

**UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA**

**DISSERTAÇÃO DE MESTRADO**  
**NA CADEIRA DE DIREITO CIVIL**

**RESPONSABILIDADE CIVIL PELA**  
**PRODUÇÃO E PELA COMERCIALIZAÇÃO DE**  
**ORGANISMOS GENETICAMENTE MODIFICADOS**

**Professor Orientador: Sr. Prof. Doutor Mário Júlio Brito de Almeida Costa**

**Márcio Cabral Fernandes**

Márcio Cabral Fernandes

**Responsabilidade Civil pela Produção e pela Comercialização de Organismos Geneticamente Modificados**

Dissertação de Mestrado, apresentado para obtenção do título de Mestre em Ciências Jurídicas, área de Ciências Jurídico Civilísticas, na turma de 2002/2004, sob a orientação do Professor Doutor Mário Júlio Brito de Almeida Costa, da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa.

Lisboa

2005

## SINOPSE

O corpo textual da presente obra se apresenta dividido em uma introdução do tema, duas partes principais, subdivididas em seis capítulos e uma conclusão.

A primeira parte do trabalho, por sua vez dividida em dois capítulos, se consagra a apresentar o tema dos organismos geneticamente modificados (OGMs) e dos efeitos que pode provocar nas relações jurídicas, sociais e económicas, bem como das modificações que pode provocar no próprio Direito, nomeadamente em função dos riscos que podem acarretar as actividades que envolvam esses organismos e do pouco conhecimento científico desenvolvido a respeito dos seus efeitos.

Ainda na primeira parte da dissertação se desenvolve o tema dos danos e dos riscos derivados dos OGMs, bem como os diversos bens jurídicos que podem ser afectados, nomeadamente a vida e a saúde humanas, o património individual e colectivo e ainda o meio ambiente, ora como causador indirecto de danos a outros bens jurídicos, ora como bem jurídico propriamente protegido.

A segunda parte da monografia se inicia com um discurso sobre o instituto da Responsabilidade Civil, porém sem a descabida pretensão de esgotar o tema, consciente da modéstia do trabalho diante da grandiosidade e da complexidade jurídica de tal ramo do Direito Civil.

Dividida em quatro capítulos, a segunda parte do texto começa por abordar alguns aspectos gerais da Responsabilidade Civil por Danos, inclusive por danos ambientais e por danos ecológicos puros, dentre outras formas.

O capítulo seguinte introduz a Responsabilidade Civil pelo Risco, caracterizada pela objectividade e particularizada nomeadamente por dispensar a prova da culpa do autor.

São desenvolvidos no capítulo posterior os temas da autoria e da atribuição de responsabilidades, bem como das vítimas dos danos ou dos riscos e da consequente legitimidade para demandar reparações, nas suas diversas variações, com destaque para a Acção Popular para reparação dos danos aos bens jurídicos difusos.

A encerrar a segunda parte do trabalho, são discorridos alguns aspectos da Responsabilidade Civil do Estado, quer por força da normativa jurídica, quer por força dos danos originados por actos omissórios, ou ainda em decorrência da concessão de autorizações ou licenças que resultem em lesões prejudiciais ou em risco.

Por fim, uma conclusão é apresentada, demonstrando a carência legislativa no tocante às formas de imputação de responsabilidades pelo risco ou pelos danos decorrentes da produção, comercialização, disseminação ou transporte de OGMs, que venham a recair sobre os consumidores, sobre os terceiros ou ainda sobre o ambiente e propondo a aplicação subsidiária de instrumentos jurídicos alternativos com o fim de impedir a continuação dos actos lesivos bem como para permitir a obtenção das correspondentes indemnizações.

## ABREVIATURAS

TJCE	Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias
STJ	Supremo Tribunal de Justiça de Portugal
STA	Supremo Tribunal Administrativo de Portugal
CRP	Constituição da República Portuguesa
CC	Código Civil (Português)
CPC	Código de Processo Civil
LBA	Lei de Bases do Ambiente (Lei nº 11/87, de 7 de Julho)
LDC	Lei de Defesa do Consumidor
L	Lei
DL	Decreto-lei
DO	Diário Oficial
a.	Ano
Ac.	Acórdão
al.	alínea
<i>Apud</i>	onde cita o autor
art.	artigo
Cfr.	confronte
Ed.	Editor(a)
<i>E.g.</i>	por exemplo
<i>In.</i>	em (na obra)
nº	número
<i>Op. cit.</i>	obra citada
p./pp.	página/páginas
Rel.	Relação
V.	volume
§	parágrafo

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b>	<b>07</b>
<b>1ª PARTE - ORGANISMOS GENETICAMENTE MODIFICADOS E DIREITO</b>	<b>10</b>
<b>CAPÍTULO I - OGMs e Direito</b>	<b>11</b>
<b>1.1. biotecnologia e engenharia genética</b>	<b>11</b>
<i>1.1.1. organismos geneticamente modificados</i>	<i>18</i>
<i>1.1.2. riscos e benefícios dos ogms</i>	<i>19</i>
<b>1.2. biotecnologia e direito</b>	<b>25</b>
<i>1.2.1. engenharia genética, OGMs e direito</i>	<i>29</i>
<b>CAPÍTULO II - Dano e Risco</b>	<b>35</b>
<b>2.1. dano efectivo</b>	<b>38</b>
<i>2.1.1. dano à vida ou à saúde humanas e dano ao património - (bem jurídico)</i>	<i>39</i>
<i>2.1.2. ambiente e ecologia - (bem jurídico)</i>	<i>40</i>
<i>2.1.3. dano ecológico e dano ambiental</i>	<i>45</i>
<b>2.2. risco</b>	<b>55</b>
<i>2.2.1. risco do desenvolvimento</i>	<i>57</i>
<i>2.2.2. princípio da precaução</i>	<i>59</i>
<i>2.2.3. actividades ou produtos perigosos</i>	<i>63</i>
<b>2ª PARTE - RESPONSABILIDADE CIVIL – OGMs</b>	<b>65</b>
<b>CAPÍTULO III - Responsabilidade Civil por Dano</b>	<b>70</b>
<b>3.1. responsabilidade por produto defeituoso</b>	<b>76</b>
<b>3.2. responsabilidade por dano ambiental</b>	<b>90</b>
<i>3.2.1. direito de vizinhança</i>	<i>92</i>
<i>3.2.2. direitos de personalidade</i>	<i>93</i>
<i>3.2.3. responsabilidade civil</i>	<i>95</i>
<b>3.3. responsabilidade por dano ecológico puro</b>	<b>96</b>
<b>3.4. reposição ao estado anterior - restauração natural</b>	<b>101</b>
<i>3.4.1. restauração ecológica</i>	<i>102</i>
<i>3.4.2. compensação ecológica</i>	<i>105</i>
<i>3.4.3. indemnização pecuniária</i>	<i>105</i>

