Complementarmente, este programa do município de Diadema também determinou que passassem a ser adotados critérios ambientais nas especificações dos produtos e serviços, incitando a adoção de mecanismos de precaução e abatimento dos impactos ambientais, ocasionados por produtos e serviços potencialmente danosos ao meio ambiente.

Evolução ocorreu também no município de São Paulo, no governo da então prefeita Marta Suplicy, com a edição do Decreto n.º. 42.318 de 21 de agosto de 2.002, criando o Programa Municipal de Qualidade Ambiental, que adotou o Programa Brasileiro de Qualidade e Produtividade do Habitat (PBQP-H).

Objetivou o programa originar alterações nos padrões de consumo, fazendo do poder de compra do poder público uma maneira de promover política ambiental, incentivando a utilização de critérios ambientais nas descrições dos objetos a serem adquiridos pelo município, seja ele prestação de serviços ou aquisição de produtos.

Aprofundando um pouco mais nesse programa, ficou estabelecido que a Secretaria Municipal do Meio Ambiente (SMMA) seria a coordenadora, devendo esta verificar, quando utilizar o município do poder de compra, a certificação da qualidade ambiental e os critérios ambientais de desempenho. Segundo o próprio texto deste Decreto, as idéias deste programa respeitam o “caráter evolutivo” do tema aquisição pública e meio ambiente, ampliando os mecanismos aptos a oferecer suporte técnico à especificação de bens e serviços, iniciando com a indústria da construção civil.

Da leitura do Decreto do município de São Paulo fica instituído, portanto, a exigência de Atestados de Qualificação emitidos pelos órgãos de certificação credenciados pelo PBQP-H, ajustando nos editais de licitação os níveis de qualificação das empresas às particularidades técnicas do empreendimento a ser contratado.

O município de São Paulo também editou outro documento importante, o Decreto nº. 45.643/01. Este dispositivo obriga a aquisição de lâmpadas de alto rendimento com conteúdo mínimo de mercúrio em meio as disponíveis para aquisição, além de cabos e fios de alta eficiência e baixo teor de chumbo e policloreto de vinila.

José Serra, então governador do Estado de São Paulo, assinou o Decreto nº. 53.336 de agosto de 2008, que incentiva a sustentabilidade nas licitações. Tal decreto instituiu o Programa Estadual de Contratações Públicas Sustentáveis, criando secretarias de Gestão Pública e de Meio Ambiente.

As secretarias sugerem aquisição de produtos sustentáveis, além de estabelecer critérios de valoração das propostas, tais como: fomento de políticas sociais, transparência da gestão, economia no consumo de energia e água, minimização na geração de resíduos, racionalização do uso de matérias-primas, redução da emissão de poluentes, adoção de tecnologias menos agressivas ao meio ambiente e utilização de produtos de baixa toxicidade.

O governo estadual paulista criou no ano de 2005 o Selo Socioambiental, durante a gestão de Geraldo Alckmin. Este selo compõe os editais de licitação que estabelecem ao menos um critério avaliado como sustentável.

Os projetos desenvolvidos para construções de prédios da Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano (CDHU) substituem madeiras a serem utilizadas nos telhados por estruturas metálicas. Essa iniciativa traz uma perspectiva de preservação na escala de 100 mil árvores por ano nas construções dos conjuntos habitacionais, segundo a área técnica da CDHU.

No ano de 2004, o município de Piracicaba propôs um projeto de lei seguindo os padrões estabelecidos pelo município de São Paulo (Decreto nº. 42.318/02), além de

regramentos sobre a aquisição de madeiras, instituindo um Programa de Qualidade Ambiental sob a coordenação da Secretaria Municipal de Defesa do Meio Ambiente (SEDEMA). Essa Secretaria passa a participar dos processos licitatório junto à Comissão de Licitações, que por sua vez pode utilizar de peritos, técnicos da SEDEMA ou até mesmo promover uma Comissão Especial para julgamento de licitações que envolvam complexidades técnicas e aspectos ambientais relevantes.

Mais. Ficam obrigados os participantes das licitações a comprovarem a legalidade de seus funcionamentos, para fins ambientais. No que respeita a competitividade, o município instituiu preferência aos bens provenientes de manejo florestal sustentável, através de mecanismos de pontuação, privilegiando o fornecedor que já esteja certificado pelo Conselho de Manejo Florestal (FSC). Para o fornecimento de madeira proveniente do Plano de Manejo Florestal, exige-se a apresentação de cópia da três primeiras páginas da Declaração de Acompanhamento e Avaliação de Plano de Manejo Florestal (DAAPMF), protocolada pelo IBAMA.

Dentre os diversos fundamentos deste projeto de lei, podem ser destacadas as ações internacionais que estabeleceram um sistema de compra pelo Estado por meio das licitações, venerando os ditames de cidadania e meio ambiente. Nessa perspectiva foram citados países como Japão, Canadá, Países Baixos, Noruega, África do Sul e, em particular, os Estado Unidos com a edição de um regulamento (Executive Order Number 12.873) no governo de Bill Clinton, que obrigou a aquisição de materiais reciclados, como papel, óleos lubrificantes re-refinados, pneus reaproveitados, dentre outros.

A cidade do Rio de Janeiro também ingressou com alguns avanços no que diz respeito à precaução de impactos ambientais através dos contratos administrativos por ela firmados. A Lei nº. 3.908/02 proibiu a aquisição de alimentos geneticamente modificados nas merendas escolares.

Editou também o município fluminense a Lei nº. 3.441/02, que instituiu como obrigatório para habilitação em todas as licitações públicas do município a apresentação do Certificado de Regularidade Ambiental (CRA). Para aquisição deste certificado precisam estar as empresas ausentes na Dívida Ativa do Município, Estado e da União, em função de multas ambientais, além de não possui controlador ou sócio majoritário com capital proveniente de país não militante do Protocolo de Kyoto ou de outros acordos ambientais realizados.

Outra situação encontrada está no edital de licitação da Agência Nacional do Petróleo (ANP), denominada Terceira Rodada de Licitações ocorrida no ano de 2.001, que tinha por

objeto a contratação de empresas ou consórcio de empresas, para execução de atividades de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural em 53 blocos.

Esse edital que tratava de objeto estritamente relacionado ao meio ambiente priorizou empresas que tivessem um histórico ambiental positivo. Um dos critérios de julgamento era atribuição de pontos, acrescentando até 10 pontos para as empresas que tivessem experiência com operação em áreas ambientais sensíveis, bem como apresentassem histórico de preservação do meio ambiente.

Além de privilegiar as empresas de cunho ambiental positivo, depreciava as empresas cujo histórico fosse ruim, podendo atribuir pontos negativos até o limite de -999 pontos, critério bastante prejudicial para uma concorrência pública. Para mensurar essa pontuação negativa, preconizava este edital que a melhor classificação para as operadoras seria de nível “A”, bastando para tanto obter a quantia de 100 ou mais pontos, algo próximo da excelência. Nesse sentido é de fácil compreensão a gravidade de se obter nota negativa em relação ao critério ambiental, pois recuperar-se na pontuação se torna uma busca com resultado fatalmente infrutífero.

Rezava também o edital da ANP que seria considerada inabilitada a empresa que tivesse praticado qualquer ato ilícito, comprovado na forma da lei, abrangendo, conseqüentemente, os crimes ambientais. À empresa vencedora também ficou determinado que na prática da atividade de exploração e produção de petróleo e gás natural, deveria utilizar das melhores práticas existentes no que se refere à segurança do trabalhador, preservação do meio ambiente e segurança pública.

A minuta de contrato apresentada aos concorrentes estabeleceu algumas cláusulas exclusivamente visando a proteção e preservação ambiental. Em uma delas, ficou determinado que a concessionária deveria conservar o meio ambiente e abrigar o equilíbrio dos ecossistemas da área de concessão, evitando-se o acontecimento de danos e prejuízos às fauna, à flora e aos outros recursos naturais. Outra questão posta foi a obrigação de compensar os danos decorrentes de suas atividades e a exercitar ações de recuperação ambiental determinadas pelos órgãos competentes. Cabe destacar que ingressa nesse momento processual a importância da fiscalização contratual a ser realizada pelo Poder Público.

Por fim, o último ponto que merece destaque é a exigência da concessionária em celebrar seguro com empresa idônea, que deverá contemplar também a proteção do meio ambiente. Nesse contrato que deverá vigor durante todo o período da concessão, fica a ANP estabelecida como beneficiária. Isso não prejudica o ressarcimento integral desta agência, das perdas e danos que excedam o valor da indenização recebida.

Enquanto essas inovações caminham a paços curtos e envoltas de muitos questionamentos, cabe às entidades públicas ao menos buscar adquirir produtos ambientalmente benéficos na medida do viável. Dentre esses produtos podem ser citados: papel reciclado, equipamentos livres de CFC e HFC, veículos movidos a combustíveis renováveis, bacias sanitária com litragem menor e duplo fluxo de descarga, torneiras econômicas, madeiras provenientes de planos de manejo, detergentes biodegradáveis, alimentos naturais, dentre outros produtos e serviços cabíveis de estudo e adaptação pelos usuários.

A regra de aquisição pelo menor preço não pode sobressair ao meio ambiente ecologicamente protegido, por ser o meio natural direito fundamental do cidadão.

O critério de preços mínimos trata iguais de maneira desigual. Cabe ao administrador público estabelecer critérios de sustentabilidade nas compras e contratações públicas que melhor qualifiquem e diferenciem produtos e serviços, para que estas distorções sejam corrigidas e igualdade de condições seja oferecida (NASCIMENTO, 2005).

