

Dano Ambiental e Violação da Função Social da Pessoa Jurídica. Fundamento para a Responsabilização Patrimonial do Sócio: Relativização da Pessoa Jurídica*

GUSTAVO BANDEIRA

Juiz titular da 1ª Vara Empresarial. Mestre em Direito. Professor de Responsabilidade Civil da UNESA e EMERJ

1. INTRODUÇÃO

A imprensa noticiou amplamente o que chamou de maior desastre ecológico já ocorrido no país, em Cataguases, MG, envolvendo o vazamento de 1 bilhão e 200 milhões de litros de produtos tóxicos oriundos de um reservatório da indústria de papel Cataguases.

As conseqüências desse desastre são incalculáveis. A poluição atingiu o córrego Cágados e depois o Rio Pomba, em Minas, que por sua vez contaminou o Rio Paraíba do Sul, o mais importante do Estado do Rio, findando por atingir Campos, a maior cidade do Norte Fluminense.

Segundo a Feema, a espuma, contaminada por produtos altamente tóxicos, como soda cáustica e cloro ativo, desceu ao longo de 50 quilômetros do Paraíba e atingiu São Fidélis, de 36 mil habitan-

* Confronto com a Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica. Proposta Hermenêutica para o § 5º do art. 28 do CDC e 4º da Lei 9.605/98.

tes, o sexto município fluminense a ter o abastecimento de água suspenso para evitar uma tragédia. Também ficaram sem água, e em estado de emergência, Miracema, Santo Antônio de Pádua, Aperibé e Cambuci, bem como Portela, distrito de Itaocara, num total de 120 mil habitantes. Em Campos, calcula-se que a mancha deixou meio milhão de fluminenses sem água, sem comida e sem trabalho, considerando a morte de peixes, do gado e do prejuízo à atividade agrícola, industrial, comercial e até acadêmica, todas suspensas na região.

E o que é pior, os efeitos nefastos desses danos serão sentidos, ainda, por muito tempo. Segundo o biólogo Ricardo Barros¹, especialista em controle ambiental, a fauna e a flora das áreas contaminadas pelo vazamento de produto químico da Cataguases Papéis sofrerão os efeitos desta lesão pelo menos pelos próximos 5 anos.

Não se questiona a responsabilidade penal da empresa poluidora, assim como a do diretor, administrador, membro de conselho e de órgão técnico, auditor, gerente, preposto ou mandatário de pessoa jurídica que, sabendo da conduta criminosa de outrem, deixar de impedir a sua prática, quando podia agir para evitá-la, nos termos do art. 2º da Lei 9.605/99. Aliás, no caso citado, foi decretada a prisão preventiva dos diretores da indústria de papel Cataguazes.

Por outro lado, administrativamente, a mesma legislação prevê a aplicação de multa que pode variar, nos termos do seu art. 75, entre o mínimo de R\$ 50,00 (cinquenta reais) e o máximo de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais). Também já foi noticiada pela imprensa a aplicação da multa máxima à referida empresa.

No campo da responsabilidade civil, que é o que interessa ao nosso trabalho, a Procuradoria Geral do Estado já divulgou que vai ingressar com ação de reparação de danos, assim como podem ajuizá-la todas as vítimas que, de alguma forma, sofreram diretamente os efeitos desta tragédia (pescadores, comerciantes, moradores da região etc.) Não há dúvida, na hipótese, quanto à responsabilidade civil da pessoa jurídica. Ocorre que, dificilmente seu patrimônio será

¹ O Globo On Line, *in* www.oglobo.com.br, Plantão, de 02/04/03

suficiente para fazer face à todas as indenizações devidas, sendo comum, em tais situações, que os danos causados resem irreparados. Quanto a isso, também, não há dúvidas.

A pergunta que se impõe, portanto, é a seguinte: O sócio da pessoa jurídica causadora dos danos também pode ter seu patrimônio atingido pelas dívidas desta sociedade, independentemente da prova daquelas condutas subjetivas (fraude ou abuso de direito) reputadas indispensáveis para aplicação da clássica teoria da desconsideração da personalidade jurídica? Em outras palavras, o dano ao meio ambiente é fundamento, por si só, para a "desconsideração" da personalidade jurídica? Na hipótese, admitida a responsabilização patrimonial do sócio, seria o caso realmente de aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica ou, do contrário, de relativização da própria pessoa jurídica? E por fim, qual o enquadramento da responsabilidade civil nos casos de dano ao meio ambiente? Responsabilidade civil objetiva fundada no risco integral ou no risco da atividade?

Em nossa tese de mestrado intitulada "A Relativização da Pessoa Jurídica. Confronto com a Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica", enfrentamos a questão relativa ao enquadramento da responsabilidade civil nos casos de dano ao meio ambiente e o fundamento da responsabilidade patrimonial do sócio pelas dívidas da sociedade, nos casos de danos causados ao meio ambiente e aos consumidores.

Naquela ocasião, defendemos o entendimento de que o sócio, nos casos de danos causados ao meio ambiente por pessoa jurídica, pode ter seu patrimônio atingido, independentemente da prática daquelas condutas subjetivas (fraude e abuso de direito) que justificam a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Tal responsabilidade patrimonial, a nosso ver, é decorrente não destas condutas, muitas vezes até inexistentes, mas sim da idéia da *relativização da pessoa jurídica*, que em nada se confunde com a teoria da desconsideração. Aliás, a relativização seria mesmo a antítese da desconsideração, se considerarmos que a desconsideração objetiva o aperfeiçoamento do instituto da pessoa jurídica contra abusos e desvios praticados pelo sócio, ao passo que a relativização é a própria negação, no caso concreto, da pessoa jurídica, não em razão de qualquer conduta do sócio, mas para tutela de valores mais relevantes e que consituem a própria função social da pessoa jurídica.

A relativização da pessoa jurídica decorre de um juízo de valor segundo o qual, em determinadas situações, o princípio da autonomia patrimonial (*universitas distat a singulis*), que significa que a personalidade jurídica implica na distinção entre os direitos, obrigações e o patrimônio da sociedade e os dos membros que a compõe, deve ceder espaço a outros princípios reputados mais relevantes pelo próprio Estado.

É o que ocorre nos casos envolvendo danos causados ao consumidor e ao meio ambiente, como pretendemos demonstrar. Para tanto, partimos do estudo envolvendo a função social da pessoa jurídica, para então analisarmos o princípio constitucional de defesa do meio ambiente como valor inerente àquela função social da pessoa jurídica, para finalmente chegarmos à relativização da pessoa jurídica, acolhida pelo art. 4º da Lei 9.605/98, que prevê a responsabilidade patrimonial do sócio pelos danos causados por pessoa jurídica ao meio ambiente.

2. A FUNÇÃO DA PESSOA JURÍDICA E SUA RELATIVIDADE

A noção da pessoa jurídica como direito absoluto é resultado, segundo Marçal Justen Filho, da confusão decorrente da identificação que se fazia (e ainda se faz), freqüentemente, entre pessoa jurídica e física. Estenderam-se à pessoa jurídica os atributos da pessoa física. Conseqüentemente, o caráter absoluto do ser humano, "conquistado como valor inafastável da civilização humana (o que significa que nunca pode ele ser enfocado como instrumentalidade - ao menos enquanto pessoa), haver sido transplantado para a pessoa jurídica."²

A pessoa jurídica, entretanto, é um instituto jurídico concebido pelo direito para o atendimento de determinadas necessidades. O Estado, portanto, admite a existência da pessoa jurídica e a reconhece para o desempenho de determinadas *funções*.

Tal fenômeno, de funcionalização do direito, ou seja, a concepção de que o direito é concebido e reconhecido pelo Estado tendo em vista as funções que lhe são inerentes, surge como uma

² JUSTEN FILHO. Marçal. *Desconsideração da Personalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987, p.45.

reação ao pensamento liberal e individualista que dominou o mundo jurídico do século XIX. Neste período, o direito objetivo reconhecido ao indivíduo era um direito absoluto, significando que ao titular do direito subjetivo era garantida total liberdade de autodeterminação e utilização do "seu direito". A função do direito, neste tempo, era a de servir ao titular, como instrumento de realização de seus interesses pessoais.

Com a passagem do século XIX para o século XX e a mudança político-econômica desencadeada em decorrência de diversos fatores sociais, como a Primeira Grande Guerra e a industrialização e massificação do comércio, aquele Estado liberal foi sucedido pelo Estado social, agora com a tônica não mais nos direitos individuais e no liberalismo, mas no bem-estar social, a ser garantido pelo Estado através de um intervencionismo no domínio econômico, antes incompatível com o sistema liberal adotado.

Neste Estado intervencionista ou dirigente, há uma completa mudança de enfoque, na medida em que o individual cede espaço para o coletivo, fazendo prevalecer não o direito como instrumento de realização da vontade individual, egoística, mas de realização do bem comum, do desenvolvimento econômico pautado em valores fundamentais e na justiça social.

Desta concepção nasce a função social do direito. O Estado passa a assumir, através do direito, uma função ativa e não mais meramente passiva. Trata-se, nas palavras de Marçal Justen, "de um instrumento fundamental de intervenção sobre a realidade a fim de realizar os fins do Estado. Não mais se destina a assegurar a manutenção da realidade, mas a interferir sobre ela."³

Assim, a intangibilidade ou absolutismo do direito subjetivo, decorrente de uma visão sócio-política-econômica ultrapassada, perdeu sua razão de ser, cedendo espaço à atuação estatal em prol de um bem coletivo, pautado em valores reputados fundamentais para o Estado e a que todos os indivíduos devem respeito, ainda que em prejuízo de supostos direitos subjetivos.