<b>CAPÍTULO IV - Responsabilidade Civil por Risco</b>	<b>108</b>
<b>4.1. responsabilidade objectiva</b>	<b>112</b>
<b>4.2. princípio do poluidor pagador</b>	<b>116</b>
<b>4.3. responsabilidade pelo risco</b>	<b>118</b>
4.3.1. <i>alternativa de Coase</i>	118
4.3.2. <i>seguros agrícolas</i>	119
4.3.3. <i>risco do desenvolvimento</i>	125
<b>CAPÍTULO V - Partes - Lesantes e Lesados</b>	<b>128</b>
<b>5.1. autores de danos ou de riscos</b>	<b>129</b>
5.1.1. concentração da responsabilidade no produtor	129
5.1.2. responsabilidade solidária - cadeia de produção e de distribuição	135
<b>5.2. vítimas</b>	<b>140</b>
5.2.1. vítima singular e vítima colectiva - legitimidade - acção popular	145
<b>CAPÍTULO VI - Responsabilidade Civil do Estado</b>	<b>152</b>
6.1. dever de vigilância	154
6.2. estudo de impacto ambiental (eia)	158
6.3. expressa autorização da administração pública	161
<b>CONCLUSÃO</b>	<b>168</b>
<b>BIBLIOGRAFIA</b>	<b>177</b>
<b>JURISPRUDÊNCIA</b>	<b>186</b>

## INTRODUÇÃO

No decorrer da sua história, a humanidade foi obrigada a se adaptar às mudanças proporcionadas pelas suas descobertas. A cada novidade da ciência, a cada inovação tecnológica, os homens tiveram de modificar os seus comportamentos adequando-se às novas realidades. Por consequência, a normativa social e legal também foi obrigada a seguir o mesmo princípio da adaptação, evoluindo em conjunto com a ciência e a tecnologia.

A cada nova mudança, uma forte tendência à resistência e ao conservadorismo teve sempre o seu lugar. Essa resistência teve e tem um papel fundamental na manutenção do equilíbrio das acções humanas, pois impede a humanidade de se entregar totalmente ao “*thauma*” (maravilhar-se e admirar-se) das formidáveis descobertas científicas. Tal entrega incondicionada poderia resultar na destruição da harmonia natural do planeta, pondo em risco as condições de vida e até mesmo a própria humanidade.

Cada novo avanço da ciência e da tecnologia desafia ainda mais a humanidade a adequar os seus comportamentos e conseqüentemente, a estrutura jurídico normativa. Perante esse desafio, cabe ao Direito desenvolver sistemas legais capazes de permitirem que esses avanços tecnológicos, que resultam na melhora da qualidade da vida dos seres humanos, não provoquem, por seus efeitos, riscos ou danos a bens jurídicos diversos.

Desde há algumas décadas e até ao presente, esses desafios vem se apresentando pela Biotecnologia que, juntamente com a Informática, destacou-se no decorrer da segunda metade do Século XX como uma das áreas que mais propôs mudanças ao comportamento humano e conseqüentemente aos sistemas jurídicos. A Biotecnologia atinge nomeadamente a agricultura, mas provoca reflexos extremamente significativos em toda a humanidade, chegando a influir na modificação de conceitos como o da propriedade, o que leva alguns juristas a considerarem-nas como uma verdadeira revolução, a revolução biotecnológica.

Com o Estado do “*laissez faire*”<sup>1</sup> o direito à propriedade surgiu como um direito de primeira geração. Posteriormente, em um processo que se iniciou com a Revolução Industrial, passou pela Primeira Guerra Mundial e culminou na crise de 1929, a propriedade se transformou e se adaptou ao modelo Keynesiano, pelo qual o Estado é o regulador e o moderador da iniciativa privada e tem a finalidade de suprir as deficiências do mercado privado. A partir desse “*Welfare State*” surgiram os direitos de segunda geração, determinando uma ampliação dos direitos sociais, culturais, económicos e colectivos e resultando em um novo conceito de função social da propriedade privada. Nesse contexto, a propriedade privada, nomeadamente a rural, adquiriu, além dos direitos de uso, gozo e disposição, deveres em prol do bem comum, de natureza social, económica e ecológica<sup>2</sup>.

Dando continuidade a essa evolução, uma nova era do Direito foi iniciada no ano de 1979, no Instituto Internacional dos Direitos do Homem, inaugurando o que se conhece como os direitos de terceira geração, ou os direitos de solidariedade, nomeadamente o direito ao desenvolvimento, ao meio ambiente, à paz e à fraternidade<sup>3</sup>.

As mudanças tecnológicas que propõem mudanças no comportamento humano e conseqüentemente nas normas jurídicas devem respeitar a evolução dessas relações e a evolução dos conceitos. Para tanto, a intervenção do Direito se faz por vezes necessária para garantir a ordem e o equilíbrio entre os anseios do novo (“*thauma*”) e o modelo conservador de resistência às mudanças.

É nesse contexto da actualidade que o Direito enfrenta a difícil tarefa de coordenar a surpreendente capacidade criativa tecnológica humana, com o fim de impedir efeitos que resultem na ofensa dos direitos individuais e colectivos, patrimoniais e extra-patrimoniais, presentes e futuros, ou ainda, quando seja impossível impedir que tais ofensas ocorram, o

---

<sup>1</sup> Duarte Machado, João Sidnei; Pintos Sabedra, Lisianne. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 429 à 445.