A hermenêutica empregada à Lei de Licitações e Contratos Administrativos não pode se diferenciar dos demais textos legais presentes no ordenamento jurídico, principalmente, a empregada na Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, legislação que direciona a atuação estatal em relação à administração do interesse público em matéria de meio ambiente. Não pode distorcer também da Constituição Federal que preconiza nos artigos 170 e 225, que é dever também do Estado a regulamentação da ordem econômica, observando o princípio constitucional de defesa do meio ambiente para que as presentes e futuras gerações possam gozar deste direito fundamental, qual seja, o meio ambiente ecologicamente equilibrado apto a vida.

4 MÉTODO

Trata-se de uma pesquisa não-experimental, revestida de levantamento bibliográfico, abrangendo doutrina, teses e artigos científicos. A forma de abordagem do problema apresenta resultados qualitativos.

Para tanto, foi analisado o instituto da responsabilidade civil, além da Lei n°. 6.938 de 31 de agosto de 1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, cujo objetivo é salvaguarda, melhorar e recuperar a qualidade ambiental favorável à manutenção da vida, e também, a Lei n°. 8.666 de 21 de junho de 1993, a chamada Lei de Licitações e Contratos Administrativos, que determina as regras a serem atribuídas ao procedimento licitatório e à execução dos contratos administrativos.

Também foram utilizadas para a realização do trabalho legislações de alguns municípios brasileiros, edital de licitações e decisões judiciais que auxiliaram no alcance dos resultados.

5 DISCUSSÃO

A pesquisa efetuada para o embasamento teórico alcançou solidez para discussão e análise do tema, qual seja, a responsabilidade civil do Estado pelos danos ambientais resultantes de contratos administrativos. Mostra disso se depreende de posições antagônicas a respeito do assunto. Posição contrária à condenação do Estado foi estabelecida no voto descrito, do então Desembargador Marco Aurélio Heinz, que vinculava a condenação do ente público a um ato autofágico em relação à sociedade, pois a própria vítima pagaria a indenização a ser cobrada, via tributo instituído pelo Poder Público.

Diferentemente disso, estabeleceu Hely Lopes Meirelles, ainda em época (1979) antecedente à edição da Lei nº. 8.666/93, Lei de Licitações e Contratos Administrativos, que seriam os contratados da Administração Pública seus prepostos igualando os mesmos aos agentes públicos, pois atuam em atividade ordenada pelo Órgão Público em prol do interesse coletivo.

Certo é que a Lei nº. 6.938/81 institui a responsabilização civil pelo dano ambiental causado direta ou indiretamente por pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado. Desta maneira, a possibilidade de condenação do Estado se torna possível por previsão de lei, faltando embasamento legal para as disposições em contrário.

Nosso ordenamento jurídico adota a responsabilidade civil objetiva para os casos de danos ambientais, que se configura com a simples comprovação do nexo causal, não necessitando de comprovação de dolo ou culpa do agente.

Já a Lei nº. 8.666/93 definiu que cabe ao contratante (Estado) fiscalizar a execução dos contratos, não sendo esta uma disposição facultativa, e sim, obrigatória. Frente a este comprometimento, pode o Poder Público responder pelos danos resultantes da execução dos contratados. Esta obrigação é classificada como solidária e não subsidiária, devendo o administrador público em caso de condenação, procurar reaver seus prejuízos amortizados em busca da justa distribuição da avença por meio de ação de regresso.

Dada a viabilidade de condenação do ente público pelo Poder Judiciário, deve aquele buscar meios capazes de resguardar o erário público, evitando-se desta maneira, o próprio resultado danoso em relação ao meio ambiente. A ação preventiva do Estado resulta em uma administração pública mais eficiente, como também em uma ação de preservação ambiental de eficaz resultado.

A discussão referente ao rol de documentos a serem exigidos pelo edital de licitação transigiu para o termo de que se trata de um rol exemplificativo, pois a própria Constituição Federal determina que deva ser exigido todo e qualquer documento suficiente para garantir o cumprimento da obrigação assumida pelo contratado.

Os casos apresentados nesta pesquisa, como as Prefeituras de Diadema, Rio de Janeiro e São Paulo, já apontam para o estabelecimento de licitações melhor estruturadas. O edital de licitação da Agência Nacional do Petróleo (ANP), denominada Terceira Rodada de Licitações, por exemplo, institui regras no instrumento convocatório, e também, na minuta de contrato a ser firmado entre as partes, com intuito de proteger o ente público e o meio ambiente, por derradeiro. Esta licitação valorizou as empresas que apresentassem o menor risco de dano ambiental, procurando resguardar o erário público e ao mesmo tempo preservar o meio natural onde o serviço seria executado.

A edição de alguns decretos municipais e outros diplomas permite que sejam exigidos documentos outros a fim de resguardar eventual contratação pelo Estado, pois já que este não pode escolher por livre e espontânea vontade seus contratados, nada melhor que faça ao menos com critérios mais rigorosos para se evitar contratações conturbadas e de resultados ambientalmente danosos.

Diante dos assuntos explanados, observam-se posições diversas para os casos em que o Estado figura como acusado, mesmo de que maneira solidária. Importante salientar que, embora existam posições, tanto no Poder Judiciário quanto entre os doutrinadores, a favor da absolvição do Estado, a este de qualquer maneira restará um resultado danoso, mesmo que indiretamente. Por fim, predomina o entendimento extensivo que domina as discussões e reflexões contemporâneas, quando o assunto é meio ambiente, direito fundamental resguardado pela Constituição Federal.

6 CONCLUSÃO

Este estudo indica hipóteses no ordenamento jurídico brasileiro de sanções a serem aplicadas ao Poder Público, quando este empreende dano ao meio ambiente. Muito embora esse tema seja pouco tratado pela sociedade, assim como pela imprensa, observa-se a necessidade que este assunto seja disseminado de maneira eficaz a partir de discussões, estudos e trabalhos desta natureza, que visem a mudança dos paradigmas estampados pela sociedade capitalista.

A interpretação das leis que revestem os contratos administrativos e a responsabilização civil pelos impactos ambientais, faz viabilizar a condenação do ente público quando terceiro por ele contratado, efetiva a degradação ao meio natural durante a execução da avença. Assim como o tema é pouco tratado pela sociedade civil, entre os administradores públicos também existe falta de informações e descaso para com o tema meio ambiente.

Desta investigação científica resultam conhecimentos outros, importantes para maior ciência sobre as licitações públicas, pois entre a maioria das pessoas que trabalham com este procedimento de aquisição por parte dos Órgãos Públicos, pouco se discute sobre a responsabilização do contratante pelos atos praticados pelo contratado. Denota-se, portanto, a importância na fiscalização pelo ente público na execução dos contratos e, ainda, a devida utilização das prerrogativas atribuídas à Administração Pública em função do interesse público sempre priorizado pelo legislador.

Ressalta-se, por derradeiro, que esta pesquisa possui, ainda que de maneira intrínseca, interesse de impetrar a proteção ambiental às licitações públicas, na medida em que busca discutir a responsabilização civil pelos danos ambientais e os mecanismos que se deve seguir para evitar a condenação e, conseqüentemente, a própria realização de atos ambientalmente condenáveis. De maneira reflexa, este estudo instiga os administradores públicos a aperfeiçoarem os contratos administrativos e a tratarem o tema dano ambiental, de maneira tal que os faz considerar que a reparação do dano não pode minimizar a respectiva prevenção, em função do interesse na proteção ao erário público.

Outra questão proposta nesta pesquisa foi a busca de parâmetros para se perceber a responsabilidade civil objetiva que se aplica para os casos de dano ambiental, pois esta, dentre outras características, independe da comprovação de dolo ou culpa do agente para sua efetivação, inclusive do Estado.

Ao Poder Público cabe proceder de maneira diferenciada em relação as suas compras e contratações, pois este não pode contratar com quem e de maneira que lhe aprover, devendo respeitar o procedimento exigido por lei chamado de licitações públicas. O resultado deste procedimento é a efetivação dos contratos administrativos e, quando não são fiscalizados de maneira eficiente pelo ente público, este pode ser responsabilizado por ato de terceiro de maneira que a doutrina nomeia de solidária, inclusive nas hipóteses de avarias ao meio ambiente.

Por todo o exposto, buscaram-se algumas medidas já praticadas por alguns administradores públicos para resguardar o interesse público, efetuando procedimentos e contratos administrativos seguros e eficazes. Obviamente, não existe nenhuma receita milagrosa para tal procedimento, e sim, tentativas buscadas por alguns de se estabelecer regramentos especiais capazes de dar maior segurança aos administradores públicos e, desta maneira, prevenir a degradação ambiental. Enfim, tratou-se destas hipóteses inovadoras e a legalidade destes procedimentos, estabelecendo-se a falta de impedimento para estes e de outros a serem implementados que não configurem desrespeito aos princípios das licitações públicas, como, por exemplo, ao da impessoalidade e ao da igualdade entre os licitantes. Ademais, deve a quantidade de exigência ser tão quanto necessária para garantir o cumprimento da obrigação assumida pelo contratado, como explanado pela Constituição Federal.

Posta assim a questão, chega-se ao fim dessa pesquisa concluindo que o ordenamento jurídico brasileiro encontra-se adiantado no que se refere à tutela do meio ambiente. Isso pode ser afirmado após análise da Lei nº. 6.938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, que institui, por exemplo, a responsabilização civil objetiva ao causador do dano ambiental, colaborando com a efetivação do desenvolvimento sustentável tão buscado pela sociedade contemporânea.