A reformulação do sentido de direito objetivo e, conseqüentemente, do direito subjetivo, decorrente da referida

³ Ob. cit., p. 39.

funcionalização, entretanto, não influíram, desde logo, no instituto da pessoa jurídica. De certa forma, a pessoa jurídica ficou, durante longo período, imune à funcionalização do direito, considerando a sua proximidade, enquanto sujeito de direito, com a pessoa física.

Neste sentido, sintetiza Marçal Justen:

*Até o curso do presente século, não se concebia um vínculo imediato sobre a questão da função (e da relatividade) dos direitos e da função (e da relatividade) da pessoa jurídica. E se mantinha a impositação do século passado. Em suma, sobreviveu o tão criticado enfoque absolutista da pessoa jurídica, inobstante tivessem sido arquivadas todas as concepções acerca do absolutismo dos direitos subjetivos.*⁴ (grifamos)

De fato, não se pode querer equiparar a pessoa física, e seu regime jurídico, com aquele da pessoa jurídica. A pessoa física é conceito que se esgota em si mesmo, não podendo ser enfocado como instrumental. A pessoa jurídica, por sua vez, sintetiza um conceito relativo, histórico e funcionalizado, ou seja, sua *existência possui caráter instrumental para a consecução de resultados que são benéficos para a própria sociedade*. A personificação societária, resume Justen Filho, "afigura-se como funcionalmente envolvida na consecução de valores e não se encerra em si mesma."⁵

É esta função da pessoa jurídica que será objeto dos capítulos seguintes.

3. A ATIVIDADE PROMOCIONAL DO ESTADO E A FUNÇÃO SOCIAL DA PESSOA JURÍDICA

3.1. A Personificação da Pessoa Jurídica como Atividade Promocional do Estado

O fenômeno da funcionalização do direito, como vimos, revela a passagem do Estado liberal para o Estado intervencionista, cuja função deixou de ser passiva e meramente garantidora dos direitos e liberdades individuais, para se tornar ativa e realizadora da justiça

⁴ Ob. cit., p. 45.

⁵ Idem.

e do progresso social, através da intervenção no domínio econômico. O direito, por sua vez, perdeu o caráter egoístico e individualista de outrora e passou a servir também como instrumento para a atuação estatal, assumindo também uma função ativa, consistente na realização de diretrizes de interesse público e social.

Referida mudança de concepção é identificada por Norberto Bobbio como a substituição do *direito repressivo* pelo *direito promocional*.⁶ Sua proposta é assim sintetizada:

O fenômeno do direito promocional revela a passagem do estado que, quando intervém na esfera econômica, limita-se a proteger esta ou aquela atividade produtiva, ao estado que se propõe também a dirigir a atividade econômica de um país, em seu complexo, em direção a este ou aquele objetivo, a passagem do estado somente protecionista ao estado programador.⁷

O *direito promocional*, portanto, distingue-se daquela função repressiva do estado, fundada apenas na sanção negativa, na qual se objetiva a omissão ou a não-realização de uma conduta tida por contrária aos interesses da coletividade. No direito promocional revela-se, pelo contrário, uma *sanção ativa*, ou seja, o incentivo estatal para a prática de determinada conduta cuja realização *é de interesse da coletividade*.

Assim, quando a Constituição prevê a função social da propriedade, pretende com isso que o titular deste direito exerça-o de acordo com uma conduta esperada e desejada pela coletividade, a qual consiste tanto num não fazer, como num fazer algo desejado.

Com efeito, tanto pode o Estado incentivar o uso da propriedade em prol de uma política urbana de interesse público, concedendo autorizações para construir ou deferindo benefícios fiscais para a realização destas atividades (sanção positiva), como pode também repreender o mau uso da propriedade, punindo o seu titular através de instrumentos como o IPTU progressivo ou até mesmo a expropriação, mediante indenização paga em títulos da dívida pública, resgatáveis em 10 anos, a teor do art. 8º do Estatuto da Cidade (sanção repressiva).

⁶ BOBBIO, Norberto. **Dalla struttura alla funzione**. Milão: Ed. di Comunità, 1977. p. 79/80.

⁷ Ibid, p. 80.

No que se refere à personificação da pessoa jurídica, Marçal Justen identifica, com acerto, a existência, também, daquela sanção positiva referida por Bobbio, na medida em que há um interesse não só social, mas do próprio Estado, na realização da *atividade econômica* através da pessoa jurídica. A personificação, a seu ver, revela uma *"técnica de incentivação"*, pela qual o direito busca conduzir e influenciar a conduta dos integrantes da comunidade jurídica." Tal "incentivação" consiste na outorga de um regime distinto e mais benéfico do que aquele previsto para o exercício individual da atividade econômica, conforme adiante explicado.

Assim, prossegue o referido jurista, "a concentração da riqueza e a conjugação de esforços inter-humanos afigura-se um resultado desejável não em si mesmo, *mas como meio de atingir outros valores e ideais comunitários*"⁸, desde que, cumpre acrescentar, observados os princípios e valores reputados fundamentais pelo próprio Estado.

Nesse sentido, arremata Justen Filho afirmando que *o progresso cultural e econômico propiciado pela união e pela soma de esforços humanos interessa não apenas aos particulares mas ao próprio Estado. É que o fenômeno associativo produz resultados que nem o próprio Estado poderia atingir, por si só. O desenvolvimento da atividade econômica, especificamente, sob a forma associativa, permite a multiplicação da riqueza privada e pública, com repercussão sobre terceiros (empregados, comunidade etc.). A associação é meio de obtenção de benefícios não só para os seus integrantes como para a generalidade do grupo humano.*⁹ (grifamos)

A personificação societária, portanto, corresponde àquela sanção positiva ou premial referida por Bobbio, no sentido de traduzir-se em um benefício assegurado pelo direito, no interesse do próprio Estado, a quem adotar a conduta de realizar atividade econômica pela forma associativa; benefício que favorece tanto os sócios como

⁸ Ob. cit., p. 49.

⁹ Idem.

a comunidade onde a atividade é exercida quando o próprio Estado que, sozinho, não alcançaria os mesmos resultados.¹⁰

Com efeito, o benefício obtido (incentivação) por aqueles que reúnem esforços sob a forma associativa para a prática de atividade econômica, deve corresponder a uma consequência jurídica prevista pelo ordenamento jurídico. Tal consequência consiste justamente na previsão de um regime jurídico que seja necessariamente mais favorável do que a exploração da atividade sob a forma individual, isolada. Do contrário, qual seria o interesse do particular em desenvolver a atividade econômica sob a forma associativa?

Nesse sentido, argumenta Marçal Justen que “a favorabilidade do regime reside, fundamentalmente, em *afastar as regras jurídicas que seriam aplicáveis caso o exercício da atividade fosse feito isoladamente.*”¹¹

Sendo assim, o regime mais benéfico decorrente do exercício da atividade econômica sob a forma associativa deve importar, fundamentalmente, em:

a) não atribuição à pessoa dos sócios das condutas praticadas societariamente; b) não atribuição à pessoa dos sócios dos direitos e poderes envolvidos na atividade societária; c) não atribuição à pessoa dos sócios dos deveres envolvidos na atividade societária.¹²

Constata-se, dos referidos benefícios, que todos eles são, na realidade, desdobramentos do princípio da autonomia patrimonial, insculpido no antigo art. 20 do CC, segundo o qual “as pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus membros.” Referida norma, repetindo as palavras de Lamartine, traduz-se em “princípio cardeal que domina todo o campo das pessoas jurídicas.”¹³

Em última análise, a referida regra representa o principal benefício ou incentivo concedido pelo Estado àqueles que se propõem à realização da atividade econômica sob a forma associativa.

¹⁰ *Ibidem.*

¹¹ *Ob. Cit.*, p. 50.

¹² *Idem*, p. 50.

¹³ *Ob. Cit.*, p. 260.

Ocorre que, paralelamente a esta sanção positiva, persiste a sanção negativa do Estado, a qual deve incidir sempre que o exercício daquele direito premial, no caso, o desempenho de atividade econômica sob a forma associativa, resulte em violação a valores e princípios reputados fundamentais pelo próprio Estado. Isso porque tais princípios e valores, por serem fundamentais para o Estado, consistem em verdadeiras limitações ou parâmetros para o exercício de qualquer atividade econômica, independentemente se pela forma individual ou associativa. Desde que violados, deve incidir a sanção negativa.

Daí surge o caminho para se chegar à função social da pessoa jurídica.

3. 2. A Função Social da Pessoa Jurídica

Conforme demonstrado, a realização da atividade econômica sob a forma associativa é de interesse do próprio Estado, considerando o desenvolvimento econômico e social que tal atividade proporciona ao País, mediante a criação de empregos, recolhimento de tributos e demais formas de produção de riqueza, contribuindo, assim, diretamente e indiretamente para o *desenvolvimento social* da Nação, o qual constitui um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, conforme consta logo do Preâmbulo da CF/88 e do seu art. 3º, incisos II, III e IV.