<sup>2</sup> *idem supra*.

<sup>3</sup> *idem supra*.

Direito deve oferecer instrumentos legais capazes de garantir o ressarcimento dos eventuais prejuízos sofridos pelas pessoas detentoras de direitos.

**1ª PARTE**

**ORGANISMOS GENETICAMENTE MODIFICADOS**

**E DIREITO**

# CAPÍTULO I

## OGMs E DIREITO

### **1.1. biotecnologia e engenharia genética**

Desde os princípios da agricultura como actividade extra subsistência, o homem tem desenvolvido processos de domesticação para a melhora das espécies cultivadas<sup>4</sup>.

Os avanços tecnológicos também se desenvolvem no ramo da agricultura. Cada nova descoberta da Biologia traz ao produtor agrícola a necessidade e a oportunidade de adaptar a sua produção, beneficiando não só a si próprio, mas também aos consumidores. O Direito deve desenvolver sistemas legais capazes de permitir que esses avanços tecnológicos, que resultam na melhora dos produtos agrícolas e na redução dos custos e prazos da sua produção, não resultem no detrimento da segurança da saúde dos consumidores e da qualidade do meio ambiente, assegurando ainda que todos os esforços sejam feitos para evitar os riscos e os danos e garantindo que aqueles que ocorram sejam justa e devidamente compensados<sup>5</sup>.

Quando o monge austríaco Gregor Mendel estudava a hereditariedade das espécies, provavelmente não imaginava possíveis as hipóteses de modificar o íntimo das células e de criar novos seres, com características antes inexistentes. Porém, a partir de 1953, quando os

---

<sup>4</sup> Moltini, Patricia; Victoria, María Adriana. Responsabilidad ocasionada por productos transgénicos, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1334 à 1344.

<sup>5</sup> García Méndez, Carlos. “Bioseguridad y agricultura: el siglo que vivimos en peligro”, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 547 à 576.

pesquisadores norte-americanos Francis Crick e James Watson descobriram a existência do DNA que compõe os genes responsáveis pelo fabrico das proteínas e que é o responsável pela transmissão das características entre as gerações, essas hipóteses tornaram-se não só verosímeis, mas também próximas da realidade da época<sup>6</sup>.

Surgiram assim a Biotecnologia e a Engenharia Genética. Aquela, voltada principalmente para a obtenção de leveduras e antibióticos e essa para a<sup>7</sup> agricultura e outras áreas, nomeadamente relacionadas com a produção de Organismos Geneticamente Modificados (OGMs) para a alimentação e com os diagnósticos de doenças.

A evolução biotecnológica, designadamente os avanços da Engenharia Genética ocorridos nas últimas décadas apontam para a produção de espécies com determinadas características, de maneira dirigida<sup>8</sup>.

Com toda essa evolução, novos conceitos foram surgindo e exigindo a reformulação dos princípios éticos e morais, o que resultou na reformulação da legislação.

O modelo de super produções agrícolas sustentadas à base de defensivos extremamente agressivos ao meio ambiente foi superado pela manipulação genética, que apresenta, tanto para os produtores como para os consumidores, condições bastante mais atractivas, produtivas e rentáveis<sup>9</sup>.

A complexidade da biotecnologia alcança os domínios da farmacologia, da alimentação, da agricultura e também do ambiente. Através da combinação dos

---

<sup>6</sup> I. Giletta, Francisco; A. Asan, Marcelo. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 577 à 591.

<sup>7</sup> *Idem supra*.

<sup>8</sup> Moltini, Patricia; Victoria, María Adriana. Responsabilidad ocasionada por productos transgénicos, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 1334 à 1344.

<sup>9</sup> Ladeira de Almeida, Maria Cecília. “A responsabilidade civil na produção de organismos geneticamente modificados”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp. 681 à 695.

conhecimentos de biologia, química e engenharia, ela trata da aplicação tecnológica sobre os sistemas biológicos e os organismos vivos, para criar ou modificar os processos biológicos normais e obter novos produtos, bens ou serviços<sup>10</sup>, por meio da reconstrução genética direccionada de uma determinada espécie, superando as debilidades bio-genéticas da espécie originária e produzindo uma nova, com as características que requeira um determinado produto.

O advento das tecnologias agrícolas, nomeadamente na área da engenharia genética, tem sido a grande arma na luta pelo incremento dos resultados das produções contra os obstáculos próprios da natureza.

O crescimento das culturas e das actividades relacionadas à utilização das técnicas de engenharia genética nos últimos anos é algo realmente notável, sendo mesmo considerado uma verdadeira revolução científica e industrial. Contudo, os efeitos de tais inovações tecnológicas para o meio ambiente e para o homem são ainda pouco conhecidos e as espécies geneticamente modificadas despertam temores na comunidade, sendo papel do Direito estudar as consequências jurídicas dessa verdadeira revolução na produção agrícola e pecuária<sup>11</sup>.

A realidade da Biotecnologia traz consigo um vasto leque de benefícios à humanidade, contudo, traz também uma enormidade de riscos.

Para coordenar os limites das actividades técnico científicas, de acordo com o grau de adaptação dos homens aos novos conceitos criados pelas Biociências, surgiram a Bioética e o Biodireito, que têm a função de desenvolver instrumentos capazes de fazer frente aos riscos impostos à natureza e ao homem pelos avanços da Biotecnologia.

---

<sup>10</sup> Cfr.. Artigo 2.º da Convenção sobre a Diversidade Biológica, de 12 de Setembro de 1994.

<sup>11</sup> Ladeira de Almeida, Maria Cecília. “A responsabilidade civil na produção de organismos geneticamente modificados”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 681 à 695.

Com o fim de determinar o impacto da biotecnologia nos processos produtivos agrícolas, alguns documentos internacionais como a Convenção da Diversidade Biológica tentam determinar e avaliar os riscos que representa cada OGM bem como as medidas de biossegurança e os procedimentos a aplicar-lhes, como o princípio da precaução, cujo objectivo principal é o de prevenir danos irreparáveis à biodiversidade e ao património biogenético<sup>12</sup>.

