

Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania – CCJC

Projeto de lei nº 937, DE 2003.

Altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, prevendo o seguro de responsabilidade civil por dano ambiental, e dá outras providências.

VOTO EM SEPARADO (Do Senhor Moreira Mendes)

O Projeto de lei nº 937/2003 pretende alterar a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, de forma a permitir ao órgão ambiental competente, no curso do processo administrativo de licenciamento ambiental, impor aos empreendedores três novas exigências: a) a contratação de seguro de responsabilidade civil por dano ambiental; b) a realização periódica de auditoria ambiental; e c) a manutenção de técnicos especializados em meio ambiente, em quadros próprios ou terceirizados, para acompanhar os empreendimentos licenciados.

O Projeto recebeu parecer favorável na Comissão de Defesa do Consumidor, Meio Ambiente e Minorias, e vem à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania para análise quanto à constitucionalidade, juridicidade e técnica legislativa. Coube a relatoria ao nobre Dep. Marcelo Ortiz, o qual opinou favoravelmente ao texto da proposição.

É o relatório.

Passo a expor as razões que me levam a dissentir do ilustre colega Dep. Marcelo Ortiz.

A Constituição Federal em seu Título VII - *Da Ordem Econômica e Financeira*, enumera os princípios gerais da atividade econômica, dentre os quais se destacam, pela pertinência com o objeto do projeto de lei ora em apreço, a **liberdade de iniciativa e a defesa do meio ambiente**:

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

.....;
VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

.....;
Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei." (grifamos)

Tem-se que a liberdade de iniciativa e a defesa do meio ambiente são princípios que devem ser compatibilizados pela legislação e Administração Pública, de forma a resguardar e promover a **máxima efetividade** de ambos. Esse é o magistério dos insignes constitucionalistas portugueses J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, quando identificam os **princípios e regras da interpretação das normas constitucionais**. Da relação formulada pelos doutos constitucionalistas merecem ser transcritos os princípios da 1) *unidade da Constituição*, de forma a evitar contradições entre suas normas, interpretando-se a Constituição como sistema unitário e integrado de normas e princípios; da 2) *máxima efetividade*, que busca

conferir à norma constitucional o sentido que lhe confere maior eficácia; e da 3) harmonização, segundo o qual se deve coordenar os bens jurídicos em conflito, no caso, livre iniciativa e defesa do meio ambiente, de forma a evitar o sacrifício total de qualquer um deles¹.

É nesse sentido que as exigências impostas aos empreendedores de contratação de empregados ou terceiros especializados em meio ambiente, bem como a obrigatoriedade de contratação de seguro ambiental – em que pese a justiça da preocupação ambiental que lhe serviu de causa - ferem a liberdade do exercício da atividade econômica, pois **atentam contra a liberdade da gestão de bens e meios de produção**. A mesma crítica aplica-se à realização de auditorias periódicas, instrumentos de natureza gerencial. Tais determinações implicam autorizar ao **Estado-Administração imiscuir-se na intimidade da organização empresarial**.

Tal intromissão não é chancelada pela ordem constitucional, que conforma a intervenção do Estado na atividade econômica pautada pelo reconhecimento da **liberdade da iniciativa econômica**. O âmbito da atuação estatal legítima, neste caso, desdobra-se e densifica-se nas atividades normatização, regulamentação fiscalização, incentivo e planejamento, conforme prescreve o art. 174, *caput*, da Constituição:

Art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.

..... ”

¹Cf, CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Fundamentos da Constituição*. Coimbra: Coimbra Editora, 1991, p. 136; e CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 7^a ed., 2003, p. 1223-1226.

As alterações pretendidas pelo projeto de lei **extrapolam os limites constitucionais** da normatização e do exercício do poder de polícia pelo Estado, eis que invadem a esfera de **liberdade empresarial na organização do trabalho e dos meios de produção**. O Estado, por avaliação do órgão administrativo competente, estaria determinando quem a empresa deve contratar e de quando em quando deveria realizar auditorias. A proposição é inconstitucional por afronta aos arts. 170 e 174 da Constituição Federal.

Mas há ainda outro aspecto a se assinalar: tratam-se de imposições dezarra佐adas para os fins a que se destinam. A melhor hermenêutica constitucional nos informa que a restrição ao exercício de qualquer direito submete-se ao **princípio da proporcionalidade**, o qual requer a verificação de **adequação e necessidade** da restrição ou do condicionamento aos fins visados pela norma restritiva.

Sobre esse aspecto, são valiosas as considerações de Gilmar Ferreira Mendes, ao examinar a aplicação do princípio da proporcionalidade – reconhecido, de longa data, pelo Supremo Tribunal Federal, trata especificamente do vício de inconstitucionalidade substancial decorrente do excesso do poder legislativo:

Cuida-se de aferir a **compatibilidade da lei com os fins constitucionalmente previstos** ou de **constatar a observância** do princípio da proporcionalidade (*Verhältnismäßigkeitsprinzip*), isto é, de se proceder à censura sobre a **adequação** (*Geeignetheit*) e a **necessidade** (*Erforderlichkeit*) do ato legislativo. O excesso de poder como manifestação de inconstitucionalidade configura afirmação da censura judicial no âmbito da discricionariedade legislativa ou, como assente na doutrina alemã, na esfera de liberdade de conformação do legislador (*gesetzgeberische Gestaltungsfreiheit*). (...) Não se trata, propriamente, de sindicar os *motivi interiori della volizione legislativa*. Também não se cuida de investigar, exclusivamente, a finalidade da lei, invadindo seara reservada ao Poder Legislativo. Isto envolveria o próprio mérito do ato legislativo. (...) O conceito de

discricionariedade no âmbito da legislação traduz, a um só tempo, idéia de liberdade e de limitação. Reconhece-se ao legislador o **poder de conformação dentro de limites estabelecidos pela Constituição**. E, dentro desses limites, diferentes condutas podem ser consideradas legítimas. Veda-se, porém, o excesso de poder, em qualquer de suas formas (*Verbot der Ermessensmissbrauchs; Verbot der Ermessensüberschreitung*).² (grifo nosso)