Parece-nos inequívoca a função social da pessoa jurídica, enquanto parte ativa integrante da ordem econômica, na qual irá produzir riquezas, gerar empregos e contribuir decisivamente para o desenvolvimento social e econômico do país, observados os parâmetros reputados essenciais pelo próprio constituinte, quando reuniu-se, conforme Preâmbulo da CF/88 para,

*instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos **direitos sociais e individuais**, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça **como valores supremos**.*

Como parte integrante que é da ordem econômica nacional, submete-se a pessoa jurídica aos ditames do art. 170 e seus incisos da Constituição Federal, no qual são previstos os Princípios Gerais da Atividade Econômica e fica estabelecido que a ordem econômica

é "fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tendo por fim assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social..."; devendo ser observados os diversos princípios que o referido preceito constitucional enuncia em seus incisos I a IX, em especial o da livre concorrência, da defesa do consumidor, *da defesa do meio ambiente*, da busca do pleno emprego e da valorização do trabalho humano.

Todos esses princípios constitucionais devem ser respeitados por todos aqueles que explorem qualquer atividade econômica, representando, no que se refere às pessoas jurídicas, sejam de direito público ou privado, a função social que deve ser necessariamente observada no desempenho de suas atividades.

A função social da pessoa jurídica, nos casos das sociedades anônimas, não bastassem os dispositivos constitucionais citados, já era expressamente prevista pela Lei 6.404/76, em especial pelos artigos 116 e seu parágrafo único, 117, § 1º, letra *a* e 154.

Confira-se o que dispõe o parágrafo único do art.116:

*O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir a sua **função social**, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e **para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender.***

Verifica-se, portanto, uma dupla finalidade na atribuição de poder ao sócio controlador nas S/A's. No dizer de Comparato, "eles são de duas ordens: os *intra* e os *extra-empresariais*. Os primeiros correspondem à satisfação dos interesses de todos os participantes na companhia. Quanto aos interesses *extra-empresariais*, eles dizem respeito à comunidade local, regional ou nacional, em que se insere a empresa."¹⁴

Na hipótese de conflito entre os diferentes interesses, conclui Comparato, *devem prevalecer os interesses extra-empresariais*, abrangendo *a ordem econômica* (independência tecnológica ou economia cambial) e *a ordem social* (*proteção do meio ambiente*, dos

¹⁴ COMPARATO, Konder. **O Poder de Controle na Sociedade Anônima**. Rio de Janeiro: Forense, 1983, p. 296.

interesses dos consumidores, ou do patrimônio cultural) da comunidade em que se insere a companhia. Significa dizer que, entre a função social da pessoa jurídica e os interesses particulares dos sócios e membros, deve prevalecer, segundo um juízo de proporcionalidade, a função social.

A função social das pessoas jurídicas, por outro lado, se faz presente até mesmo quando o próprio Estado explore atividade econômica, através de suas paraestatais, nos casos de interesse coletivo ou segurança nacional, tal como previsto no art. 173, § 1º, inciso I da CF, *in verbis*:

Art. 173. (omissis)

§ 1º. A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

I. Sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade;

O Estado, portanto, visando estimular a reunião e a concentração de recursos e esforços em prol de um objetivo comum e com vistas a incentivar a atividade econômica valeu-se, como vimos, da personificação societária. A atribuição da personalidade jurídica, como demonstrado, "corresponde, assim, a uma sanção positiva ou premial, no sentido de um benefício assegurado pelo direito a quem adotar a conduta desejada."¹⁵ Já vimos, também, que o benefício concedido, no caso, reside no efeito jurídico decorrente da personificação das sociedades, materializado pelo antigo art. 20 do CC de 1916, que encarna o princípio *societas distat singulis*, segundo o qual a pessoa jurídica tem existência distinta da dos seus membros e, por isso, não se confundem os direitos e obrigações de cada qual.

Ocorre que esta concepção promocional do Estado não desnatura nem obstaculiza a outra, qual seja, a sua *função repressiva*, e que se traduz na *sanção negativa*. Na verdade, tanto uma como a outra se complementam, pois o incentivo estatal pode, não

¹⁵ Marçal Justen. Ob. cit., p. 50.

raro, ser utilizado de maneira indevida ou contrária ao direito (desvio de função), resultando daí a imposição de uma sanção negativa, ainda que, aparentemente, pareça contrária à função promocional desenvolvida, como nos casos de desconsideração da personalidade jurídica ou de relativização da pessoa jurídica.

Na verdade, a negação da personificação da pessoa jurídica e o atingimento dos bens pessoais do sócios, em certas circunstâncias, apenas aparentemente é contraditório, na medida em que, na realidade, objetiva mesmo é confirmar e garantir a própria função da pessoa jurídica, seja a sua função privatística ou a social, tal como prevista pelo ordenamento jurídico.

Isso porque quando o Estado nega a personificação ou desconsidera o princípio da autonomia patrimonial, concedido como benefício e incentivo à exploração da atividade econômica sob a forma associativa, ele o faz seja porque os beneficiados (sócios) aproveitaram-se indevidamente desta vantagem, para a satisfação de interesses próprios e em prejuízo da própria pessoa jurídica ou de terceiros (desvio de *função privatística*), ou então porque a própria pessoa jurídica - *e neste caso o sócio não precisa ter praticado qualquer conduta, seja fraudulenta ou abusiva* - atentou contra interesses ou valores reputados fundamentais para a coletividade e para o próprio Estado (violação da *função social*).

Nos casos em que o sócio atua aproveitando-se da personificação da pessoa jurídica, ou seja, daquela sanção positiva, para fins pessoais, seja através de atos fraudulentos ou abusivos, ocorre o desvio de função que chamamos de *privatístico*, eis que de interesse apenas do sócio, da sociedade ou de terceiros eventualmente prejudicados.

Com efeito, é a partir deste desvio de função (privatístico) que a teoria da desconsideração da personalidade jurídica se desenvolveu. De fato, toda a sua fundamentação teórica reside na chamada *crise de função* da pessoa jurídica, brilhantemente identificada e depurada por J. Lamartine Corrêa de Oliveira, em sua clássica obra **A Dupla Crise da Pessoa Jurídica** ed. Saraiva, à qual remetemos o leitor.

Por outro lado, para a justificação teórica da *relativização da pessoa jurídica* também se faz presente a violação da função da pessoa jurídica, porém não aquela função privatística, a qual envol-

ve interesses particulares, seja do sócio, da sociedade ou de terceiros prejudicados pela *ação do sócio*, mas sim a violação da *função social* da pessoa jurídica, mediante *atuação não do sócio*, mas da própria pessoa jurídica que, no desempenho regular de sua atividade, venha a pôr em risco ou atentar contra interesses ou princípios fundamentais para a coletividade e para o Estado.

Nestes casos, a pessoa jurídica e a sua personificação devem ser considerados como *direitos relativos*, concedidos pelo Estado (sanção positiva) para o desempenho de determinadas *funções sociais* que, se inobservadas ou violadas, permitem que o Estado atue (sanção repressiva), de forma a *defender e/ou reparar* o princípio ou a preservar o interesse público violado, ainda que, para tanto, tenha que negar o benefício da personificação da pessoa jurídica (sanção positiva).

Novamente, cumpre recordar o ensinamento de Marçal Justen, segundo o qual "*a pessoa jurídica é e só pode ser um instrumento para a obtenção de resultados proveitosos para toda a sociedade. A personificação societária afigura-se como funcionalmente envolvida na consecução de valores e não se encerra em si mesma.*"¹⁶

Em síntese, o desempenho de atividade econômica por parte da pessoa jurídica, apesar de traduzir interesse do Estado, não se sobrepõe a outros interesses e valores tutelados pelo próprio Estado, devendo haver, em caso de conflito, uma compatibilização de interesses, a qual deve tomar por parâmetro a própria vontade do Estado, mormente quando materializada em valores tutelados por preceitos legais e, principalmente constitucionais, ainda que em sacrifício do instituto da pessoa jurídica.

Assim, toda e qualquer pessoa jurídica, em sendo parte integrante da ordem econômica, deve respeito integral aos princípios gerais que regem a atividade econômica, a teor do art. 170 da CF/88. Significa dizer que a violação de qualquer destes princípios, dos quais se destaca, desde logo, o da *defesa do meio ambiente*, é motivo para fazer surgir a função repressiva do Estado, de forma a incidir as sanções negativas previstas em lei para a reparação ne-

¹⁶ *Ob. Cit.*, p. 45.

cessária, ainda que contrárias àquela função promocional a que nos referimos inicialmente, no caso a personificação societária.

Este é o sentido que damos à expressão *relativização da pessoa jurídica*, a qual, como visto, não se confunde com a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, não obstante a identidade de resultado que existe entre ambas, qual seja, responsabilização patrimonial do sócio. Não obstante, em que pese a identidade de resultado, fato é que a operação para atingí-lo é no todo diversa, seja quanto aos *pressupostos*, seja quanto à *função*. Matematicamente, chega-se a um mesmo produto por *diversas operações*, cada qual com um fundamento teórico próprio. Pouco importa, por outro lado, que o dispositivo se refira à *desconsideração da pessoa jurídica*¹⁷, eis que chamar o cravo de rosa não lhe altera a natureza. O que buscamos é o conteúdo do dispositivo, o sentido por de trás do seu teor literal.