A responsabilidade civil objetiva serve como um norte para se alcançar o desenvolvimento sustentável, pois ela prevê a aplicação de sanções que procuram, senão reconduzir o ambiente ao estado anterior, aplicar penas indenizatórias para se evitar futuras agressões, devendo a pecúnia ser justaposta na própria natureza.

A procura da concretização do desenvolvimento sustentável, de alguma maneira, passará pelo ordenamento jurídico. A realização de preservação e conservação, além de elementos de educação e conscientização ambiental, infelizmente, também passa pela ameaça, hipotética sanção aplicada ao responsável pela ação danosa ao meio ambiente.

Convém notar, outrossim, que culturalmente as leis brasileiras nem sempre são seguidas ou até mesmo efetivadas. Certas vezes, pode-se escutar pela sociedade que determinada lei não é cumprida pela coletividade, o que não se observa com a Lei que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente e, muito menos, com a Lei de Licitações e Contratos Administrativos, até mesmo pelo caráter utilitário de ambas.

REFERÊNCIAS

BANDEIRA DE MELLO, C. A. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2004.

BRASIL. Código Civil (1916). **Código civil brasileiro**: Lei n°. 3.071 de 1° de janeiro de 1916 / organizador Yussef Said Cahali. – 4 ed. ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais (RT-mini-códigos), 2002.

BRASIL. Código Civil (2002). **Novo código civil brasileiro**: Lei n°. 10.406, de 10 de janeiro de 2002: estudo comparativo com o código civil de 1916, Constituição Federal, legislação codificada e extravagante / obra coletiva de autoria da Editora Revista dos Tribunais, com a coordenação de Gisele de Melo Braga Tapai; prefácio do professor Miguel Reale. 3. ed. ver. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional n°. 48, de 10-08-2005. 37. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

BRASIL. Lei n°. 6.938, de 31 de agosto de 1981. **Política nacional do meio ambiente**: seus fins e mecanismos de formulação e aplicação. **Lex**: Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. 3. ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

BRASIL. Lei n°. 8.666, de 21 de junho de 1993. **Lei de licitações e contratos administrativos**. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Organização de Renato Geraldo Mendes. 6. ed. Curitiba: Zênite, 2005.

CAVALIERI FILHO, S. **Programa de responsabilidade civil**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

CÉSAR, L. H. **Responsabilidade civil material e dano ambiental**: da prevenção à reparação, 2006, 88f. Dissertação (Mestrado em Ciências Ambientais) – Universidade de Taubaté, Departamento de Ciências Agrárias, Taubaté, 2006.

COSSERMELLI, P. A. V. de S. **Poluição por disposição inadequada de resíduos sólidos pela pessoa jurídica de direito privado e sua responsabilização penal nos termos da lei 9.605/98** – lei de crimes ambientais, 2006, 79f. Dissertação (Mestrado em Ciências Ambientais) – Universidade de Taubaté, Departamento de Ciências Agrárias, Taubaté, 2006.

DI PIETRO, M. S. Z. **Direito administrativo**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

DIAS, J. de A. **Da responsabilidade civil**. 10. ed. v. 1 e 2. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

DINIZ, M. H. **Curso de direito civil brasileiro – Responsabilidade Civil**. 15. ed. v. 7. São Paulo: Saraiva, 2001.

FERRAZ, S. **Responsabilidade civil por dano ecológico**. *In*: Revista de Direito Público, ns. 49/50, 1979.

GAGLIANO, P. S. & PAMPLONA FILHO, R. **Novo curso de direito civil**. v. 3. São Paulo: Saraiva, 2003.

GONÇALVES, C. R. **Responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

JESUS, D. E. de. **Direito penal**. 19. ed. v.1. São Paulo: Saraiva, 1995.

JUSTEN FILHO, M. **Comentário a lei de licitações e contratos administrativos**. 9. ed. São Paulo: Editora Dialética, 2002.

_____. **Curso de direito administrativo**. 2. ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

LOPES, M. M. de S. **Curso de direito civil**. 2. ed. v. 5. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1962.

MACHADO, P. A. L. **Direito ambiental brasileiro**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

MEDEIROS, F. L. F. **Meio ambiente: direito e dever fundamental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

MEIRELLES, H. L. **Licitações e contrato administrativo**. 4. ed. atualizada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1979.

_____. **Licitações e contrato administrativo**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

_____. **Direito administrativo brasileiro**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MILARÉ, É. **Direito do ambiente**. Doutrina – prática – jurisprudência – glossário. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

NASCIMENTO, S. **Licitações sustentáveis**: aspectos legais. *In*: 1º Fórum Governamental de Gestão Ambiental na Administração Pública. 23 jun. 2005. Anais. São Paulo: FGV, 2005.

OLIVEIRA, R. M. de. **Princípios fundamentais do imposto de renda**. São Paulo: Dialética, 1998.

OLIVEIRA, V. M. de. **Direito das obrigações aplicado**. São Paulo: Edipro, 1996.

PEREIRA, C. M. da S. **Instituições de direito civil**. 11. ed. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

PIRES, A. C. M. **Direito administrativo**. 3. ed. rev. atual. São Paulo: DPJ Editora, 2008.

SANTANA, H. J. **Responsabilidade civil por dano moral ao consumidor**. Minas Gerais: Edições Ciência Jurídica, 1997.

SUNDFELD, C. A. **Fundamentos de direito público**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

ANEXO – Edital de Licitação da Agência Nacional do Petróleo (ANP)**AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO – ANP****EDITAL DE LICITAÇÕES PARA A CONTRATAÇÃO DE
ATIVIDADES DE EXPLORAÇÃO, DESENVOLVIMENTO E
PRODUÇÃO DE PETRÓLEO E GÁS NATURAL****TERCEIRA RODADA DE LICITAÇÕES****ADVERTÊNCIA:**

Este Edital de Licitação substitui todas as informações anteriores fornecidas pela ANP a respeito da Terceira Rodada de Licitações de blocos, incluindo o Pré-Edital e o *website* www.Brazil-Round3.com. Todas as empresas participantes e/ou interessadas deverão seguir as instruções deste Edital. Qualquer correspondência ou afirmação feita por empregados ou consultores da ANP não terá validade perante as disposições deste Edital.

Este Edital, elaborado em idioma português, é a única versão oficial. Está disponível uma versão em idioma inglês, apenas para orientação dos participantes e interessados.

RIO DE JANEIRO, 4 DE MAIO DE 2001

CONTEÚDO

1 INTRODUÇÃO	4
2 OBJETO DA LICITAÇÃO.....	5
3 CRONOGRAMA	6
4 PROGRAMA E LOCAL DA LICITAÇÃO	7
4.1 PROGRAMAÇÃO DA LICITAÇÃO.....	7
4.2 LOCAL	8
5 CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO NA LICITAÇÃO	9
6 DOCUMENTAÇÃO PARA PARTICIPAÇÃO NA LICITAÇÃO.....	10
6.1 HABILITAÇÃO DA EMPRESA CONTROLADORA OU MATRIZ.....	10
6.2 REPRESENTANTE CREDENCIADO	10
6.3 MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE	11
6.4 QUALIFICAÇÃO TÉCNICA	12
6.5 OPERADORAS DOS BLOCOS “C”	15
6.6 QUALIFICAÇÃO FINANCEIRA.....	16
6.7 QUALIFICAÇÃO JURÍDICA.....	18
6.8 PACOTES DE DADOS E INFORMAÇÕES.....	21
6.9 TERMO DE CONFIDENCIALIDADE.....	23
6.10 TAXAS DE PARTICIPAÇÃO	23
6.11 EMPRESAS QUALIFICADAS NA PRIMEIRA E/OU SEGUNDA RODADA DE LICITAÇÕES	25
6.12 EMPRESAS HABILITADAS PARA A RODADA DE CAMPOS MARGINAIS DA PETROBRAS.....	25
6.13 PRAZOS PARA O ENVIO DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO	26
6.14 CONSÓRCIOS.....	26
6.15 SIGILO POR PARTE DA ANP	27
6.16 DIVULGAÇÃO DE INFORMAÇÕES	27
6.17 NOTIFICAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO.....	28
6.18 HABILITAÇÃO	28
6.19 INABILITAÇÃO	28
7 ESTÁGIO DE APRESENTAÇÃO DE OFERTAS	29
7.1 CAUÇÃO DE GARANTIA DE OFERTA	29
7.2 PROCEDIMENTOS GERAIS.....	31
7.3 OFERTAS.....	32
7.4 ENTREGA DOS ENVELOPES.....	33
7.5 ABERTURA DOS ENVELOPES.....	34
8 CRITÉRIOS DE JULGAMENTO DAS OFERTAS	35
8.1 COMPROMISSO COM AQUISIÇÃO LOCAL DE BENS E SERVIÇOS NA FASE DE EXPLORAÇÃO	35
8.2 COMPROMISSO COM AQUISIÇÃO LOCAL DE BENS E SERVIÇOS NA ETAPA DE DESENVOLVIMENTO	35
8.3 BÔNUS DE ASSINATURA.....	36