Nesse contexto, os Estados passaram a desempenhar o papel de detentores do seu património genético e de responsáveis pela sua protecção. Tal protecção só é possível graças à adaptação do sistema jurídico à evolução científica. Um exemplo disso é a normativa da Biossegurança que se desenvolveu nos diversos sistemas legais nacionais e também no âmbito internacional, como o Protocolo de Biossegurança de Montreal, aprovado por 130 países em 29 de Janeiro de 2000, que determina a aplicação do princípio da precaução aos movimentos de OGMs e prevê a adopção de regras e de procedimentos referentes à responsabilidade e à reparação dos danos resultantes desses movimentos.

Porém, a opinião pública e até mesmo os especialistas não têm uma posição unânime diante do desenvolvimento da engenharia genética. Muitos são os argumentos favoráveis e muitos outros são os contrários.

Do lado favorável aos OGMs, tem-se argumentado sobre a possibilidade de reduzir ou até mesmo aniquilar a fome mundial; de promover a conservação da biodiversidade; de reduzir a utilização de produtos químicos na agricultura; de desenvolver novas matérias-primas que substituam as não renováveis como o petróleo; de reduzir os custos das produções e simultaneamente de melhorar a qualidade dos produtos agrícolas.

A busca de maiores rendimentos agrários, aliada aos avanços científicos da área da biotecnologia, levou os produtores agrícolas ao advento da agricultura industrial, que baseada

---

<sup>12</sup> Calvo Monney, Maria Del Carmen. “Biodiversidad y agricultura sostenible”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp.187 à 196.

em uma produção de monoculturas, nomeadamente com a utilização de organismos geneticamente modificados (OGMs), resulta em um maior volume de bens vegetais, em um mais curto período de tempo, a um menor custo e com plantas mais resistentes do que as resultantes da agricultura tradicional.

Com o advento da agricultura industrial e da biotecnologia foi necessário o surgimento de novas normas internacionais de comércio e de segurança biológica, de modo a garantir uma protecção ao ambiente, resultando na afectação da forma de produção dos bens vegetais. Para fazer face às mencionadas mudanças, torna-se necessária a adaptação e a evolução do Direito Agrário<sup>13</sup>.

Contudo, as operações de engenharia genética são extremamente novas e os seus efeitos sobre os homens, para a evolução da vida e para o meio ambiente são ainda pouquíssimo conhecidos, exigindo, portanto, estudos de avaliação minuciosos e responsáveis. David Suzuki e Peter Knudtson, em um estudo sobre a engenharia genética, utilizam o termo “GenÉtica”, demonstrando com originalidade, já no próprio título da sua obra, a inseparabilidade desses dois conceitos, o da Engenharia Genética e o da Ética<sup>14</sup>.

A protecção e o melhoramento ecológico só se podem considerar alcançados quando há controle e minimização dos riscos da agricultura industrial, de forma a impedir a alteração e a extinção dos ecossistemas e a diminuição da diversidade biológica. No entanto, por se tratarem de técnicas de obtenção e de organismos muito recentes, cujos conhecimentos são ainda insuficientes, o risco de danos em médio e em longo prazo existe e é pouco previsível<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> Calvo Monney, Maria Del Carmen. “Biodiversidad y agricultura sostenible”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp.187 à 196.

<sup>14</sup> Suzuki, David e Knudtson, Peter. “GenÉtica. Conflictos entre a ingeniería genética y los valores humanos”, Tecnos, Madrid, 1991, *In*. Mellado Ruiz, Lorenzo. “El debate público sobre la biotecnología: necesidad de nuevos planteamientos de valoración y asunción de exigencias por la Unión Europea”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp. 879 à 895.

<sup>15</sup> Calvo Monney, Maria Del Carmen. “Biodiversidad y agricultura sostenible”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp.187 à 196.

A Biotecnologia tem um potencial incalculável e os benefícios que pode proporcionar à humanidade são incontestáveis, pelo que toda intenção de proibição geral desses avanços tecnológicos não é nem razoável nem lógica, contudo, esses avanços devem se fazer procurando conciliar a evolução do conhecimento com os limites e condicionamentos necessários para evitar riscos para a saúde, a vida humana, o meio ambiente e os seus elementos componentes<sup>16</sup>.

Os argumentos contrários ao desenvolvimento dos OGMs fundamentam-se nomeadamente na possibilidade do surgimento de novas doenças; nos efeitos negativos perpétuos que podem ser ocasionados pelos OGMs à biodiversidade e à humanidade; na falta de informações aos consumidores sobre aquilo que consomem e na possibilidade de ocasionarem prejuízos ao ecossistema com a competição de espécies dantes não existentes. Tais fundamentos são argumentos fortes utilizados contra o desenvolvimento dos transgénicos<sup>17</sup>.

Os poderes públicos concentram esforços para alcançar um equilíbrio estável entre a protecção de bens jurídicos irrenunciáveis como a saúde humana e o meio ambiente e o fomento de condições sócio-económicas inevitáveis como o desenvolvimento das investigações e da organização comercial dos OGMs<sup>18</sup>.

Sabe-se que o ramo das Ciências da Biotecnologia é sem dúvida o que mais evolui nos últimos tempos e o que oferece as maiores possibilidades de melhoria da qualidade de vida.

---

<sup>16</sup> Mellado Ruiz, Lorenzo. “El debate público sobre la biotecnología: necesidad de nuevos planteamientos de valoración y asunción de exigencias por la Unión Europea”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 879 à 895.

<sup>17</sup> I. Giletta, Francisco; A. Asan, Marcelo. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp. 577 à 591.

<sup>18</sup> Mellado Ruiz, Lorenzo. “El debate público sobre la biotecnología: necesidad de nuevos planteamientos de valoración y asunción de exigencias por la Unión Europea”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp. 879 à 895.

Contudo, diante desses avanços tecnológicos e da tendência à cessão ao maravilhar-se do “*thauma*”, tornou-se absolutamente necessário estabelecer os limites e o equilíbrio entre a utilidade prática desses avanços e os danos e perigos aos quais podem ser submetidos a humanidade, a biodiversidade, a saúde e o meio ambiente. Desenvolveram-se então a Bioética e a Biossegurança, que buscam o equilíbrio desse “custo/benefício”, fundamentadas na supremacia da ética e da segurança sobre os avanços da técnica, para assim garantir a preservação da fonte orgânica da vida humana, vegetal e animal, não só para as gerações presentes, mas também e sobretudo para as gerações futuras<sup>19</sup>.