4. A DEFESA DO MEIO AMBIENTE. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. DIREITO DE TERCEIRA GERAÇÃO

A preocupação com o meio ambiente, apesar de já esboçada por antigas legislações, como as Ordenações Filipinas, as quais previam, segundo informa Alexandre de Moraes, "*pena gravíssima ao agente que cortasse árvore ou fruto, sujeitando-o ao açoite e ao degredo para a África por quatro anos, se o dano fosse mínimo...*"¹⁸, somente com a Constituição de 1988 recebeu tratamento constitucional. Segundo Edis Milaré, trata-se de

*marco histórico de inegável valor, dado que as constituições que precederam a de 1988 jamais se preocuparam com a proteção do meio ambiente de forma específica e global. Nelas, sequer uma vez foi empregada a palavra 'meio ambiente', a revelar total despreocupação com o próprio espaço em que vivemos.*¹⁹

¹⁷ Aliás, tecnicamente se desconsidera a personalidade jurídica e não a pessoa jurídica. A pessoa jurídica é o objeto que a doutrina da *disregard* quis tutelar, e para tanto, desenvolveu o método que desconsidera a personalidade jurídica e não a pessoa jurídica. Diferentemente, na relativização, referimo-nos à pessoa jurídica, eis que o próprio instituto pessoa jurídica é "desconsiderado".

¹⁸ MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*, São Paulo: Atlas, p. 646.

¹⁹ *Apud* Alexandre de Moraes, ob. cit, p. 646.

Felizmente, o constituinte de 1988 foi sensível a mais este anseio social, dedicando o capítulo VI, do Título VIII, inteiramente ao meio ambiente, além de arrolar sua defesa também entre os princípios gerais da atividade econômica, conforme seu art. 170, VI.

De fato, o meio ambiente constitui-se em direito constitucionalmente assegurado a todas as pessoas, presentes e futuras. Trata-se de um direito de interesse coletivo, eis que de um meio ambiente equilibrado depende a existência e sobrevivência de todas as espécies, inclusive a nossa.

Nesse sentido, previu o constituinte que

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.

Trata-se, segundo a doutrina e jurisprudência, de verdadeiro exemplo de direito de terceira geração²⁰, conforme já reconhecido pelo STF, em acórdão da lavra do eminente Min. Celso de Mello, proferido no MS 22.164-0-SP, no qual a matéria envolvendo direito ambiental é analisada com profundidade. Destacamos do referido julgado as seguintes passagens:

Os preceitos inscritos no art. 225 da Carta Política traduzem a consagração constitucional, em nosso sistema de direito positivo, de uma das mais expressivas prerrogativas asseguradas às formações sociais contemporâneas.

Essa prerrogativa consiste no reconhecimento de que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. (fls. 1175/1176)

²⁰ Segundo o Min. Celso de Mello, em voto proferido no MS 22.164-0 SP, "enquanto os *direitos de primeira geração* (direitos civis e políticos) - que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais - realçam o princípio da liberdade e *os direitos de segunda geração* (direitos econômicos, sociais e culturais) - que se identificam com as liberdades positivas, reais ou concretas- acentuam o princípio da igualdade, os *direitos de terceira geração*, que materializam poderes de *titularidade coletiva* atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados, *enquanto valores fundamentais indisponíveis*, pela nota de uma essencial *inexauribilidade*."

Citando a doutrina de Celso Lafer, assevera o julgado que: *Trata-se, consoante já proclamou o Supremo Tribunal Federal (RE 134.297-SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO), de um típico direito de terceira geração que assiste, de modo subjetivamente indeterminado, a todo o gênero humano, circunstância essa que justifica a especial obrigação – que incumbe ao Estado e à própria coletividade- de defendê-lo e de preservá-lo em benefício das presentes e das futuras gerações, evitando-se, desse modo, que irrompam, no seio da comunhão social, os graves conflitos intergeracionais marcados pelo desrespeito ao dever de solidariedade na proteção da integridade desse bem essencial de uso comum de todos quanto compõem o grupo social (Celso Lafer, "A reconstrução dos Direitos Humanos", p. 131/132, 1988, Companhia das Letras) (fls.1177)*

Sintetiza, por fim, o referido julgado, a importância dos instrumentos de proteção e de efetividade deste tão relevante direito, afirmando que:

A defesa da integridade do meio ambiente, quando venha a constituir objeto de atividade predatória, pode justificar a reação estatal veiculadora de medidas- como a desapropriação-sanção- que atinjam o próprio direito de propriedade, pois o imóvel rural que não se ajuste, em seu processo de exploração econômica, aos fins elencados no art. 186 da Constituição claramente descumpre o princípio da função social inerente à propriedade, legitimando, desse modo, nos termos do art.184 c/c o art. 186, II da Carta Política, a edição de decreto presidencial consubstanciador de declaração expropriatória para fins de reforma agrária.

Constata-se, do referido acórdão, que a defesa do meio ambiente, valor supremo para o Estado, impõe a atuação estatal (*sanção negativa*) como forma de fazer valer a sua preservação e defesa, ainda que, para tanto, tenha que sacrificar outros direitos e garantias, como a propriedade, o que se justifica, frente a um juízo de proporcionalidade, na medida em que tal direito não esteja atendendo à sua *função social*. Conforme consigna o citado acórdão, "a defesa da integridade do meio ambiente...pode justificar a *reação*

estatal veiculadora de medidas - como a desapropriação - *sanção* - que atinjam o próprio direito de propriedade..."

Com efeito, é este paralelo que deve ser feito no que tange à pessoa jurídica que descumpra a sua função social, em especial a defesa do meio ambiente, tal como prevista no art. 170, VI da CF/88. Aqui, também, deve o Estado fazer valer aquela sanção negativa referida por Bobbio, de forma a preservar, defender e reparar os danos causados ao meio ambiente, ainda que, para tanto, seja necessário o sacrifício de determinados direitos, como o de propriedade ou, no que nos interessa, o próprio instituto da pessoa jurídica. Ora, se a propriedade, que é constitucionalmente assegurada, pode ser sacrificada caso deixe de atender à sua função social, por que não se admitir, com muito mais razão, o sacrifício do instituto da pessoa jurídica quando ela, também, descumprir com as suas funções sociais?

Dentro desse contexto, segundo o Min. Celso de Mello, "emerge, com nitidez, a idéia de que o meio ambiente constitui *patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido pelos organismos sociais* e pelas instituições estatais, qualificando-se como *encargo que se impõe* - sempre em benefício das presentes e das futuras gerações - *tanto ao Poder Público quanto à coletividade.*" (acórdão citado, fls.1178) (grifamos)

Devemos conciliar, portanto, as consequências que este direito de terceira geração acarreta, em especial a obrigação que impõe tanto ao Estado como à coletividade de defendê-lo e preservá-lo, com a noção de direito promocional (sanção positiva e negativa) aludida por Bobbio (cap. 3.1), e caracterizado, como visto, pela passagem do Estado liberal para o Estado intervencionista, cuja tônica incide não mais nos direitos individuais, mas no bem-estar social e no papel que o direito objetivo e subjetivo deve desempenhar (função) para o efetivo desenvolvimento econômico e social.

Ao Estado, agora, cumpre zelar pela observância dos valores e princípios tutelados pela CF, intervindo sempre que necessário, e através dos instrumentos legais existentes, para reprimir (sanção negativa) a violação desses interesses e valores meta-individuais.

Quanto ao meio ambiente, a intervenção estatal é expressamente prevista na CF/88:

"Art. 225. (omissis)

§ 1. Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

VIII- Proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

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

Com efeito, da mesma forma que se admite a intervenção estatal na esfera dominial privada, através da desapropriação, como vimos, como sanção àquela propriedade que não atende à sua função social consistente no adequado aproveitamento do meio ambiente, deve-se admitir, também, que o Estado intervenha, no campo da atividade econômica empresarial, prevendo instrumentos garantidores da efetiva reparação aos danos causados ao meio ambiente.

Foi o que fez a Lei 9.605/98, ao prever a responsabilização patrimonial do sócio por danos causados pela pessoa jurídica ao meio ambiente, independentemente da prática de condutas subjetivas (fraude/abuso), mas com fundamento exclusivo na preponderância do princípio maior da defesa do meio ambiente, ou seja, relativizando a pessoa jurídica.

É à luz destes valores constitucionais que se deve fazer a leitura e a busca do sentido da norma inscrita no art. 4º da Lei 9.605/98, a fim de que, ao invés de negar-lhe aplicabilidade, como muitos pretendem, com afincos em princípios dogmáticos do passado, possamos conferir-lhe plena eficácia.

5. O SENTIDO DA "DESCONSIDERAÇÃO" PREVISTA NA LEI 9.605/98 (SIMETRIA COM O § 5º DO ART. 28 DO CDC)

O legislador infraconstitucional, objetivando atender ao princípio da defesa do meio ambiente, elaborou a Lei 9.605/98, que *"dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente"*, complementando o disposto no art. 225, § 3º da CF, que dispõe: *"As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores,*

peças físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados."

A citada Lei 9.605 prevê, por sua vez, importante regra de defesa do meio ambiente, que permite que o patrimônio do sócio responda por dívidas da sociedade, decorrentes de danos causados ao meio ambiente, conforme seu art. 4º, *verbis*:

Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade jurídica for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente.