8.4 NOTA FINAL DO CONCORRENTE.....	36
9 HOMOLOGAÇÃO DO JULGAMENTO	38
10 ASSINATURA DO CONTRATO DE CONCESSÃO.....	39
11 FORO.....	43
12 INFORMAÇÕES ADICIONAIS.....	44
12.1 PARTICIPAÇÕES GOVERNAMENTAIS	44
12.2 OUTROS IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES.....	45
12.3 REGIME ADUANEIRO DE EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO (REPETRO).....	45
12.4 INVESTIMENTOS EM PESQUISA E DESENVOLVIMENTO	45
12.5 PADRÕES DE SEGURANÇA	46
12.6 LEGISLAÇÃO APLICÁVEL	46
12.7 LOCAL, PERÍODO E HORÁRIO PARA RETIRADA DO PACOTE DE DADOS E INFORMAÇÕES.....	46
13 ESCLARECIMENTOS COMPLEMENTARES SOBRE A LICITAÇÃO	47
13.1 CONSULTAS	47
14 DIREITOS DA ANP E GARANTIA.....	49
14.1 RECURSOS ADMINISTRATIVOS	49
15 ANEXOS.....	50
ANEXO I - DETALHAMENTO DOS BLOCOS EM LICITAÇÃO	51
ANEXO II - CONTRATO DE CONCESSÃO.....	124
ANEXO III - PROGRAMA EXPLORATÓRIO MÍNIMO	195
ANEXO IV - PROCURAÇÃO PARA NOMEAÇÃO DO REPRESENTANTE CREDENCIADO	197
ANEXO V - TERMO DE CONFIDENCIALIDADE.....	198
ANEXO VI - PAGAMENTO DAS TAXAS DE PARTICIPAÇÃO.....	200
ANEXO VII - AUTORIZAÇÃO PARA DIVULGAÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE A EMPRESA.....	201
ANEXO VIII - PROCURAÇÃO PARA A APRESENTAÇÃO DE OFERTAS ATRAVÉS DE EMPRESA AFILIADA	203
ANEXO IX - MODELO DE CAUÇÃO DE GARANTIA DE OFERTA (VERSÃO EM PORTUGUÊS).....	204
ANEXO X - MODELO DE CAUÇÃO DE GARANTIA DE OFERTA (VERSÃO EM INGLÊS)	211
ANEXO XI - MODELO DE CARTA DE CRÉDITO PARA GARANTIR O PROGRAMA EXPLORATÓRIO MÍNIMO (VERSÃO EM PORTUGUÊS)	217
ANEXO XII - MODELO DE CARTA DE CRÉDITO PARA GARANTIR O PROGRAMA EXPLORATÓRIO MÍNIMO (VERSÃO EM INGLÊS)	224
ANEXO XIII - MODELO DE GARANTIA DE PERFORMANCE.....	231

1 INTRODUÇÃO

1. Em 6 de agosto de 1997, o Congresso Nacional aprovou a Lei nº 9.478/97, denominada Lei do Petróleo, que dispõe sobre a política energética nacional e implementa outras medidas, em consonância com a Emenda Constitucional nº 9, de 1995, que flexibiliza a forma de execução do monopólio da União para as atividades de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural. Essa Lei estabelece também as condições para o exercício das atividades econômicas abrangidas pelo monopólio, concernentes à importação e exportação de petróleo, seus derivados e gás natural, ao refino de petróleo, ao processamento de gás natural e ao transporte de petróleo, seus derivados e gás natural.

2. A Lei do Petróleo também criou a Agência Nacional do Petróleo - ANP – como órgão responsável pela regulação, contratação e fiscalização das atividades econômicas da indústria do petróleo, cabendo-lhe, entre outras atribuições, a de elaborar os editais e promover as licitações para a concessão dos direitos de exercício de atividades de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural, celebrando os contratos delas decorrentes e fiscalizando a sua execução.

3. A ANP concluiu duas Rodadas de Licitações em 1999 e 2000, quando foram concedidos 12 e 21 blocos, respectivamente. Em 19 de outubro de 2000, anunciou a Terceira Rodada de Licitações.

4. Este Edital define as normas que deverão ser obedecidas por todas as empresas interessadas em participar na Terceira Rodada de Licitações. Ele foi elaborado de acordo com as disposições da Portaria ANP nº 174 de 25 de outubro de 1999 e demais disposições legais pertinentes.

2 OBJETO DA LICITAÇÃO

1. A presente licitação tem por objeto a contratação de empresas ou consórcios de empresas, para a execução de atividades de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural em 53 blocos, de acordo com as disposições estabelecidas no Contrato de Concessão constante ANEXO II deste Edital. O detalhamento dos 53 blocos que serão licitados encontra-se no ANEXO I deste Edital.

6 DOCUMENTAÇÃO PARA PARTICIPAÇÃO NA LICITAÇÃO

1. Todos os documentos deverão ser apresentados em duas vias (original e cópia). Aqueles que requerem notariação, consularização e tradução juramentada para o português, quando necessárias, estão indicados no item 6.7 deste Edital.

2. Nenhuma documentação submetida à ANP será devolvida, com exceção dos documentos necessários ao cancelamento das Cauções de Garantia de Oferta, segundo as condições descritas no item 7.1 deste Edital.

6.1 Habilitação da empresa controladora ou matriz

1. Toda a documentação exigida para habilitação deve se referir à empresa controladora ou matriz que, em caso de sucesso na licitação, poderá designar uma afiliada para assinatura do Contrato de Concessão, nos termos da Seção 6 deste Edital. A ANP, a seu exclusivo critério, poderá permitir que seja realizada a qualificação de uma subsidiária de porte.

6.2 Representante Credenciado

1. Cada empresa participante da Terceira Rodada de Licitações deverá nomear um ou mais Representantes Credenciados da empresa perante a ANP, indicando um deles para quem será enviada toda e qualquer correspondência relativa à Terceira Rodada de Licitações. O(s) Representante(s) Credenciado(s) será(ão) nomeado(s) através de Procuração nos termos do ANEXO IV, firmada por representante legal da empresa. É aconselhável que o Representante Credenciado seja um funcionário que esteja disponível durante todo o processo licitatório, a fim de assegurar que as solicitações e informações que lhe serão enviadas pela ANP sejam encaminhadas aos setores pertinentes da empresa. Deve-se enfatizar que o signatário do Contrato de Concessão não necessita ser obrigatoriamente o(s) Representante(s) Credenciado(s) designado(s) para o processo licitatório.

6.3 Manifestação de Interesse

1. O processo de habilitação inicia-se pela Manifestação de Interesse, a qual deverá conter obrigatoriamente as informações abaixo, bem como, facultativamente, quaisquer outras que a requerente julgue pertinentes:

- Nome da(s) empresa(s) e da(s) pessoa(s) que detenha(m) o seu controle ou mais de 20% do capital votante. A ANP reserva-se o direito de pedir esclarecimentos adicionais quanto ao controle da empresa;

- Nome, cargo, endereço, telefone, fax e correio eletrônico do Representante Credenciado. Esta informação deverá ser acompanhada de uma Procuração notariada (consoante ANEXO IV), devidamente firmada por representante legal da empresa, na qual constarão os nomes do Representante Credenciado e dos seus substitutos que poderão atuar em nome da empresa. Tal documento poderá ser redigido em português ou idioma estrangeiro. Se redigido em idioma estrangeiro, deverá ser traduzido para português por tradutor juramentado, se notariado no exterior deverá ser consularizado;

- Carta de Apresentação, firmada pelo Representante Credenciado da empresa junto à ANP, atestando a veracidade das informações prestadas na Manifestação de Interesse. Caso a documentação de qualificação seja submetida em duas ou mais etapas, cada qual deverá ser acompanhada de uma Carta de Apresentação; e

- Termo de Confidencialidade (ANEXO V), assinado pelo Representante Credenciado da empresa junto à ANP e devidamente notariado. Caso seja assinado no exterior, o Termo de Confidencialidade deverá ser notariado e consularizado no país de origem. Caso seja redigido em idioma estrangeiro, deverá ser traduzido para o português por tradutor juramentado.

2. Manifestações de Interesse devem ser encaminhadas ao endereço citado no item 6.13 deste Edital, no horário comercial, até 15 dias corridos após a publicação deste Edital.

6.4 Qualificação Técnica

1. A qualificação técnica das empresas será baseada nas respectivas experiências comprovadas em atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural. Estas empresas podem solicitar sua qualificação técnica como operadoras ou não-operadoras.

2. Esta condição deve ser expressamente indicada na Manifestação de Interesse, já que a qualificação como operadora é obrigatória para apresentação de oferta individual. Caso contrário, a empresa somente poderá participar da Terceira Rodada de Licitações através de consórcio que tenha, como operadora, uma empresa qualificada para operar no Bloco considerado.

3. A qualificação técnica será sempre baseada na capacidade do grupo controlador da empresa requerente. Para tanto, deverão ser apresentadas as seguintes informações:

- Empresas que não sejam do ramo de exploração e produção de petróleo e gás natural, ou que desejarem ser qualificadas como não-operadoras, deverão apresentar um resumo de sua atividade principal, bem como o seu relacionamento com sua matriz ou empresa controladora;

- Empresas que pleitearem se qualificar como operadoras, deverão apresentar todas as informações necessárias à avaliação de sua capacidade técnica, tais como informações sobre os locais onde a empresa realiza atualmente atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural, além dos níveis de investimentos, separados por exploração e produção e dos volumes de produção realizados nos últimos cinco anos. Estas informações deverão detalhar separadamente os volumes produzidos pela empresa na condição de operadora e de não operadora. Deverão conter, também, referências específicas sobre a extensão e localização das áreas onde a empresa atua, como operadora e não operadora.