Segundo Joseph Nash<sup>20</sup>,

*“La ética se preocupará por establecer los principios que deben regular las relaciones entre la persona humana y su medio ambiente.”*

---

<sup>19</sup> I. Giletta, Francisco; A. Asan, Marcelo. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 577 à 591.

<sup>20</sup> *In*. I. Giletta, Francisco; A. Asan, Marcelo. *Op cit.* pp. 577 à 591.

### 1.1.1. organismos geneticamente modificados

Os organismos geneticamente modificados, ou OGMs, são organismos que expressam, mediante intervenção humana directa em sua composição genética, uma característica normalmente não alcançável pela espécie em condições naturais. Essa intervenção humana pode ser feita por meio de técnicas de engenharia genética, que é a actividade de manipulação de moléculas X/X recombinantes, material genético que contém informações determinantes dos caracteres hereditários transmissíveis à descendência.

Um dos principais métodos de obtenção de espécies transgênicas é o micro bombardeio de células com partículas microscópicas de ouro ou de wolfrâmio, recobertas de material genético (ADN), que permite a introdução do material genético na célula, sem afectar a sua viabilidade<sup>21</sup>, atribuindo assim à espécie características que a sua espécie não apresentava, de modo que essa transgênese permite ao homem criar novas formas de vida<sup>22</sup>.

Apesar do pouco conhecimento, pela grande maioria das pessoas, dos microorganismos geneticamente modificados, das suas aplicabilidades e das vantagens de sua utilização, os produtos transgênicos e a biotecnologia já fazem parte do nosso dia a dia, através da produção de medicamentos, hormonas, vacinas, e outros produtos com utilidades e benefícios diversos. Como exemplo, podem ser apresentados os microorganismos capazes de degradar o óleo derramado por navios nas águas marinhas, ou de transformar efluentes industriais em produtos inofensivos ao meio ambiente<sup>23</sup>.

Segundo inúmeros especialistas, nomeadamente dos Estados Unidos<sup>24</sup>, o problema da insuficiência dos recursos alimentares produzidos perante à crescente superpopulação do

---

<sup>21</sup> Moltini, Patricia; Victoria, María Adriana. Responsabilidad ocasionada por productos transgênicos, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1334 à 1344.

<sup>22</sup> Boudant, Joël. Principe de précaution et risques. l'exemple des ogm, *In*. Revue européenne de droit de l'environnement, 1998, n° 4, pp. 415 à 433.

<sup>23</sup> Coimbra, Nida. “Transgênicos”, [www.terra.com.br](http://www.terra.com.br), jul/2003

<sup>24</sup> *E.g.* Boudant, Joël. *Op cit.*

planeta pode vir a ser solucionado pela produção agrícola biotecnológica, pois a produção de alimentos geneticamente modificados poderia suprir essa demanda, com reduzidos custos e elevados níveis de produtividade e de qualidade dos produtos agrícolas<sup>25</sup>. O Parlamento Europeu também tem uma visão positiva dos OGMs, já tendo chegado a declarar que as biotecnologias são as chaves tecnológicas para o século XXI. Contudo, para que tais recursos se desenvolvam e se transformem em realidade, há de se criar instrumentos legais adequados que estabeleçam os limites necessários para a manutenção da protecção da vida, da qualidade de vida e do meio ambiente<sup>26</sup>.

Grande parte dos OGMs produzidos actualmente é de produtos alimentares, destinados à ingestão humana. Muitos outros são ainda medicamentos, também em grande parte destinados ao consumo humano.

### 1.1.2. riscos e benefícios dos ogms

Muitos pesquisadores, como Ben Mifflin<sup>27</sup>, da Universidade de Nottingham, afirmam ser os transgénicos mais saudáveis que os “orgânicos”. Mifflin, em um congresso em Sheffield, na Inglaterra, afirmou que a tecnologia reduz os riscos dos alimentos e que, caso a alimentação humana estivesse hoje como no início dos tempos, o contingente populacional do planeta não teria alimento suficiente para se manter vivo.

Dentre as potenciais vantagens dos organismos geneticamente modificados,

---

<sup>25</sup> Coimbra, Nida. “Transgénicos”, [www.terra.com.br](http://www.terra.com.br), jul/2003

<sup>26</sup> Duarte Machado, João Sidnei; Pintos Sabedra, Lisianne. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 429 à 445.

<sup>27</sup> Mifflin, Bem. O Estado de São Paulo. *In*. Reuters, 15 set. 1999, caderno A, p. 14.

destacam-se a criação de plantas resistentes aos factores adversos do solo e do clima; resistentes a enfermidades; a insectos; a pragas; a herbicidas; a melhora da qualidade nutritiva dos alimentos; a criação de plantas com características mais favoráveis aos métodos e processos tecnológicos de plantio, colheita, distribuição e processamento industrial; a produção de óleos vegetais biodegradáveis capazes de substituir os maléficis óleos minerais, não biodegradáveis e não renováveis; a descontaminação ambiental e a regeneração de solos contaminados<sup>28</sup>.

Contudo e apesar de não haver provas da existência de riscos dos produtos transgénicos, o indispensável advento da revolução tecnológica da segunda metade do século XX e as novas tecnologias como a engenharia genética e a produção dos OGMs, podem resultar em mega perigos à humanidade e à natureza do planeta, que podem ser imprevisíveis, devido ao pouco estudo dessas tecnologias que se desenvolveu até ao presente momento. Nesse contexto, faz-se necessária uma prévia e adequada avaliação e uma constante gestão dos riscos associados às actividades de introdução desses organismos no meio ambiente<sup>29</sup>.

Muitos são os cientistas e organizações não governamentais (ONGs) que lutam absolutamente contra o desenvolvimento dos OGMs, com receio dos potenciais perigos que a manipulação genética poderia representar à vida, ao meio ambiente e à biodiversidade e também das mudanças nos mercados comerciais e industriais mundiais.