De plano, é importante identificar a perfeita *simetria* que existe entre o § 5º, do art. 28 do CDC e o artigo 4º citado, a qual não reputamos mera coincidência. Trata-se, na verdade, de simetria que é fruto de todo um novo sistema previsto para a ordem econômica, por força de mandamento constitucional, à luz do qual devem ser interpretados ambos os dispositivos.

Desta perfeita simetria entre os mencionados artigos resulta que, mais uma vez, buscou-se na responsabilidade patrimonial do sócio importante instrumento de preservação e defesa do meio ambiente, o qual, assim como o consumidor, caracteriza direito de terceira geração e integra os vários princípios gerais regentes da atividade econômica, a teor do art. 170, VI da CF, já citado. Ou seja, a mesma simetria de tratamento constitucional deferida ao consumidor e ao meio ambiente, foi seguida, também, pelo legislador infraconstitucional.

O primeiro ponto a ser destacado no estudo do referido preceito, é que este (assim como o § 5º do art. 28 do CDC) não deve ser lido à luz da doutrina da desconsideração da personalidade jurídica, porque com ela não se confunde.

Com efeito, a leitura deste artigo, à luz da referida teoria, é o que leva a doutrina a negar eficácia à norma, tendo por fundamento o seu desvio ou rompimento com a teoria clássica da desconsideração.

Tal reação doutrinária é bem sintetizada pelo eminente Fábio Ulhoa, cujos fundamentos críticos, apesar de dirigidos ao § 5º do art. 28 do CDC, estendem-se ao dispositivo em exame, de idêntica redação:

*No tocante ao § 5º do art. 28 do CDC, note-se que uma primeira e rápida leitura pode sugerir que a **simples existência de***

prejuízo patrimonial suportado pelo consumidor seria suficiente para autorizar a desconsideração da personalidade jurídica. Essa interpretação meramente literal, no entanto, não pode prevalecer por três razões. Em primeiro lugar, porque contraria os fundamentos teóricos da desconsideração. Como mencionado, a disregard doctrine representa um aperfeiçoamento do instituto da pessoa jurídica, e não a sua negação. Assim, ela só pode ter a sua autonomia patrimonial desprezada para a coibição de fraudes ou abuso de direito. A simples insatisfação do credor não autoriza, por si só, a desconsideração... Em terceiro lugar, porque essa interpretação equivaleria à eliminação do instituto da pessoa jurídica no campo do direito do consumidor, e, se tivesse sido esta a intenção da lei, a norma para operacionalizá-la poderia ser direta, sem apelo à teoria da desconsideração.²¹

Ocorre que a crítica referida somente teria procedência caso a situação retratada no dispositivo em exame fosse realmente de aplicação da *doutrina da desconsideração da personalidade jurídica*, fato que, a nosso ver, não corresponde à realidade. Aliás, toda a crítica que incide sobre o aludido dispositivo e o seu similar (§ 5º do Art. 28 do CDC) decorre de um premissa maior equivocada, qual seja, a de que a hipótese versa sobre a teoria da desconsideração. Tal assertiva, entretanto, não procede. Pior, é exemplo da interpretação retrospectiva que é causa maior do engessamento dos operadores do direito.

Na verdade, a função pretendida pelo referido preceito em nada se confunde com a função da *teoria da desconsideração*, cujo objetivo sempre foi- e disso não discordamos- a *tutela da própria pessoa jurídica*, evitando o seu uso abusivo ou fraudulento por parte do sócio.

Sua *função clássica* era, assim, preservar o próprio instituto da pessoa jurídica contra o *desvio no seu uso*. *Desconsiderava-se a personalidade jurídica em "consideração" à própria pessoa jurídica*. É o que se depreende dos ensinamentos de Rolf Serick, professor da

²¹ ULHOA COELHO, Fábio. *Curso de Direito Comercial*, ed. Saraiva, p. 51/52.

Universidade de Heidelberg, cuja obra **Aparencia Y Realidad En Las Sociedades Mercantiles**, foi a primeira a conferir um estudo sistematizado ao tema em exame. Doutrina Serick que:

*se se abusa de uma sociedade para fins alheios à sua razão de ser, a disregard doctrine evita que o direito tenha que sancionar tão temerária empresa. Com isto, no fundo não se nega a existência da pessoa, senão que se a preserve na forma com que o ordenamento jurídico a tem concebido.*²²

Com efeito, a leitura do referido dispositivo, à luz da teoria da *desconsideração da personalidade jurídica*, de fato, revela-se contrária à própria função da doutrina, já que admite a responsabilidade patrimonial do sócio, independentemente da prática de qualquer conduta abusiva ou fraudulenta, principais pressupostos para incidência da teoria da desconsideração.

Ocorre que a leitura deste preceito legal não pode e não deve ser feita à luz da *disregard doctrine*, concebida há mais de um século, no célebre caso *Salomon versus Salomon*. A realidade *daquela época* justificou a concepção da doutrina, com vistas a resolver um problema *daquela época*. Hoje, apesar de o problema originário ainda persistir, eis que é freqüente, ainda, o desvio no uso da pessoa jurídica através da fraude e do abuso de direito por parte do sócio, outros fatores sociais existem e passaram a ganhar relevância com o novo texto constitucional, razão pela qual não podem ser ignorados pelo exegeta na interpretação da lei.

Com efeito, não se pode negar que a norma em exame pretende tutelar o meio ambiente, atendendo ao mandamento constitucional que determina a submissão de toda atividade econômica à observância do *princípio da defesa do meio ambiente*, de forma a garantir o ressarcimento dos danos a ele causados, ainda que, para tanto, haja o sacrifício da pessoa jurídica e de sua personificação.

Exige-se do exegeta, portanto, uma superação dos antigos conceitos e princípios, os quais devem ceder espaço a uma nova realidade jurídica, nascida com a Constituição e na qual devem ser buscados os verdadeiros *sentidos* para os textos legais, antigos e no-

²² SERICK, Rolf. *Aparencia y realidad en las sociedades mercantiles*. Barcelona: Ed. Ariel, 1958. p. 242.

vos, mormente quanto aos novos, que foram concebidos em obediência a um novo (!) mandamento constitucional.

A interpretação de tais textos não deve retroagir, mas avançar, procurando emprestar à nova lei um sentido inovador e *não meramente reprodutor de antigos textos e princípios* (agora superados!). Nesse sentido, confira-se a doutrina de Lenio Luiz Streck, que citando Luis Roberto Barroso, pondera que uma das patologias crônicas da hermenêutica constitucional no Brasil é a "*interpretação retrospectiva, pela qual se procura interpretar o texto novo de maneira a que ele não inove nada, mas, ao revés, fique tão parecido quanto possível com o antigo*"²³. (grifamos) Por isso, como disse Karl Engisch, "*interpretatio ex nunc e não interpretatio ex tunc*."²⁴

Por outro lado, é preciso afastar o fenômeno identificado por Canotilho como "interpretação da constituição conforme a lei."²⁵ Isso porque vem se revelando freqüentes, segundo o referido autor, os casos de balizamento da constituição pela lei, o que caracteriza vedadeira inversão, já que é a lei que deve ser interpretada conforme a constituição.

Sob tal prisma é que buscamos encontrar o verdadeiro *sentido* da "desconsideração" inscrita no art. 4º da Lei 9.605/98, fazendo uma leitura não preconcebida, mas pautada em uma nova realidade pretendida pela Constituição Federal, realidade esta que, outrora, foi solenemente ignorada.

De fato, a realidade atual possui novas preocupações, antes irrelevantes para o direito. Assim, enquanto durante a Revolução Industrial, quando surge a noção moderna de empresa, a ordem econômica voltava-se exclusivamente para o desenvolvimento da própria indústria, estimulando a produção em massa, o lucro e o crescimento da economia, resultando num capitalismo selvagem, em detrimento dos empregados, dos consumidores, do bem-estar

²³ STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) Crise*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 110.

²⁴ ENGISCH, Karl. *Introdução ao Pensamento Jurídico*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, p. 142.

²⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. Coimbra: Livraria Almedina, 1999. p. 1158.

social e do meio ambiente, a ordem econômica moderna prevista no *novo modelo constitucional rompeu*, por completo, com tal sistema, passando a valorar princípios antes ignorados e que, agora, não podem e não devem ser esquecidos pelo hermenêuta. O princípio da defesa do meio ambiente é um desses princípios.

6. O MEIO AMBIENTE E A RELATIVIZAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA

Constata-se que o referido preceito, ao dispor que *"poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade jurídica for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente"*, representa a *relativização da pessoa jurídica nos casos de dano ao meio ambiente*, tendo por fundamento a preponderância que o princípio constitucional da defesa do meio ambiente deve ter sobre qualquer outro, inclusive o da autonomia patrimonial, que possui sede infraconstitucional.

Na relativização da pessoa jurídica, diferentemente do sentido inspirador da teoria da desconsideração, não se pretende tutelar a pessoa jurídica contra desvios no seu uso. Objetiva-se sim, garantir a preponderância de princípios e valores reputados fundamentais pelo Estado e elevados ao patamar constitucional de "princípios gerais da atividade econômica", como o meio ambiente.

O preceito em tela, portanto, confirma o que dissemos sobre a relativização da pessoa jurídica, ou seja, nos casos de danos ao meio ambiente, a pessoa jurídica não pode obstaculizar a sua efetiva reparação, devendo ser encarada como instituto de direito relativo, de forma a garantir que os danos sejam efetivamente indenizados, atingindo-se, se necessário, o patrimônio pessoal do sócio.