4. As empresas qualificadas como operadoras serão classificadas em três categorias:

- Operadora “A” – empresa qualificada para operar nos 53 Blocos oferecido na Terceira Rodada de Licitações;

- Operadora “B” – empresa qualificada para operar nos 22 Blocos designados como "B" ou "C";

- Operadora “C” – empresa qualificada para operar nos 8 Blocos designados como "C".

5. Para efeito de classificação como operadora "A", "B" ou "C", serão utilizados como critérios as seguintes características das empresas:

- Volume de produção de óleo equivalente: será computado 1 ponto para cada 10 mil barris/dia de óleo equivalente produzido, até o máximo de 40 pontos. Será considerada somente a produção operada;

- Operações de exploração e produção em terra: serão computados 10 pontos para empresa que desenvolva, como operadora, atividades de exploração em terra, e 10 pontos para a empresa que tenha atividade de produção em terra, também como operadora. Para empresas não-operadoras que provarem experiência em prestação de serviços técnicos para empresas de petróleo, serão computados 5 pontos para serviços em exploração em terra e 5 pontos para serviços em produção em terra;

- Operações de exploração e produção em águas rasas: serão computados 15 pontos para empresa que desenvolva, como operadora, atividades de exploração em mar, e 15 pontos para a empresa que tenha atividade de produção em mar, também como operadora. Este critério será aplicado para blocos exploratórios ou campos produtores com 50% ou mais de sua área em lâminas d'água até 400 metros. Para empresas não-operadoras que provarem experiência em prestação de serviços técnicos para empresas de petróleo, serão computados 5 pontos para serviços em exploração em mar e 5 pontos para serviços em produção em mar;

- Operações de exploração e produção em águas profundas e ultra profundas: serão computados 10 pontos para empresa que desenvolva, como operadora, atividades de exploração em águas profundas e 10 pontos para a empresa que tenha atividade de produção

em águas profundas, também como operadora. Este critério será aplicado para empresas que desenvolvam atividades de exploração e produção em blocos com 50% ou mais de suas áreas situadas em lâminas d'água superiores a 400 metros;

- Operações de exploração e produção em ambientes adversos: serão computados até 20 pontos às empresas que comprovarem experiência em operações em ambientes adversos. Por exemplo, perfuração em condições de pressão e temperatura anormais, atividades de produção em áreas remotas e produção de óleos pesados serão considerados neste critério;

- Experiência em operações em áreas ambientalmente sensíveis: serão computados até 10 pontos para empresas que comprovarem experiência em operações em áreas ambientalmente sensíveis e apresentarem histórico de preservação do meio-ambiente. Neste item, poderão ser dados pontos negativos, até o limite de -999 pontos;

- Experiência em operações internacionais: empresas que provarem experiência em operação em 3 ou mais continentes, em atividades ligadas às áreas de energia, óleo ou gás natural, terão computados 20 pontos adicionais. Para empresas que provarem experiência em prestação de serviços em atividades ligadas às áreas de energia, óleo ou gás natural, serão computados 10 pontos. Serão considerados continentes distintos a América Latina e Caribe, América do Norte, África, Europa, Ásia e Oceania.

6. Empresas que não demonstrem experiência operacional prévia, mas que desejem obter qualificação "B" ou "C", devem submeter um currículo detalhado de seus empregados com experiência relevante nas atividades de exploração e produção detalhando o tipo de vínculo empregatício destes com a empresa. Serão avaliados o número de profissionais com vínculo com a empresa, seu tempo de experiência em atividades ligadas à área de petróleo e/ou gás natural e o tipo de vínculo empregatício mantido com a empresa (contrato de prestação de serviços, contrato temporário, dedicação parcial, dedicação exclusiva ou outro tipo de vínculo). Serão cinco níveis de pontuação, 30, 20, 10, 5 e 0 ponto, em função da qualidade do corpo técnico. Para isso, 30 pontos serão computados para um quadro profissional considerado excelente, 20 pontos para um quadro profissional muito bom, 10 pontos para um quadro profissional bom, 5 pontos para um quadro profissional regular e 0 ponto para um quadro profissional considerado inadequado.

7. Para efeitos de enquadramento de cada empresa na qualificação técnica, a Comissão Especial de Licitação utilizará o seguinte critério:

- de 1 a 29 pontos: operadora "C";
- de 30 a 99 pontos: operadora "B";
- 100 pontos ou mais: operadora "A"

8. No intuito de acelerar o processo de qualificação técnica, a ANP sugere que as informações sejam concisas, claras e objetivas e se atenham ao solicitado pela ANP ou a outros fatores relevantes para a análise da qualificação técnica. A ANP se reserva, porém, o direito de solicitar as informações adicionais que julgue necessárias.

9. As empresas deverão fornecer um Sumário Técnico, de uma a duas páginas, das informações prestadas para a qualificação técnica da empresa, atestando sua veracidade, precisão e fidelidade às informações detalhadas. Este resumo deverá ser firmado por Representante Credenciado da empresa e notariado. Se redigido em idioma estrangeiro, deverá ser acompanhado de tradução juramentada para o português, se notariado no exterior, deverá ser consularizado. As informações técnicas detalhadas deverão ser submetidas em português ou inglês, sem necessidade de notarização, consularização e tradução.

6.5 Operadoras dos Blocos "C"

1. Empresas ou consórcios vencedores dos Blocos "C" terão um ano de carência, a contar da data de assinatura dos Contratos de Concessão destes Blocos, para iniciar o Programa Exploratório Mínimo. Ao final deste prazo de carência, a companhia deverá optar entre encerrar o Contrato de Concessão, ou continuar no Primeiro Período Exploratório, apresentando neste caso, obrigatoriamente, as garantias financeiras para o Programa Exploratório Mínimo. As atividades realizadas durante o período de carência serão computadas para fins de cumprimento do Programa Exploratório Mínimo do primeiro Período Exploratório. Caso opte por encerrar o Contrato de Concessão, deverá imediatamente apresentar uma avaliação detalhada do bloco e devolver a totalidade da área para a ANP.

6.6 Qualificação Financeira

1. A qualificação financeira das empresas interessadas em participar da Terceira Rodada de Licitações será avaliada com base nas seguintes informações:

- Demonstrações financeiras consolidadas, incluindo mas não se limitando a balanço patrimonial consolidado, demonstração do resultado do exercício, demonstração de origem e aplicação de recursos, referentes aos últimos três anos. Essas demonstrações deverão ser auditadas por auditor independente;

- Parecer contábil das demonstrações financeiras consolidadas da empresa, notariado, emitido por auditor independente, certificando que os documentos apresentados refletem a realidade e estão de acordo com os procedimentos e as técnicas contábeis usuais. Se redigido em idioma estrangeiro, este documento, além de ser notariado, deverá ser traduzido por tradutor juramentado para o português e, caso seja notariado no exterior, consularizado;

- No caso de empresas estatais de países cuja legislação proíbe auditoria da empresa por auditor externo, Parecer contábil das Demonstrações Financeiras da empresa, notariado, emitido por auditor, certificando que os documentos apresentados refletem a realidade e estão de acordo com os procedimentos e as técnicas contábeis usuais. Se redigido em idioma estrangeiro, este documento, além de ser notariado, deverá ser traduzido por tradutor juramentado para o português e, caso seja notariado no exterior, consularizado;

- Classificação atual e histórica da empresa, de acordo com o Standard & Poors Rating Services (S&P) e o Moody's Investor Services, Inc. (Moody's) ou linhas de crédito, contratos de crédito ou referências bancárias;

- Descrição das obrigações de longo prazo, incluindo os maiores empréstimos e a identificação dos principais ativos que estão comprometidos para garantias financeiras da empresa;

- Descrição de todo passivo contingente material constituído por obrigações materialmente relevantes e identificáveis, não provisionadas no Balanço Patrimonial, que possam vir a afetar as atividades futuras da empresa;

- Detalhes do planejamento de médio prazo, caso estes possam alterar significativamente a situação financeira da empresa; e

- Toda informação adicional que confira suporte à capacidade financeira da proponente.

2. As empresas qualificadas financeiramente serão responsáveis por fornecer as Garantias Financeiras e de Performance exigidas no Contrato de Concessão. Se redigidas em inglês, as Garantias de Performance deverão ser acompanhadas de tradução juramentada para o português e, se notariadas no exterior, deverão ser consularizadas.

3. Empresas com patrimônio líquido inferior ao equivalente a R\$ 20.000.000 (vinte milhões de Reais) não serão habilitadas como operadoras para os Blocos "A" e "B".

4. Empresas que desejem se habilitar como operadoras para os Blocos "C" devem possuir patrimônio líquido superior a R\$ 6.000.000 (seis milhões de Reais). No entanto, poderão ser habilitadas como operadoras para os Blocos "C" empresas com patrimônio líquido superior a R\$ 1.000.000 (um milhão de Reais), desde que venham a apresentar ofertas em consórcios onde o patrimônio líquido total das empresas participantes seja igual ou superior a R\$ 6.000.000 (seis milhões de Reais).

5. Em hipótese alguma serão habilitadas empresas com patrimônio líquido inferior a R\$ 1.000.000 (um milhão de Reais). Ficará a critério da ANP a avaliação do patrimônio líquido da empresa.