Os dois bens jurídicos mais ameaçados pelos eventuais efeitos dos OGMs são a saúde humana e o meio ambiente, sendo possível falar de risco alimentar e de risco ambiental. Os riscos alimentares mais mencionados são o da produção de toxinas, o do desenvolvimento novas alergias e o da transmissão da resistência a antibióticos. Dentre os riscos ambientais, a disseminação acidental e a conseqüente introdução de genes mutantes em plantas naturais, a transmissão da tolerância aos herbicidas nas pragas, transformando-as em super pragas, a

---

<sup>28</sup> Moltini, Patricia; Victoria, María Adriana. Responsabilidad ocasionada por productos transgénicos, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1334 à 1344.

<sup>29</sup> A. Faciano, Luis. “La función del jus. Agrarista en materia de bioseguridad”, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 473 à 485.

mutação genética e até mesmo a possibilidade de exterminações de alguns insectos polinizadores são alguns dos efeitos que podem ocorrer na natureza em decorrência das actividades de engenharia genética. Muitos dos possíveis efeitos são ainda ignorados, mas sabe-se que as plantas transgênicas podem revolucionar o subtil equilíbrio dos ecossistemas<sup>30</sup> e provocar a produção de modificações estruturais da natureza e a afectação de espécies da flora e da fauna nativas<sup>31</sup>..

Dentre outros potenciais riscos à saúde humana, fala-se ainda sobre a capacidade de determinados produtos transgênicos poderem até mesmo resultar em infertilidade e cancro de mamas.

Um dos riscos mais cogitados é o da disseminação por meio da polinização aberta dos OGMs e a conseqüente contaminação genética de outras culturas não transgênicas ou mesmo dos vegetais silvestres, que poderiam, em virtude dessa contaminação, vir a desaparecer, nomeadamente por haverem espécies geneticamente modificadas que contêm o gene “terminator”, capaz de atribuir à planta a característica de produzir sementes estéreis<sup>32</sup>.

Também as toxinas dos OGMs podem ser ofensivos aos insectos benéficos e aves, bem como ao consumo humano. Ainda no âmbito da transferência de genes e de características, a resistência superior das plantas transgênicas pode ser transferidas às ervas daninhas, criando super pragas, ou ter como resultado a transformação das próprias plantas geneticamente modificadas em pragas<sup>33</sup>.

---

<sup>30</sup> Boudant, Joël. Principe de précaution et risques: l'exemple des ogm, *In. Revue européenne de droit de l'environnement*, 1998, n° 4, pp. 415 à 433.

<sup>31</sup> Herrera De Las Heras, Ramón. “La inevitable intervención del derecho en el mundo de la biotecnología”, *In. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU)*, pp. 659 à 663; Moltini, Patricia; Victoria, María Adriana. Responsabilidad ocasionada por productos transgênicos, *In. Herrera Campos, Ramón. Op cit.*, pp. 1334 à 1344.

<sup>32</sup> Calvo Monney, María Del Carmen. “Biodiversidad y agricultura sostenible”, *In. Herrera Campos, Ramón. Op cit.*, pp.187 à 196; Moltini, Patricia; Victoria, María Adriana. *Op cit.*, pp. 1334 à 1344.

<sup>33</sup> Moltini, Patricia; Victoria, María Adriana. *Op cit.*, pp. 1334 à 1344

Sob o aspecto ético e moral, os riscos que se consideram os mais graves relacionam-se com a eventual “poluição genómica” e a possível redução da biodiversidade. Apresenta-se frente a tais riscos o princípio da precaução, como forma de evitar prudentemente o desenvolvimento de actividades em contextos de incerteza. No entanto, para os países em desenvolvimento, esses aspectos apresentam menor peso do que os aspectos favoráveis ao desenvolvimento dos OGMs, pois o maior interesse desses países é o de obter alimento em quantidade e qualidade capazes de suplantar a fome das gerações presentes<sup>34</sup>.

Apesar dos estudos sobre os riscos derivados dos OGMs serem ainda pouco desenvolvidos, alguns especialistas, como Patrick Moore, ecologista e co-fundador do Greenpeace, apostam na superioridade da importância dos benefícios potenciais desses organismos:

*"Os benefícios reais da modificação genética são extremamente maiores e mais significativos que os riscos apenas hipotéticos levantados por aqueles que se opõem à biotecnologia"*

*Patrick Moore, ecologista e co-fundador do Greenpeace*<sup>35</sup>.

Obviamente não pode caber aos juristas o difícil papel de avaliar os riscos de cada experimentação biotecnológica, de cada OGM, no entanto, cabe-lhes o papel de desenvolver instrumentos jurídicos capazes de impor a precaução, visto o carácter irreversível que os eventuais danos poderiam apresentar, e de assegurar a correcta gestão dos riscos e a protecção dos consumidores e dos terceiros, contra os eventuais danos que venham a sofrer ou a serem

---

<sup>34</sup> A. Faciano, Luis. “La función del jus. Agrarista en materia de bioseguridad”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 473 à 485.

<sup>35</sup> Moore, Patrick. *In* Coimbra, Nida. “Transgênicos”, [www.terra.com.br](http://www.terra.com.br), jul/2003

expostos os seus bens e as suas pessoas, garantindo-lhes a adequada indemnização por esses danos ou riscos<sup>36</sup>.

A aplicação prática das descobertas científicas, como bem lembra Volnei Garrafa<sup>37</sup>, deve se limitar pelas consequências sociais, pela correspondente responsabilidade e pelas leis, porém, por outro ângulo de apreciação da situação, Joseph Fletcher<sup>38</sup> já nos ensinou que

*“não deveríamos nos sentir obrigados por qualquer regra moral intangível: só o contexto e as consequências úteis ou prejudiciais das nossas escolhas deveriam determinar-nos.”*

São muitos e muito aprofundados os argumentos favoráveis e também os contrários aos OGMs, contudo, há nos sectores profissionais, uma tendência a assumirem posições favoráveis ou contrárias, não propriamente em razão desses argumentos, mas principalmente em função dos seus interesses económicos.