Mas quais os pressupostos para incidência desta responsabilidade patrimonial? Quando será possível imputar responsabilidade ao sócio?

7. PRESSUPOSTOS PARA A RELATIVIZAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA

O preceito em exame prevê que o juiz poderá desconsiderar a pessoa jurídica "sempre que a sua personalidade jurídica for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados" ao meio ambiente. Mas quando é que a personalidade jurídica "é obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados"?

A nosso ver, a personalidade jurídica somente será obstáculo ao ressarcimento dos danos causados quando a pessoa jurídica não possuir condições econômicas de reparar o dano causado, seja por falta, insuficiência ou inadequação do seu patrimônio.

De fato, *a falta, a insuficiência ou a inadequação de patrimônio*²⁶ da pessoa jurídica é, em abstrato, o único obstáculo ao ressarcimento dos prejuízos causados ao consumidor, em razão da sua personalidade jurídica. Em outras palavras, a personalidade da pessoa jurídica somente é, "de alguma forma", obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados ao consumidor quando ela, pessoa jurídica, possui patrimônio insuficiente ou inadequado para o efetivo ressarcimento.

Nestes casos, a regra decorrente do princípio *societas distat singulis*, encarnada no art. 20 do antigo Código Civil, em se tratando de sociedade na qual a responsabilidade do sócio é limitada, impede que os bens dos sócios respondam pelas dívidas da sociedade, em evidente prejuízo ao meio ambiente, naquelas hipóteses em que a sociedade não possui condições econômicas para reparar o dano.

O art. 4º da Lei 9.605/98, entretanto, visando a efetiva proteção do meio ambiente, criou exceção a essa regra, possibilitando que, não obstante ser pessoa jurídica a causadora direta dos danos, *os bens dos sócios*, independentemente do modelo societário eleito, respondam pelos prejuízos causados, *sempre que o patrimônio da*

²⁶ A ausência de capital é fundamento que, no direito norte-americano, é freqüentemente utilizado para a desconsideração da personalidade jurídica, conforme informa Regis Fichtner, ob. cit., p. 68, *verbis*:

"Os precedentes a esse respeito (ausência de capital) se encaminham no sentido de que toda empresa deve ter capital adequado para os fins a que se destina. Se se verifica que determinada empresa não foi convenientemente capitalizada, ou se foi abruptamente descapitalizada durante a sua existência, tal fator irá ser decisivo para autorizar a agressão ao patrimônio dos sócios em função de dívidas da empresa." Informa-nos ainda o citado jurista, que a aplicação da referida doutrina nos EUA é dividida. Uma corrente minoritária entende que o fator ausência de capital é suficiente para justificar a sua aplicação, mesmo na ausência dos demais pressupostos subjetivos (fraude ou abuso), sempre que se tratar de credor involuntário, ou seja, relação extracontratual.

Outra corrente, dita majoritária, entende que a desconsideração com fundamento na ausência de capital deve ser conjugada com uma conduta fraudulenta ou "wrongdoing", conferindo maior relevo, portanto, ao pressuposto subjetivo. Segundo nosso enfoque, porém, o elemento objetivo, na hipótese do § 5º em exame, revela-se suficiente para o atingimento dos bens pessoais dos sócios, sendo dispensável a conjugação deste fato com os elementos subjetivos previstos no *caput* do art. 28.

pessoa jurídica não for suficiente ou adequado à efetiva reparação, porque somente nesses casos é que a personalidade da sociedade é “obstáculo ao ressarcimento” dos danos, na expressão prevista pelo dispositivo em exame.

Neste caso, é a própria pessoa jurídica que, tendo violado a sua função social relativa à defesa do consumidor, está sendo “desconsiderada” (relativizada), no sentido de se ignorar o fato de ser ela a real devedora ou obrigada à reparação dos danos (*shuld*), para se permitir a responsabilização patrimonial do sócio (*haftung*). Significa dizer que *não é a personalidade jurídica que é desconsiderada*, em razão de pressupostos subjetivos e com vistas a se evitar um desvio de uso praticado pelo sócio. Pela incidência do dispositivo em estudo, *sacrifica-se, na verdade, o próprio instituto da pessoa jurídica*, encarando-o de forma relativa, em prol da reparação dos danos causados ao meio ambiente, de modo a viabilizar o princípio da defesa do meio ambiente, no qual se funda a ordem econômica (art.170 da CF).

Assim, enquanto na doutrina da desconsideração *a personalidade jurídica é levantada* para se atingir o patrimônio pessoal do sócio, como forma de preservar a função da pessoa jurídica e tutelar interesses pessoais de terceiros prejudicados, pelo preceito em exame desconsidera-se a própria pessoa jurídica e a sua personificação, como garantia à reparação dos danos causados ao meio ambiente, cuja defesa é de interesse do Estado e função social da pessoa jurídica.

Por fim, verifica-se que a citada lei somente reproduziu o § 5º do art. 28 do CDC, ignorando o seu caput, o qual acolheu a teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Por que? A resposta serve para confirmar a assertiva de que não se pretendeu, no caso, acolher a doutrina da desconsideração da personalidade jurídica. Na verdade, a regra do referido artigo 4º pretende apenas garantir que eventuais danos causados ao meio ambiente não fiquem sem reparação, na hipótese de a pessoa jurídica que o causou não possuir patrimônio adequado à reparação. Com efeito, a citada regra basta, por si só, para atender ao princípio da defesa do meio ambiente, sendo desnecessário recorrer à doutrina da desconsideração da personalidade jurídica, prevista no *caput* do art. 28 do CDC.

Finalmente, resta o estudo do enquadramento da responsabilidade civil por danos causados ao meio ambiente.

8. O ENQUADRAMENTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANOS AO MEIO AMBIENTE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA FUNDADA NO RISCO INTEGRAL *VERSUS* OBJETIVA FUNDADA NO RISCO DA ATIVIDADE

O tema envolve saber qual a natureza da responsabilidade civil nos casos de danos ao meio ambiente. Indaga-se: Trata-se de responsabilidade objetiva fundada no risco integral, segundo a qual a obrigação de indenizar incide ainda que presente alguma causa de exclusão de nexo causal, ou de responsabilidade objetiva fundada no risco da atividade, com incidência das causas de exclusão de nexo causal?

Sustenta respeitável doutrina, bem acompanhada, é verdade, pelo Des. Sergio Cavalieri Filho, que a responsabilidade causada por danos ao meio ambiente repousa na *teoria do risco integral*. Argumenta o citado magistrado que, "*extrai-se do Texto Constitucional e do sentido teleológico da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938/81) que essa responsabilidade é fundada no risco integral, conforme sustentado por Nélon Nery Júnior (Justitia, 126/74).*"²⁷

O fundamento do aludido entendimento reside no fato de 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.*"²⁸

No mesmo sentido é a doutrina de Sílvio de Salvo Venosa²⁹, *in verbis*:

Basta, portanto, que o autor demonstre o dano e o nexo causal descrito pela conduta e atividade do agente. Desse modo, não discutimos se a atividade do poluidor é lícita ou não, se o ato é legal ou ilegal: no campo ambiental, o que interessa reparar é o dano. Verificamos, portanto, que, em matéria de

²⁷ Cavalieri Filho, Sergio, ob. cit, p. 152.

²⁸ ib. idem, p.152.

²⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. São Paulo: Atlas, 2003. p. 151.

dano ambiental, foi adotada a teoria da responsabilidade objetiva sob a modalidade do risco integral. Desse modo, até mesmo a ocorrência de caso fortuito e força maior são irrelevantes. A responsabilidade é lastreada tão-só no fato de existir atividade da qual adveio o prejuízo.

Idêntica é a opinião de Edis Milaré,³⁰ que doutrina que verificado o acidente ecológico, seja por falha humana ou técnica, seja por obra do acaso ou por força da natureza, deve o empreendedor responder pelos danos causados, podendo, quando possível, voltar-se contra o verdadeiro causador, pelo direito de regresso, quando se tratar de fato de terceiro.

A repercussão desta tese na aplicação do dispositivo em exame é de extrema relevância, eis que finda carreando para o sócio, também, uma responsabilidade civil integral, ainda que subsidiária, na medida em que, inexistindo patrimônio da pessoa jurídica, aquele responderia, a teor do citado artigo 4º, com seus bens pessoais, ainda que incidente alguma causa de exclusão de nexo causal.

Pensamos, entretanto, em que pese a autoridade dos defensores do referido entendimento, diferentemente. É que a responsabilidade objetiva, *fundada no risco integral*, não se aplica de forma absoluta, *a todo e qualquer dano ambiental*. Há que se conferir tratamento diferenciado a situações diferenciadas, sob pena de cometermos injustiças.

A nosso ver, é indispensável para o correto enquadramento da questão a prévia caracterização da *natureza da atividade ou conduta* desenvolvida pela pessoa jurídica. Com efeito, importa saber se aquela conduta ou atividade é do tipo que oferece, por si só, *risco ao meio ambiente* ou, por outro lado, se é uma atividade ou conduta cuja natureza, em tese, não é nociva ao meio ambiente.