Adiante, o eminentíssimo Ministro do Supremo Tribunal Federal transcreveu trecho decisivo do Tribunal Constitucional alemão, que explicitou a doutrina aqui esposada:

“os meios utilizados pelo legislador devem ser adequados e necessários à consecução dos fins visados. O meio é adequado se, com a sua utilização, o evento pretendido pode ser alcançado; é necessário se o legislador não dispõe de outro meio eficaz, menos restritivo aos direitos fundamentais.”³ (grifo nosso)

E também nesse ponto, padece o projeto de vícios de inconstitucionalidade e de injuridicidade. Primeiramente porque resulta na violação do direito de livre iniciativa, sem que sequer se possa daí extrair a desejada salvaguarda do meio ambiente. Não há relação de necessidade e adequação entre a disciplina legal proposta – que restringe o direito de liberdade de iniciativa - e a defesa do meio ambiente. O acompanhamento da execução – que ora se pretende por meio de técnicos especializados contratados pela empresa e por meio de auditorias periódicas – são fins para os quais própria **fiscalização pelos órgãos do Estado** é suficientemente **adequada, imparcial, e menos gravosa ao exercício do direito de livre exercício da atividade econômica**. Não há justificativa para se reduzir a esfera de exercício do direito de livre iniciativa – fundamento constitucional

² MENDES. Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais. Brasília: Brasília Jurídica, IDP, 2002, p. 246-247.

da ordem econômica – se o Estado já dispõe de amplos meios para, no exercício do poder de polícia, promover a defesa do meio ambiente.

Ademais, o projeto autoriza a imposição **discricionária** de tais deveres, na medida em que **não se apontam parâmetros objetivos para sua incidência**. Uma vez que o cumprimento desses obrigações representarão maiores **custos** operacionais para aqueles empresários a elas submetidos por determinação do órgão federal competente, a **indicação de critérios objetivos** para a Administração reduziria o risco de que a discricionariedade viesse a resultar em atentado à **isonomia, à livre concorrência** (art. 170, IV, CF), e à **competitividade** de algumas empresas em benefício de outras.

O projeto peca, também, ao desconsiderar a realidade do mercado de seguros. A modalidade que se pretende exigir - **seguro de responsabilidade civil para cobertura de danos provocados no meio ambiente** – não vem sendo oferecida no mercado brasileiro, ainda que de todo desejável que sua oferta fosse estimulada. O passo seguinte seria impor-se à empresas de seguro a disponibilização de tal contrato? Mas, não sendo possível a contratação, paralisar-se-ia o processo de licenciamento ambiental? Não seria o caso de se admitir a avaliação, pelo órgão competente, quanto a possibilidade econômica de a empresa suportar os ônus resultantes dos danos ambientais decorrentes de sua atividade? Ou incrementar, acompanhar a execução e fiscalizar com maior rigor o exercício dessas atividades?

A esse respeito consultei um dos maiores especialista na área de seguro ambiental do país, Dr. Walter Antônio Polido que é Diretor Técnico de uma das maiores resseguradoras do mundo, em artigo de sua lavra, publicado na revista de direito ambiental RT nº 45 de maio de 2007, em que afirm:

³ Idem, p. 248.

"no Brasil os seguros referentes aos riscos ambientais existem de forma bastante singela, com raras exceções, sendo que determinadas parcelas de riscos vêm sendo acobertadas através de vários ramos e cada qual de acordo com os riscos e as atividades desenvolvidas pelos segurados. Novos modelos deverão surgir no futuro próximo com novos conceitos e tratamentos diferenciado. Tudo que existe hoje carece de profunda reformulação".

E ainda,

"no plano da natureza do contrato de seguro ambiental, deve ser afastada qualquer medida impositiva, em particular aquela que torna a contratação do seguro obrigatória, por ser totalmente incompatível com a natureza do risco e o estágio de desenvolvimento ainda precário deste segmento de seguro do país. (...)

quando se advoga pela obrigatoriedade deste segmento de seguro, pode-se cometer um grande equívoco, pois que tal medida em nada ajudaria o desenvolvimento do seguro ambiental no país. Seguro não é tributo e, como tal, não deveria ser compulsória a sua contratação, notadamente para um segmento tão complexo como este. Se a obrigatoriedade legal acontecer, certamente o Mercado Segurador Privado Nacional não oferecerá o melhor produto". (grifo nosso)

O Projeto de lei em exame não oferece resposta a essas incertezas e subverte a conformação constitucional da ordem econômica. Viola o princípio da livre iniciativa e não é capaz de atender aos imperativos de defesa do meio ambiente. **Instala-se um cenário de insegurança jurídica** quando se permite ao Estado adentrar inclusive em decisões gerenciais de contratação de pessoal e determinar às empresas a realização de auditorias periódicas. Dessa forma, as propostas veiculadas no PL 937/2003 - exigência de contratação de pessoal especializado, de contratação de seguro para cobertura de danos ambientais, e de realização de auditorias periódicas - são inconstitucionais e injurídicas. O Projeto mereceria ainda reparos quanto à redação de seu artigo 1º, o qual deveria explicitar o conteúdo da alteração legislativa, de modo a adequá-lo às exigências da LC 95/1998.

Meu voto é, portanto, pela constitucionalidade, injuridicidade e má técnica legislativa do PL 937/03.

Sala das Comissões, em 19 de junho de 2007.

**Deputado Moreira Mendes
PPS/ RO**