6.7 Qualificação Jurídica

1. Para fins desta licitação deverão ser apresentados os seguintes documentos, ou seus equivalentes:

- Uma cópia notariada, na íntegra, dos estatutos ou do contrato social da empresa, devidamente registrados na Junta Comercial ou equivalente conforme o país de origem. Se notariada no exterior, o documento deverá ser consularizado e, caso seja redigido em idioma estrangeiro, deverá ser acompanhado de tradução juramentada para o português;

- Nome de todo sócio ou acionista que, direta ou indiretamente, detenha 20% ou mais das quotas ou ações com direito a voto da empresa ou que detenha, de alguma forma, o controle da empresa;

- Designação de um ou mais Representantes Credenciados junto à ANP, com poderes especiais para a prática de atos e assunção de responsabilidades relativas à licitação e à proposta que for apresentada, mediante Procuração nos moldes do ANEXO IV. Esta Procuração deverá ser assinada por representante legal da empresa (entende-se por representante legal da empresa um presidente, diretor geral ou qualquer outro dirigente nomeado através dos estatutos da empresa com plenos poderes para assinar documentos e nomear Representantes). Tal documento deverá ser notariado. Caso seja notariado no exterior deverá ser consularizado e, caso seja redigido em idioma estrangeiro, deverá ser acompanhado de tradução juramentada para o português; e

- Certidões dos cartórios de distribuição civil e criminal das Justiças Federal e Estadual, dos cartórios de registro de protesto das comarcas da sede da empresa e de suas afiliadas, do domicílio do sócio quotista majoritário ou do domicílio do acionista controlador, podendo tais certidões ser substituídas por declaração expressa do Representante Credenciado da empresa a respeito de toda pendência legal ou judicial relevante, incluindo aquelas que poderão acarretar insolvência, concordata, falência, ou qualquer outro evento que possa afetar a idoneidade financeira da empresa.

2. O concorrente estrangeiro estará ainda obrigado a apresentar, além dos documentos listados acima, os seguintes documentos:

- Comprovação de que a empresa encontra-se organizada e em regular funcionamento, de acordo com as leis do seu país; e

· Compromisso de, caso vencedora, constituir empresa segundo as leis brasileiras, com sede e administração no Brasil.

3. Os documentos que necessitam notariação, consularização e tradução juramentada para o português estão indicados na Tabela 1.

6.17 Notificação de Qualificação

1. As empresas que enviaram as informações técnicas (isoladamente ou acompanhadas de informações legais e financeiras) terão sua Manifestação de Interesse avaliada o mais rapidamente possível. A ANP espera comunicar a qualificação obtida em até 21 dias úteis após a entrega dos documentos. De modo geral, a Qualificação Técnica será definida antes da Qualificação Jurídica e Financeira.

2. Caso sejam necessários pedidos de explicações ou informações adicionais, a ordem de notificação das empresas poderá não obedecer a ordem de recebimento das Manifestações de Interesse pela ANP.

6.18 Habilitação

1. As decisões sobre a habilitação de qualquer empresa serão tomadas pela ANP, através da Comissão Especial de Licitação, designada pela Portaria ANP 007/2001 de 18 de janeiro de 2001.

6.19 Inabilitação

1. Os concorrentes terão sua habilitação cancelada nas seguintes hipóteses:

· Decretação de falência ou concordata, dissolução ou liquidação do concorrente;

- A requerimento do interessado;
- Fato comprovado de situação inidônea;
- Descumprimento das normas estabelecidas para o processo licitatório; ou
- Prática de qualquer ato ilícito, comprovado na forma da lei.

12 INFORMAÇÕES ADICIONAIS

12.1 Participações Governamentais

1. As Participações Governamentais foram estabelecidas pela Lei do Petróleo e regulamentadas pelo Decreto nº 2.705, de 3 de agosto de 1998. Elas compreendem 1) Bônus de Assinatura, 2) *Royalties*, 3) Participação Especial e 4) Pagamento pela Ocupação ou Retenção de Área.

2. Os *Royalties* são de 10 % (dez por cento) do valor bruto da produção, podendo a ANP reduzi-los, a seu critério, para até 5% (cinco por cento), considerando os riscos geológicos presentes, as expectativas de produção e outros fatores pertinentes (tais como produções em áreas remotas, de gás natural não associado e de óleo pesado). A Participação Especial será calculada trimestralmente e incidirá sobre a receita líquida da produção individual de cada campo. A alíquota a ser adotada será calculada com base nos volumes produzidos, na localização da lavra (em terra ou na plataforma continental, em função da profundidade batimétrica) e no número de anos de produção (1º, 2º, 3º e 4º em diante), de acordo com disposições do Decreto nº. 2.705/98 e das portarias específicas da ANP.

3. Os valores unitários dos pagamentos pela ocupação ou retenção de área no primeiro Período Exploratório estão definidos no ANEXO I. No segundo e terceiro Períodos Exploratórios e na Etapa de Desenvolvimento da Fase de Produção, os valores serão o dobro dos valores do primeiro Período Exploratório. No restante da Fase de Produção os valores unitários serão dez vezes maiores do que aqueles do primeiro Período Exploratório. Os valores unitários dos pagamentos pela ocupação ou retenção de área apresentados na ANEXO I são os vigentes no dia 1/12/2000 e estão sujeitos a correção pelo Índice Geral de Preços – Disponibilidade Interna (IGP-DI) publicado pela Fundação Getúlio Vargas – FGV.

12.2 Outros Impostos e Contribuições

1. Os Concessionários estarão sujeitos a outras exigibilidades (impostos e contribuições) previstas na legislação brasileira, dentre estas, a participação constante do artigo 52 da Lei do Petróleo, que estabelece o pagamento de um percentual de 0,5% a 1% (a

ser determinado pela ANP) do valor da produção ao proprietário da terra onde se localizar a lavra.

12.3 Regime Aduaneiro de Exportação e Importação (REPETRO)

1. O Decreto nº 3.161, de 2 de setembro de 1999, trata do regime aduaneiro de exportação e de importação de bens destinados às atividades de pesquisa e de lavra das jazidas de petróleo e de gás natural (REPETRO) que prevê tratamento especial (suspensão do Imposto de Importação II e do Imposto sobre Produtos Industrializados IPI) para um grande número de equipamentos utilizados nestas atividades. A Instrução Normativa nº 87, da Secretaria da Receita Federal, de 1 de setembro de 2000, lista os bens sujeitos às disposições do REPETRO.

2. O Decreto nº 3.787/2001 prorrogou a vigência deste regime até 31 de dezembro de 2007.

12.4 Investimentos em Pesquisa e Desenvolvimento

1. Empresas que assinarem Contrato de Concessão relativo a cada um dos Blocos oferecidos na Terceira Rodada de Licitações comprometer-se-ão, nos casos de descobertas e desenvolvimento de campos que venham a pagar Participação Especial, a investir em Pesquisa e Desenvolvimento o valor equivalente a 1% da receita bruta dos referidos campos.

2. Até 50% deste valor poderá ser investido em atividades de Pesquisa e Desenvolvimento da empresa realizadas no Brasil. O restante deste valor deverá ser investido em colaboração com universidades e/ou instituições brasileiras de Pesquisa e Desenvolvimento, registradas na ANP. Investimentos realizados em um exercício, superiores aos valores mínimos exigidos, poderão ser creditados para os anos posteriores, de acordo com as disposições do Contrato de Concessão.

12.5 Padrões de Segurança

1. As atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural estarão sujeitas à legislação brasileira, à regulamentação pertinente emitida pela ANP, bem como às melhores

práticas da indústria do petróleo, em particular as que se referem à segurança e saúde do trabalhador e à preservação do meio ambiente e da segurança pública.

12.6 Legislação Aplicável

1. O Contrato de Concessão estará sujeito às Leis da República Federativa do Brasil. As controvérsias não resolvidas entre as partes envolvidas serão submetidas à arbitragem, de acordo com a Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. O foro da cidade do Rio de Janeiro é o eleito para resolver quaisquer dúvidas, controvérsias, ou conflitos surgidos entre as partes em decorrência da execução do Contrato de Concessão.

12.7 Local, Período e Horário Para Retirada do Pacote de Dados e Informações

1. Os Pacotes de Dados e Informações poderão ser retirados a partir de 2 de janeiro de 2001, até o dia 19/6/2001, entre 9:00 e 11:45 h e entre 14:00 e 17:00 h, no endereço abaixo:

Agência Nacional do Petróleo
Superintendência de Promoção de Licitações
Rua Senador Dantas 105, 11º andar
20031-201 Rio de Janeiro - RJ, Brasil.

**REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL
MINISTÉRIO DAS MINAS E ENERGIA**



**CONTRATO DE CONCESSÃO PARA EXPLORAÇÃO,
DESENVOLVIMENTO E PRODUÇÃO DE PETRÓLEO E GÁS
NATURAL**

No _____

CELEBRADO ENTRE

**AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO
e**

**BRASIL
2001**

CAPÍTULO I - DISPOSIÇÕES BÁSICAS	132
CLÁUSULA PRIMEIRA - DEFINIÇÕES.....	132
<i>Definições Legais.....</i>	<i>132</i>
<i>Definições Contratuais</i>	<i>132</i>
CLÁUSULA SEGUNDA - OBJETO	137
<i>Operações.....</i>	<i>137</i>
<i>Por Conta e Risco do Concessionário</i>	<i>137</i>
<i>Propriedade do Petróleo e/ou Gás Natural</i>	<i>138</i>
<i>Nenhum Direito sobre Outros Recursos Naturais</i>	<i>138</i>
<i>Levantamentos de Dados em Bases Não-Exclusivas.....</i>	<i>138</i>
CLÁUSULA TERCEIRA - ÁREA DA CONCESSÃO	138
<i>Identificação</i>	<i>138</i>
<i>Pagamento pela Ocupação ou Retenção.....</i>	<i>138</i>
<i>Devoluções.....</i>	<i>138</i>
<i>Devolução por extinção do Contrato.....</i>	<i>139</i>
<i>Delimitação das Áreas Devolvidas.....</i>	<i>139</i>
<i>Condições de Devolução</i>	<i>139</i>
<i>Disposição pela ANP das Áreas Devolvidas.....</i>	<i>139</i>
CLÁUSULA QUARTA - VIGÊNCIA E DURAÇÃO.....	140
<i>Data de Entrada em Vigor.....</i>	<i>140</i>
<i>Duração Total</i>	<i>140</i>
CAPÍTULO II - EXPLORAÇÃO E AVALIAÇÃO.....	141
CLÁUSULA QUINTA - FASE DE EXPLORAÇÃO	141
<i>Duração</i>	<i>141</i>
<i>Programa Exploratório Mínimo</i>	<i>143</i>
<i>Opções após a Conclusão do Programa Exploratório Mínimo.....</i>	<i>144</i>
CLÁUSULA SEXTA - DESCOBERTA E AVALIAÇÃO	145
<i>Notificação de Descoberta</i>	<i>145</i>
<i>Outros Recursos Naturais</i>	<i>145</i>
<i>Avaliação</i>	<i>145</i>
<i>Aprovação e Modificações do Plano de Avaliação</i>	<i>146</i>
CLÁUSULA SÉTIMA - DECLARAÇÃO DE COMERCIALIDADE.....	146
<i>Opção do Concessionário</i>	<i>146</i>
<i>Devolução da Área da Descoberta</i>	<i>147</i>
<i>Continuação de Exploração e/ou Avaliação.....</i>	<i>147</i>
CAPÍTULO III - DESENVOLVIMENTO E PRODUÇÃO.....	148
CLÁUSULA OITAVA - FASE DE PRODUÇÃO.....	148
<i>Duração</i>	<i>148</i>
<i>Prorrogação pelo Concessionário.....</i>	<i>148</i>
<i>Prorrogação pela ANP</i>	<i>149</i>
<i>Consequência da Prorrogação</i>	<i>149</i>
<i>Resilição</i>	<i>149</i>
<i>Devolução do Campo.....</i>	<i>149</i>
CLÁUSULA NONA - PLANO DE DESENVOLVIMENTO	150
<i>Conteúdo.....</i>	<i>150</i>

<i>Área de Desenvolvimento</i>	150
<i>Aprovação e Execução do Plano de Desenvolvimento</i>	151
<i>Revisões e Alterações</i>	151
<i>Extinção Antecipada quanto à Área de Desenvolvimento</i>	151
<i>Construções, Instalações e Equipamentos</i>	152
CLÁUSULA DÉCIMA - DATA DE INÍCIO DA PRODUÇÃO E PROGRAMAS DE PRODUÇÃO	152
<i>Data de Início da Produção</i>	152
<i>Programa de Produção</i>	152
<i>Modificação pela ANP</i>	153
<i>Revisão</i>	153
<i>Varição Autorizada</i>	153
<i>Interrupção Temporária da Produção</i>	154
CLÁUSULA DÉCIMA-PRIMEIRA - MEDIÇÃO, ENTREGA E DISPONIBILIDADE DA PRODUÇÃO	154
<i>Medição</i>	154
<i>Transferência de Propriedade</i>	154
<i>Boletins Mensais</i>	154
<i>Livre Disposição</i>	154
<i>Abastecimento do Mercado Nacional</i>	155
<i>Consumo nas Operações</i>	155
<i>Produção de Teste</i>	155
<i>Gás Natural Associado</i>	155
<i>Perdas</i>	155
CLÁUSULA DÉCIMA-SEGUNDA - PRODUÇÃO UNIFICADA	156
<i>Acordo para Individualização da Produção</i>	156
<i>Direitos e Obrigações dos Concessionários Interessados</i>	156
<i>Modificações do Acordo pela ANP</i>	157
<i>Suspensão das Operações</i>	157
CAPÍTULO IV - EXECUÇÃO DAS OPERAÇÕES	158
CLÁUSULA DÉCIMA-TERCEIRA - EXECUÇÃO PELO CONCESSIONÁRIO	158
<i>Exclusividade e Responsabilidade do Concessionário</i>	158
<i>Do Operador</i>	158
<i>Diligência na Condução das Operações</i>	159
<i>Licenças, Autorizações e Permissões</i>	160
<i>Livre Acesso à Área da Concessão</i>	160
<i>Perfuração e Abandono de Poços</i>	161
<i>Programas de Trabalhos Adicionais</i>	161
CLÁUSULA DÉCIMA-QUARTA - CONTROLE DAS OPERAÇÕES E ASSISTÊNCIA PELA ANP	161
<i>Acompanhamento e Fiscalização pela ANP</i>	161
<i>Acesso e Controle</i>	161
<i>Assistência ao Concessionário</i>	162
<i>Exoneração de responsabilidade da ANP</i>	162
CLÁUSULA DÉCIMA-QUINTA - GARANTIA FINANCEIRA DO PROGRAMA EXPLORATÓRIO MÍNIMO	162
<i>Garantia Financeira (parágrafo para blocos “C”)</i>	162
<i>Garantia Financeira (parágrafo para blocos “A” e “B”)</i>	163

<i>Estimativas de Atividades</i>	163
<i>Reduções graduais de Valores</i>	163
<i>Execução das Garantias</i>	164
<i>Sanções</i>	164
CLÁUSULA DÉCIMA-SEXTA - PROGRAMAS E ORÇAMENTOS ANUAIS	164
<i>Apresentação à ANP</i>	164
<i>Revisões e Alterações</i>	164
<i>Sem Prejuízo das Obrigações Assumidas</i>	165
CLÁUSULA DÉCIMA-SÉTIMA - DADOS E INFORMAÇÕES	165
<i>Fornecidos pelo Concessionário à ANP</i>	165
<i>Processamento ou Análise no Exterior</i>	165
CLÁUSULA DÉCIMA-OITAVA - BENS	166
<i>Fornecidos pelo Concessionário</i>	166
<i>Licenças, Autorizações e Permissões</i>	166
<i>Desapropriações e Servidões</i>	166
<i>Instalações ou Equipamentos fora da Área da Concessão</i>	166
<i>Devolução de Áreas e Reversão de Bens</i>	167
<i>Desativação e Abandono</i>	167
<i>Bens a serem Revertidos</i>	168
<i>Remoção de Bens</i>	168
CLÁUSULA DÉCIMA-NONA - PESSOAL, SERVIÇOS E SUBCONTRATOS	168
<i>Pessoal</i>	168
<i>Serviços</i>	169
CLÁUSULA VIGÉSIMA - FORNECEDORES BRASILEIROS DE BENS E SERVIÇOS E CONTEÚDO LOCAL MÍNIMO	170
<i>Fornecedores Brasileiros de Bens e Serviços e Conteúdo Local Mínimo</i>	170
CLÁUSULA VIGÉSIMA-PRIMEIRA - MEIO AMBIENTE	174
<i>Controle Ambiental</i>	174
<i>Responsabilidade por Danos e Prejuízos</i>	174
CLÁUSULA VIGÉSIMA-SEGUNDA - SEGUROS	175
<i>Seguros</i>	175
CAPÍTULO V - ASPECTOS FINANCEIROS E CONTÁBEIS	176
CLÁUSULA VIGÉSIMA-TERCEIRA - PARTICIPAÇÕES	176
<i>Participações Governamentais e de Terceiros</i>	176
CLÁUSULA VIGÉSIMA-QUARTA - INVESTIMENTO EM PESQUISA E DESENVOLVIMENTO	176
<i>Investimento em Pesquisa e Desenvolvimento</i>	176
CLÁUSULA VIGÉSIMA-QUINTA - TRIBUTOS	177
<i>Regime Tributário</i>	177
<i>Certidões e Provas de Regularidade</i>	177
CLÁUSULA VIGÉSIMA-SEXTA - CÂMBIO E MOEDA	178
<i>Moeda</i>	178
<i>Divisas</i>	178
CLÁUSULA VIGÉSIMA-SÉTIMA - CONTABILIDADE E AUDITORIA	178
<i>Contabilidade</i>	178
<i>Auditoria</i>	178