E por que a distinção? Porque, a nosso ver, o legislador constituinte quis conferir tratamento diferenciado para quem pratica conduta ou explora atividade de natureza nociva ao meio ambiente daquele dado a quem simplesmente pratica conduta ou explora atividade econômica que não oferece, em tese, qualquer risco ao meio ambiente. A distinção parece razoável e se justifica.

³⁰ MILARÉ, Edis. *Direito do Meio Ambiente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 340.

E qual seria o fundamento legal para tal distinção? O fundamento decorre do próprio texto constitucional que quando trata da responsabilidade civil por danos causados ao meio ambiente em seu § 3º do art. 225, alude expressamente às *condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente*.

Vale a reprodução, na íntegra, do dispositivo: "*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."

Isso significa que *somente as pessoas jurídicas* que pratiquem conduta ou exerçam atividades *consideradas ou reputadas lesivas ao meio ambiente* submetem-se à reparação do dano a ele causado, com fundamento no *risco integral*. É o caso das indústrias petroquímicas, dos transportadores de cargas nocivas ao meio ambiente, da exploração de petróleo, de agrotóxicos ou do fabrico de papel, que recentemente causou um dos maiores desastres ecológicos do País, pela Indústria de Papel Cataguases, em Minas Gerais, atingindo diversas cidades no Rio de Janeiro.

Diferentemente, portanto, é a situação (e deve ser o tratamento) da pessoa jurídica cuja atividade fim *não seja considerada lesiva, por natureza, ao meio ambiente*. Esta, apesar de não se enquadrar na regra constitucional, direcionada apenas àqueles que exercem condutas ou atividades *consideradas lesivas ao meio ambiente*, responde também pelos danos ambientais que venha a causar, porém não com fundamento no risco integral, mas na *responsabilidade objetiva*³¹ prevista no artigo 14, parágrafo 1º da Lei 6.938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, *in verbis*:

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.

Percebe-se, neste caso, nítida diferença de tratamento na medida em que, não sendo a conduta ou atividade considerada nociva

³¹ Existe também respeitável doutrina que vê, nos casos de danos ao meio ambiente, a incidência da teoria objetiva. É o caso de José de Aguiar Dias, que cita, no mesmo sentido, Sergio Ferraz. *In Da responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1995. v. 2, p. 486/487.

ao meio ambiente (portanto, não enquadrada no § 3º do art. 225 da CF), os danos causados devem decorrer da atividade (nexo causal) da pessoa jurídica (enquadramento do art.14, § 1º da Lei 6.938/81), o que significa dizer que, presente alguma *causa de exclusão de nexo causal*, afasta-se a responsabilidade de indenizar.

A diferença na presente proposta de enquadramento reside no fato de que, enquanto aquele que exerce conduta ou atividade-fim considerada nociva ao meio ambiente sofre tratamento mais rigoroso e responde, nos termos do dispositivo constitucional citado, pelos danos causados ao meio ambiente, mesmo que presentes causas de exclusão de nexo causal (*risco integral*), aquele que explora atividade ou realiza conduta cuja natureza não oferece risco ao meio ambiente recebe tratamento não tão rigoroso, respondendo somente quando *demonstrado um nexo de causalidade* entre a sua conduta ou atividade e o dano, independentemente de culpa (*responsabilidade objetiva*), ou seja, afasta-se a obrigação de indenizar quando comprovado o fato de terceiro, a força maior ou o caso fortuito.

Vale ressaltar que quando o dispositivo constitucional alude à *conduta* está se referindo a atos isolados, que não são usualmente praticados pela pessoa, seja ela física ou jurídica, diferentemente da *atividade*, que tem caráter de habitualidade e frequência, como a profissão de uma pessoa física ou a atividade propriamente dita da pessoa jurídica. Assim, exemplo de *conduta considerada lesiva*, ou seja, reputada potencialmente lesiva ao meio ambiente, seria a de quem aceita transportar, a pedido de um amigo, determinado material radioativo e, durante o transporte, tem seu veículo abalroado por terceiro que, inadvertidamente avança o sinal. Neste caso, em se tratando de *conduta considerada lesiva* ao meio ambiente, qual seja, transporte de material radioativo, aquele que aceitou o transporte deve responder pela reparação dos danos causados, independentemente da causa determinante ter sido o fato de terceiro. A responsabilidade é fundada no risco integral, devendo o dano ser reparado e posteriormente cobrado regressivamente do causador.

Repare-se que a interpretação ora proposta, de se distinguir a natureza da atividade desenvolvida, se nociva ou não ao meio ambiente, não coloca em risco a efetiva reparação por danos ambientais eventualmente causados. Isso porque, nos casos em que a natureza

da atividade desenvolvida ofereça risco ao meio ambiente, sendo maior a probabilidade de dano, a reparação deve ter fundamento no risco integral, o qual garante, seja qual for a causa do dano, a sua efetiva reparação. Por outro lado, não se cogitando de atividade que ofereça, por sua natureza, risco ao meio ambiente, é razoável admitir que a probabilidade de danos seja menor, razão pela qual a responsabilidade fundada na teoria objetiva afigura-se suficiente para garantia da reparação do dano eventualmente causado. Com isso, confere-se a situações distintas tratamento diferenciado.

A conseqüência deste enquadramento diferenciado na aplicação da relativização prevista no art. 4º, como dito, é grande. Isso porque, nos casos em que a natureza da atividade da pessoa jurídica oferecer risco ao meio ambiente, em ocorrendo o dano, a responsabilidade será fundada no risco integral, razão pela qual, *na falta de patrimônio suficiente da pessoa jurídica causadora destes danos*, atinge-se o patrimônio pessoal dos sócios, por força do artigo 4º da Lei 9.605/98. Os sócios, portanto, indiretamente acabam por responder também, com *fundamento no risco integral*, já que respondem por dívida alheia, da pessoa jurídica, e não podem argüir, em sua defesa, qualquer causa de exclusão de nexos causal podendo, quando muito, regredir contra o causador direto do dano.

Por outro lado, quando a natureza da atividade da pessoa jurídica não seja considerada lesiva ao meio ambiente, em ocorrendo o dano sua responsabilização terá por fundamento a responsabilidade objetiva, exigindo-se a prova do dano e do nexos causal, a teor do art.14, § 1º da Lei 6.938/81. Assim, não possuindo a pessoa jurídica patrimônio suficiente para reparar os danos causados, e caso o sócio venha a ser demandado a responder com seu patrimônio pessoal, nos termos do art. 4º da Lei 9.605/98, poderá invocar em sua defesa eventual causa de exclusão do nexos causal (fato de terceiro), como forma de afastar a obrigação de indenizar da sociedade e, conseqüentemente, a sua responsabilidade patrimonial.

9. CONSIDERAÇÕES FINAIS

9. 1. Confronto entre a Relativização da Pessoa Jurídica e a Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica

Buscamos demonstrar com o presente trabalho que os casos contemplados no § 5º do art. 28 do CDC e no art. 4º da Lei 9.605/98,

na verdade, representam uma *relativização da pessoa jurídica*, nos casos de danos ao consumidor ou ao meio ambiente, não se confundindo com a desconsideração da personalidade jurídica, em seu sentido clássico.

A doutrina da desconsideração da personalidade jurídica, como demonstramos, teve por inspiração a tutela do próprio instituto da pessoa jurídica, tendo por fundamento os casos em que o sócio, por abuso de direito ou fraude, aproveitava-se da personalidade jurídica, em benefício próprio e em prejuízo de terceiros, do contrato ou da lei. Havia, nestes casos, verdadeiro desvio de função da pessoa jurídica, cabendo à teoria da desconsideração o objetivo de reparar tal desvirtuamento, protegendo e preservando o instituto da pessoa jurídica tal como concebido pelo ordenamento jurídico.

Na lição precisa de J. Lamartine Corrêa de Oliveira³², a doutrina da desconsideração da personalidade jurídica surge como uma reação ao próprio *desvio de função* da pessoa jurídica, a qual, segundo sustenta, encontra-se em "dupla crise"; a crise da função e a crise do sistema. A crise da função é uma consequência do desvio da própria função da pessoa jurídica, a qual, em vista da evolução social e econômica do país, passa a ser utilizada de forma desvirtuada da prevista pelo ordenamento jurídico. Assim, segundo Antunes Varela, invocado por J. Lamartine, "*visa a desconsideração corrigir a contradição entre a aparência e a realidade na constituição e no funcionamento da pessoa jurídica.*"

A teoria objetiva da desconsideração, por sua vez, também mantém o sentido clássico da doutrina, protetor da pessoa jurídica e inspirador da desconsideração. Diferencia-se, entretanto, da concepção subjetiva apenas no que tange ao seu pressuposto, que ao invés do abuso de direito ou da fraude (condutas subjetivas), reside na confusão patrimonial e na consequente presunção ou potencialidade de desvio de função que decorre desta confusão patrimonial.

O conceituado jurista Fábio Konder Comparato, defensor da doutrina objetiva da desconsideração, sustenta que:

³² OLIVEIRA, J. LAMARTINE Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. Ed. Saraiva, p. 607.

a desconsideração da personalidade jurídica é operada como consequência de um desvio de função, ou disfunção, resultante sem dúvida, as mais das vezes, de abuso ou fraude, mas que nem sempre constitui um ato ilícito.³³

Na verdade, afirma o jurista que 'a desconsideração da personalidade jurídica é sempre feita em função do poder de controle societário. É este o elemento fundamental que acaba predominando sobre a consideração da pessoa jurídica, como ente distinto dos seus componentes.'³⁴ Logrou Comparato inserir a confusão patrimonial como pressuposto para a desconsideração da personalidade jurídica no Novo Código Civil³⁵, cujo projeto originário apenas contemplava os casos de abuso de direito e fraude como critérios desconsiderantes.