Dentre os defensores dos OGM se encontram principalmente os industriais, os agro-químicos e os sementeiros; em uma posição intermediária, os agricultores omitem os riscos e a incerteza científica, visando a obter possibilidades de concorrer no mercado internacional, ainda que em detrimento da sua independência; por suas vezes, os movimentos ecologistas se opõem totalmente aos OGMs, declarando-lhes perigosos e lesivos ao meio ambiente e à saúde humana<sup>39</sup>.

---

<sup>36</sup> A. Faciano, Luis. *Op cit.*, pp. 473 à 485 e Herrera De Las Heras, Ramón. “La inevitable intervención del derecho en el mundo de la biotecnología”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 659 à 663.

<sup>37</sup> Garrafa, Volnei. Bioética e ciência. Até onde avançar sem agredir, <http://www.cjf.gov.br/revista/numero7/artigo10.htm>, 10 05, 23:17h, 2000.

<sup>38</sup> Fletcher, Joseph. *Apud* GARRAFA, Volnei. Bioética e ciência. Até onde avançar sem agredir, <http://www.cjf.gov.br/revista/numero7/artigo10.htm>, 10 05, 23:17h, 2000.

<sup>39</sup> Boudant, Joël. Principe de précaution et risques. l'exemple des ogm, *In*. Revue européenne de droit de l'environnement, 1998, n° 4, pp. 415 à 433.

Os consumidores se encontram perdidos nesse mar de argumentos contrários e favoráveis aos produtos engenheirados, contudo, têm consciência da possibilidade de ocorrência de riscos e de danos, de modo que exigem principalmente uma maior transparência nas decisões e na divulgação de informações sobre os OGMs.

Há uma tendência, por exemplo, de atribuição de culpas às culturas dos OGMs pelo risco da redução da biodiversidade, contudo, diversos cientistas da área da agricultura garantem que a verdade a esse respeito é que toda cultura em grande escala, seja ela transgênica ou não, sempre contribuiu para a redução das culturas de variedades locais<sup>40</sup>.

No entanto, diante de todos os receios e de todas as incertezas dos organismos geneticamente modificados, muitíssimas moratórias foram estabelecidas em países de todo o mundo: A União Europeia estabeleceu uma conveniente moratória a esses produtos, com fundamento no princípio da precaução<sup>41</sup>, que será estudado mais profundamente nesse trabalho.

As relações comerciais internacionais podem também ser profundamente influenciadas pelo advento dos riscos da biotecnologia, pois algumas exigências de garantia de qualidade são impostas aos exportadores, por exemplo pela Organização Mundial do Comércio (OMC).

Essas exigências de garantias podem prejudicar a participação de países em via de desenvolvimento do quadro do comércio mundial, pois é evidentemente difícil a um país com desenvolvimento económico deficiente de apresentar provas de medidas de segurança favoráveis ao ambiente.

---

<sup>40</sup> A. Faciano, Luis. “La función del jus. Agrarista en materia de bioseguridad”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 473 à 485.

<sup>41</sup> Boudant, Joël. Principe de précaution et risques. l'exemple des ogm, *In*. Revue européenne de droit de l'environnement, 1998, n° 4, pp. 415 à 433.

Para se manter a livre concorrência, devem ser aplicadas as formas de protecção menos restritivas ao comércio, excepto quando haja riscos de graves danos à diversidade biológica. De todas as formas, alguns procedimentos podem sempre ser exigidos, como por exemplo o estabelecimento de períodos de moratória com o fim de determinar a ausência de riscos aos recursos genéticos próprios do importador, quando ocorre um movimento transfronteiriço de um OGM, cujo destino seja a introdução voluntária e deliberada no meio ambiente do importador<sup>42</sup>.

Ainda que hajam vantagens e desvantagens decorrentes dos OGMs, convém citar as palavras de Jeremy Rifkin<sup>43</sup>, um dos maiores estudiosos do assunto, segundo o qual a engenharia genética representa as mais sonhadas esperanças, mas também os mais terríveis receios, porque o processo de DNA é a mais assustadora ferramenta, na manipulação do arsenal biológico, com a biotecnologia em pleno e rápido desenvolvimento.

*“estamos entrando num novo século e num novo milénio cheios de promessas e expectativas e também com grandes preocupações e dúvidas”*

## **1.2. biotecnologia e direito**

Com alguma pretensão e sem menosprezar a importância dos ditos de Alvin Toffler, convém ponderar se assim como o génio norte-americano classificou a informática como a

---

<sup>42</sup> Calvo Monney, Maria Del Carmen. “Biodiversidad y agricultura sostenible”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp.187 à 196.

<sup>43</sup> Rifkin, Jeremy. O Século da Biotecnologia, Edit. Makron Books, 1999

“terceira onda”, não seria igualmente importante considerar que atravessamos a onda da tecnologia no ramo da biologia, a onda biotecnológica<sup>44</sup>.

Para o Direito, o importante dessa onda são as novas possibilidades de relações que surgem, sejam elas no âmbito comercial, contratual, social, etc. e a velocidade com que essas relações nos atingem, pois ao Direito é impossível tentar regular algo que não existe e é também difícil regular algo que acaba de surgir e de cujos efeitos sobre a sociedade ainda não se tem conhecimento<sup>45</sup>.

Paralelamente às vantagens da biotecnologia para as gerações presentes deve-se avaliar com seriedade a possibilidade de riscos de danos graves e irreversíveis à diversidade biológica do planeta que essas actividades poderiam causar. Nesse sentido, a aplicação do princípio da precaução, estabelecida no nº 15 da Declaração do Rio de Janeiro determina que nos casos em que haja dúvidas sobre a possibilidade de dano ao homem ou ao ambiente, a solução deve ser favorável a esses dois últimos, em detrimento do lucro imediato<sup>46</sup>.