CAPÍTULO VI - DISPOSIÇÕES GERAIS	180
CLÁUSULA VIGÉSIMA-OITAVA - CESSÃO	180
<i>Nos Termos desta Cláusula.....</i>	<i>180</i>
<i>Participação Indivisa</i>	<i>180</i>
<i>Documentos Necessários.....</i>	<i>180</i>
<i>Nulidade da Cessão</i>	<i>181</i>
<i>Efetivação da Cessão.....</i>	<i>181</i>
<i>Aditivo ao Contrato de Concessão.....</i>	<i>182</i>
CLÁUSULA VIGÉSIMA-NONA - DESCUMPRIMENTO E PENALIDADES	182
<i>Sanções Administrativas, Cíveis e Penais.....</i>	<i>182</i>
CLÁUSULA TRIGÉSIMA - DESCUMPRIMENTO, RESCISÃO E EXTINÇÃO DO CONTRATO.....	182
<i>Casos.....</i>	<i>182</i>
<i>Conseqüências da Rescisão.....</i>	<i>183</i>
<i>Sanções por Opção da ANP</i>	<i>183</i>
CLÁUSULA TRIGÉSIMA-PRIMEIRA - REGIME JURÍDICO	183
<i>Lei Aplicável.....</i>	<i>183</i>
<i>Foro.....</i>	<i>183</i>
<i>Conciliação.....</i>	<i>184</i>
<i>Arbitragem.....</i>	<i>184</i>
<i>Justificativas.....</i>	<i>184</i>
<i>Suspensão de Atividades.....</i>	<i>185</i>
<i>Aplicação Continuada</i>	<i>185</i>
CLÁUSULA TRIGÉSIMA-SEGUNDA - CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR.....	185
<i>Exoneração Total ou Parcial</i>	<i>185</i>
<i>Notificação da Ocorrência.....</i>	<i>185</i>
<i>Alteração ou Extinção do Contrato</i>	<i>185</i>
<i>Perdas.....</i>	<i>186</i>
CLÁUSULA TRIGÉSIMA-TERCEIRA - CONFIDENCIALIDADE.....	186
<i>Obrigação do Concessionário.....</i>	<i>186</i>
<i>Compromisso da ANP.....</i>	<i>186</i>
CLÁUSULA TRIGÉSIMA-QUARTA - NOTIFICAÇÕES	187
<i>Validade e Efic�cia</i>	<i>187</i>
<i>Alterações dos Atos Constitutivos.....</i>	<i>187</i>
<i>Comunicações à ANP.....</i>	<i>187</i>
<i>Endereços</i>	<i>187</i>
CLÁUSULA TRIGÉSIMA-QUINTA - DISPOSIÇÕES FINAIS.....	188
<i>Novação</i>	<i>188</i>
<i>Modificações e Aditivos.....</i>	<i>188</i>
<i>T�tulos</i>	<i>188</i>
<i>Publicidade.....</i>	<i>188</i>

CONTRATO DE CONCESSÃO PARA EXPLORAÇÃO, DESENVOLVIMENTO E PRODUÇÃO DE PETRÓLEO E GÁS NATURAL

que entre si celebram

A AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, autarquia especial criada pela Lei nº 9.478, de 06 de agosto de 1997, integrante da Administração Federal Indireta, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, com sede na SGAN Quadra 603, Módulo I, 3º andar, na cidade de Brasília, DF (doravante designada “ANP”), neste ato representada por seu Diretor-Geral, David Zylbersztajn,

e

_____, sociedade comercial constituída sob as leis do Brasil, com sede _____, na cidade _____, Estado _____, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ/MF) sob o nº _____ (doravante designada “Concessionário”), neste ato representada por seu _____, _____.

CONSIDERANDO

que, nos termos do artigo 177, inciso I, da Constituição da República Federativa do Brasil (doravante denominada “Constituição Federal”) e do artigo 4º da Lei nº 9.478/97 (doravante designada “Lei do Petróleo”), constituem monopólio da União a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos existentes no território nacional;

que, segundo os artigos 176, *caput*, da Constituição Federal, e 3º da Lei do Petróleo, pertencem à União os depósitos de petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos existentes no território nacional, nele compreendidos a parte terrestre, o mar territorial, a plataforma continental e a zona econômica exclusiva;

que, nos termos do artigo 176, § 1º, da Constituição Federal, a pesquisa e a lavra de recursos minerais somente poderão ser efetuadas mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional;

que, nos termos do parágrafo primeiro do citado artigo 177 da Constituição Federal e dos artigos 5º e 23 da Lei do Petróleo, a União poderá permitir que empresas estatais ou privadas, constituídas sob as leis brasileiras com sede e administração no País, realizem atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural, mediante Contratos de Concessão, precedidos de licitação;

que, nos termos dos artigos 8º e 21 da Lei do Petróleo, todos os direitos de exploração e produção de petróleo e gás natural em território nacional, nele compreendidos a parte terrestre, o mar territorial, a plataforma continental e a zona econômica exclusiva, pertencem à União, cabendo sua administração à ANP;

que cabe à ANP, representando a União Federal, celebrar com o Concessionário Contratos de Concessão para a execução de atividades de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural em blocos que atendam às disposições previstas nos artigos 23 e 24 da Lei do Petróleo, competindo-lhe, ainda, a fiscalização integral e permanente dessas atividades com o objetivo de zelar pelo patrimônio da União, em face do interesse nacional;

que, nos termos dos artigos 25 e 26 da Lei do Petróleo, e tendo sido atendidos os requisitos estabelecidos na Seção I da citada lei, a ANP e o Concessionário estão autorizados a celebrar este Contrato de Concessão que se regerá, no que couber, pelas normas gerais da Seção I e pelas disposições da Seção VI, ambas do Capítulo V da citada lei;

que, nos termos do artigo 46 da Lei do Petróleo, o Concessionário efetuou o pagamento à NP do bônus de assinatura no montante de R\$ _____ (valor por extenso).

Assim sendo, celebram a ANP e o Concessionário o presente Contrato de Concessão para Exploração, Desenvolvimento e Produção de Petróleo e Gás Natural para o Bloco identificado no ANEXO I – Área da Concessão, de conformidade com as seguintes cláusulas e condições:

Cláusula Vigésima-Primeira

Meio Ambiente Controle Ambiental

21.1 O Concessionário adotará, por sua conta e risco, todas as medidas necessárias para a conservação dos reservatórios e de outros recursos naturais e para a proteção do ar, do solo e da água de superfície ou de subsuperfície, sujeitando-se à legislação e regulamentação brasileiras sobre meio ambiente e, na sua ausência ou lacuna, adotando as Melhores Práticas da Indústria do Petróleo a respeito. Dentro desse princípio, e sem com isto limitar sua aplicação, ficará o Concessionário obrigado, como regra geral, e tanto no que diz respeito à execução das Operações quanto à devolução e abandono de áreas e remoção e reversão de bens, a preservar o meio ambiente e proteger o equilíbrio do ecossistema na Área da Concessão, a evitar a ocorrência de danos e prejuízos à fauna, à flora e aos recursos naturais, a atentar para a segurança de pessoas e animais, a respeitar o patrimônio histórico-cultural, e a reparar ou indenizar os danos decorrentes de suas atividades e a praticar os atos de recuperação ambiental determinados pelos órgãos competentes.

21.1.1 O Concessionário também zelará para que as Operações não ocasionem quaisquer danos ou perdas que afetem outras atividades econômicas ou culturais na Área da Concessão, tais como agricultura, pecuária, indústria florestal, extrativismo, mineração, pesquisas arqueológica, biológica e oceanográfica, e turismo, ou que perturbem o bem estar das comunidades indígenas e aglomerações rurais e urbanas.

21.1.2 O Concessionário enviará, sempre que solicitado pela ANP, cópia dos estudos efetuados visando obtenção das licenças ambientais.

Responsabilidade por Danos e Prejuízos

21.2 Sem prejuízo do disposto no parágrafo 21.1 e na conformidade deste, o Concessionário assumirá responsabilidade integral e objetiva por todos os danos e prejuízos ao meio ambiente e a terceiros que resultarem, direta ou indiretamente, das Operações e sua execução, bem como do seu abandono e da remoção e reversão de bens nos termos dos parágrafos 18.5 a 18.8, obrigando-se a repará-los e a indenizar a União e a ANP, nos termos dos parágrafos 2.2 e 2.2.1, por toda e qualquer ação, recurso, demanda ou impugnação judiciais, juízo arbitral, auditoria, inspeção, investigação ou controvérsia de qualquer espécie,

bem como por quaisquer indenizações, compensações, punições, multas ou penalidades de qualquer natureza, relacionados ou decorrentes de tais danos e prejuízos.

21.2.1 O Concessionário informará imediatamente à ANP e às autoridades estaduais e municipais competentes a ocorrência de qualquer derramamento ou perda de Petróleo ou Gás Natural bem como as medidas já tomadas para enfrentar o problema.

Cláusula Vigésima-Segunda

Seguros

Seguros

22.1 O Concessionário providenciará e manterá em vigor, durante toda a vigência deste Contrato, e sem que isso importe em limitação de sua responsabilidade sob o mesmo, cobertura de seguro contratada com empresa idônea, para todos os casos exigidos pela legislação brasileira aplicável, bem como para cumprir determinação de qualquer autoridade competente ou da ANP, tanto com relação a bens e pessoal quanto às Operações e sua execução, proteção do meio ambiente, devolução e abandono de áreas, remoção e reversão de bens.

22.1.1 O Concessionário obterá de suas seguradoras a inclusão, em todas as apólices, de cláusula pela qual estas expressamente renunciem a quaisquer direitos, implícitos ou explícitos, de subrogação em eventuais direitos contra a ANP ou a União. Além disso, o Concessionário incluirá a ANP como beneficiária, ficando contudo expressamente entendido que o recebimento pela ANP de qualquer indenização em razão da cobertura aqui prevista de modo algum prejudicará o direito da ANP de ressarcimento integral das perdas e danos que excedam o valor da indenização recebida.

22.1.2 O Concessionário entregará à ANP, quando solicitado, cópia de todas as apólices e Contratos referentes aos seguros de que trata o parágrafo 22.1, bem como de todo e qualquer aditamento, alteração, endosso, prorrogação ou extensão dos mesmos, e de toda e qualquer ocorrência, reclamação ou aviso de sinistro relacionados.

22.1.3 O auto-seguro ou o seguro através de Afiliadas somente será admitido quando aprovado previamente e por escrito pela ANP, a seu exclusivo critério, podendo contudo o Concessionário utilizar, para os propósitos desta Cláusula Vigésima-Segunda, suas apólices e programas globais de seguro, mediante prévia aprovação por escrito da ANP.