Com efeito, seja pela teoria subjetiva, seja pela teoria objetiva, a preservação da pessoa jurídica é sempre o objeto principal da desconsideração da personalidade jurídica. A aplicação da doutrina, portanto, somente tem cabimento quando se busca evitar um desvio de função no uso da pessoa jurídica, jamais como simples instrumento de garantia ao ressarcimento de danos eventualmente causados pela pessoa jurídica.

Nesse sentido, sintetiza Fábio Ulhoa:

a desconsideração deve ter necessariamente natureza excepcional, episódica, e não pode servir ao questionamento da subjetividade própria da sociedade. Esse é o sentido da ressalva de Serick ao seu primeiro princípio e do segundo, em que insiste no descabimento da desconsideração quando não

³³ Ob. Cit., p. 286.

³⁴ Ib. idem, p. 284. Justifica Comparato que, «na Alemanha Federal, a confusão de patrimônios entre sociedades do mesmo grupo econômico é considerada manifestação de princípio proibitivo do venire contra factum proprium: quem desrespeita, na prática, a separação patrimonial consequente à personalização das sociedades não pode, ao depois, invocar essa mesma separação para pôr seus bens pessoais ao abrigo das execuções de credores sociais»

³⁵ Dispõe o preceito legal citado: "Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica."

caracterizada especificamente a fraude na manipulação da forma da pessoa jurídica. Quer dizer, não se justifica o afastamento da autonomia da pessoa jurídica apenas porque um seu credor não pôde satisfazer o crédito que titulariza. É indispensável tenha havido indevida utilização, a deturpação do instituto.³⁶

A compreensão adequada do sentido inspirador da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, como dissemos, faz compreender que a sua aplicação deve ser dirigida, realmente, apenas àquelas situações que caracterizam um desvio de função através do uso da personalidade jurídica, seja em razão de condutas pessoais do sócio, seja pela confusão patrimonial. Fora daí, não há espaço para incidência da teoria da desconsideração.

Por isso, a nosso ver, nos casos em exame, tecnicamente, *não há desconsideração da personalidade jurídica*, porque não há qualquer desvio no uso da pessoa jurídica decorrente de ato praticado pelo sócio, apenas há responsabilidade patrimonial por dívida alheia, *tendo por pressuposto a falta, inadequação ou insuficiência patrimonial da pessoa jurídica*. Há, nestes casos, *uma relativização da pessoa jurídica*, fundada na violação da sua *função social*, de forma a garantir a reparação dos danos causados ao consumidor ou ao meio ambiente, *independentemente* do fato de a pessoa jurídica ser a única causadora dos danos. Nestes casos, nos termos dos preceitos citados, “desconsidera-se” a existência da pessoa jurídica, atingindo-se os bens pessoais do sócio, tudo em conformidade com os novos valores e princípios que hoje passaram a ganhar relevo pelo Texto Constitucional.

Isso porque a defesa do consumidor e do meio ambiente passaram, por força constitucional, à categoria de princípios gerais da atividade econômica, de forma que os danos a eles causados devem ser efetivamente reparados, independentemente de outros valores ou dogmas. É sob este enfoque que se justifica o atingimento dos bens dos sócios por dívidas da pessoa jurídica, sempre que a falta, insuficiência ou inadequação do seu patrimônio torne-se óbice à

³⁶ Ob. Cit., p. 38/39.

efetiva reparação dos danos causados ao consumidor e ao meio ambiente. Há que se valorar, no caso, os princípios em conflito, devendo prevalecer aquele que para a Constituição revela-se mais importante, segundo um juízo de proporcionalidade. Nesse sentido, o instituto da pessoa jurídica não pode prevalecer sobre um princípio maior, de ordem constitucional, que é a defesa do consumidor e do meio ambiente, aos quais deve obediência toda e qualquer atividade econômica, nos termos do art. 170, V e VI da CF. Neste contexto; a relativização da pessoa jurídica, prevista nos dispositivos em estudo, garante que os prejuízos causados sejam efetivamente reparados, superando-se o óbice da falta de patrimônio da pessoa jurídica através do atingimento dos bens pessoais dos sócios. Com isso garante-se, de maneira efetiva, a defesa do consumidor e do meio ambiente, defesa esta que representa não apenas um comando de evitar a causação do dano, mas principalmente de reparar o dano causado.

Acreditamos que, interpretando os citados dispositivos neste sentido, estamos contribuindo para conferir-lhes uma eficácia que representa o sentido último dos novos princípios acolhidos pela Constituição Federal, outrora ignorados, mas que hoje são fundamentais para o aperfeiçoamento da vida em sociedade e para o desenvolvimento social e econômico, os quais não podem mais continuar esquecidos ou subjugados por antigos dogmas.

Como nos ensina Karl Engisch:

*Não pode ser nossa tarefa (dos intérpretes) deixar o presente com os seus problemas e retroceder anos ou décadas para entrar no espírito do legislador que propriamente não nos interessa já. Logo: **interpretatio ex nunc e não interpretatio ex tunc**. A partir da situação presente é que nós, a quem a lei se dirige e que temos que aperfeiçoar de acordo com ela a nossa existência, havemos de retirar da mesma lei aquilo que para nós é racional, apropriado e adaptado às novas circunstâncias.³⁷*

³⁷ ENGISCH, Karl. Ob. Cit., p. 142/143.

9.2. CONCLUSÃO

De todo o exposto, traçamos as seguintes conclusões:

1- A interpretação do direito deve se dar à luz da realidade social presente: "*Interpretatio ex nunc e não interpretatio ex tunc*";

2- A funcionalização do direito é uma realidade que não pode ser ignorada pelo jurista, sendo que a pessoa jurídica hoje possui funções que extrapolam os seus interesses particulares ou os dos sócios, envolvendo interesses da comunidade e do próprio Estado, razão pela qual identifica-se também a função social da pessoa jurídica;

3- A *defesa do meio ambiente* foi elevada a princípio geral da atividade econômica, segundo a nova ordem constitucional de 1988, sendo certo que tal princípio deve nortear a função social que é esperada de toda pessoa jurídica;

4- A Lei 9.605/98 atende ao comando do Constituinte originário e deve ser interpretada à luz do novo sistema proposto pela Carta de 1988, sendo equivocada a sua interpretação literal e isolada, a qual tem induzido a doutrina a negar-lhe sentido e eficácia, mormente em razão da sua interpretação preconcebida, ou seja, na sua leitura à luz da doutrina clássica da desconsideração, com a qual não se confunde;

5- O sentido clássico da teoria da desconsideração da personalidade jurídica tem sua razão de ser na *defesa da pessoa jurídica* contra os *desvios de sua função* praticados pelos sócios, permitindo que se atinja o patrimônio pessoal daqueles que dela se aproveitam para fins pessoais;

6- A regra prevista no art. 4º da Lei 9.605/98 *não se confunde com a teoria clássica da desconsideração da personalidade jurídica*, mas caracteriza verdadeira *relativização da pessoa jurídica frente aos danos causados ao meio ambiente*, considerando que a defesa do meio ambiente integra a função social a que toda pessoa jurídica deve respeito;

7- A relativização da pessoa jurídica significa que, à luz dos princípios gerais da atividade econômica previstos na CF e da função social da pessoa jurídica, os danos causados ao meio ambiente devem ser reparados, *independentemente da pessoa jurídica*, ou seja, ainda que esta não possua patrimônio suficiente ou adequado à indenização, hipótese em que os bens do sócio, *que aceitou os*

riscos de explorar aquela determinada atividade econômica, devem responder pelos prejuízos causados;

8- Este o sentido do art. 4º da Lei 9.605/98, ao se referir à possibilidade de "*desconsideração da pessoa jurídica*" (e não da *personalidade jurídica*) sempre que sua personalidade for óbice à reparação dos danos causados ao consumidor e ao meio ambiente;

9- A "*desconsideração da pessoa jurídica*" acolhida pela Lei 9605/98 tem a *função* de proteção dos princípios constitucionais da defesa do meio ambiente, previstos como diretrizes de todas as atividades econômicas, a teor do art.170, VI da CF;

10- Seus *pressupostos*, diferentemente daqueles previstos para a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, são de *natureza objetiva, quais sejam, a falta, insuficiência ou inadequação do patrimônio da pessoa jurídica.*

11- A responsabilidade civil da pessoa jurídica por danos causados ao meio ambiente, em se tratando de conduta ou atividade considerada de risco ou nociva ao meio ambiente, tem fundamento no risco integral, a teor do art. 225, § 3º da CF, razão pela qual o patrimônio do sócio desta pessoa jurídica responderá pelos danos causados, independentemente das causas de exclusão do nexo causal;

Por outro lado, não se tratando de conduta ou atividade reputada nociva ao meio ambiente, nos termos do art. 225, § 3º da CF, a responsabilidade regula-se pela teoria objetiva, incidindo o art.14, § 1º da Lei 6.938/81, hipótese em que, ocorrendo as causas de exclusão do nexo causal, não há obrigação de indenizar.◆