Os novos actos técnicos científicos que repercutem na vida humana exigem regulações locais, nacionais e internacionais. No ramo do direito civil, do direito agrário e do direito agro-alimentar, a responsabilidade pelos danos da Biotecnologia já se faz notar e no âmbito internacional, acordos como o Convénio da Biodiversidade do Rio de Janeiro, de 1992 e o Convénio sobre a Diversidade Biológica de Montreal, de 2000 estabelecem objectivos e medidas de segurança<sup>47</sup>, determinando que o comércio internacional de OGMs se desenvolva de modo a evitar riscos à saúde humana e ao meio ambiente e que os OGMs devem ser

---

<sup>44</sup> I. Giletta, Francisco; A. Asan, Marcelo. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 577 à 591.

<sup>45</sup> *Idem supra*.

<sup>46</sup> Duarte Machado, João Sidnei; Pintos Sabedra, Lisianne. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 429 à 445.

<sup>47</sup> I. Giletta, Francisco; A. Asan, Marcelo. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 577 à 591.

identificados por etiquetas que permitam aos consumidores identificar e escolher as qualidades dos produtos que consomem<sup>48</sup>.

Diversas são as convenções do âmbito internacional que versam sobre a segurança no manejo de produtos originados a partir da produção biotecnológica. Em alguns desses documentos internacionais já se prevêem a responsabilidade penal e também civil pelos danos provenientes da disseminação e movimentação transfronteiriça dos organismos geneticamente modificados, sejam eles danos socio-económicos, culturais e inclusivamente ambientais<sup>49</sup>.

As normas legais nacionais também costumam prever a identificação de todos os produtos derivados de técnicas envolvendo a utilização ou o desenvolvimento de plantas, sementes, ou de organismos geneticamente modificados e de seus derivados. A quase totalidade desses sistemas jurídicos dos países civilizados determina a protecção da vida humana e da sua qualidade, nomeadamente pela protecção da qualidade do meio ambiente.

A Constituição da República Portuguesa garante como direito fundamental, por meio do texto do seu art. 66º, o

*“direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado(...)”*.

Por sua vez, as als. “d)”e “e)” do art. 9º da CRP atribuem ao *Estado* a *responsabilidade pela defesa e pela promoção do direito fundamental ao ambiente*.

A CRP determina ainda no seu art. 52º, nº 3, al. "a)", a possibilidade a *qualquer cidadão de propor Acção Popular, inclusive para a exigência de indemnização, contra as infracções à preservação do ambiente*.

---

<sup>48</sup> Damián Tellez de Peralta, José. “La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.191 à 1.226.

<sup>49</sup> Alpízar Rodríguez, Ruth. “La biotecnología y sus repercusiones: Posiciones y perspectivas en matéria agropecuária”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 29 à 50.

No direito extra-continental, a Constituição Federal brasileira, por exemplo, estabelece o incentivo estatal ao desenvolvimento tecnológico<sup>50</sup>, mas também garante a todos o direito ao “*meio ambiente ecologicamente equilibrado*”, como *essencial à qualidade de vida saudável* e determina ainda ao *poder público* e à *colectividade* o *dever da sua defesa e preservação* para as gerações presentes e futuras<sup>51</sup>.

Destacam-se alguns extractos do artigo 225 da Carta Magna brasileira:

*“...§ 1.º Para assegurar a efectividade desse direito, incumbe ao Poder Público:...*

*I-preservar a diversidade e a integridade do património genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético; ...”*

*“IV-exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;...” (grifos nossos)*

---

<sup>50</sup> artigo 218 da Constituição Federal brasileira

<sup>51</sup> artigos 5.º e 225 da Constituição Federal brasileira

### 1.2.1. engenharia genética, ogm e direito

Diante do pouco conhecimento das consequências que a engenharia genética pode acarretar e considerando a possibilidade de que dentre essas consequências hajam riscos à vida, à qualidade de vida ou ao meio ambiente, os processos de investigação da engenharia genética devem ser submetidos a controles minuciosos do direito, fundados na Bioética e no Biodireito, que permitam o desenvolvimento de uma clara normativa limitadora dos experimentos técnico-científicos, harmonizados com a dignidade humana e com a natureza.

Dentre as inovações biotecnológicas, as que mais se destacam são as possibilidades de manipulação do X, que fazem surgir um Direito Biológico, que compreende aspectos humano, vegetal e animal. Esse novo ramo do direito atinge o Direito Civil, o Direito Agrário, o Direito Agro-alimentar, o Direito do Consumidor e diversas outras áreas do direito e da vida em sociedade<sup>52</sup>.

No intuito de permitir o desenvolvimento das tecnologias na área das ciências biológicas, mantendo o respeito pela saúde humana e pelo ambiente, o direito desenvolveu os princípios do poluidor pagador e da precaução. Aquele visa a atribuir os custos ambientais de preservação e de recuperação aos causadores da poluição e este visa a aplicar medidas anteriores ao desenvolvimento de actividades, com o fim de evitar o eventual surgimento de riscos e sobretudo o advento do dano, ainda que o defeito que eventualmente tenha causado esse dano seja desconhecido até ao momento em que o produto ingressa no mercado.

Os indícios do princípio da precaução remontam ao ano de 2000, com a assinatura do Convénio sobre a Diversidade Biológica de Montreal, que determina que o comércio

---

<sup>52</sup> I. Giletta, Francisco; A. Asan, Marcelo. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 577 à 591.

internacional de OGMs se desenvolva de modo a evitar riscos à saúde humana e ao meio ambiente e que os OGMs devem ser identificados por etiquetas<sup>53</sup>.

O artigo 1.º do Protocolo de Montreal determina como um dos seus objectivos o de:

*“contribuir à garantia de um nível adequado de protecção na esfera da transferência, manipulação e utilização seguras dos organismos vivos modificados resultantes da biotecnologia moderna que possam ter efeitos adversos para a conservação e a utilização sustentável da diversidade biológica, tendo também em conta os riscos para a saúde humana...”*

Sábias palavras do Prof. Joaquim Clotet, em 1997, resumem os objectivos dos Protocolos e Declarações internacionais, no sentido de permitir os avanços tecnológicos sem promover a degradação do homem e do meio ambiente:

*“...a pesquisa não deve ser banida, apenas deve ser orientada para o bem geral da humanidade.”*<sup>54</sup>

No âmbito legislativo da União Europeia referente aos organismos geneticamente modificados, diversas Directivas e Regulamentos regulam a utilização e a liberação dos OGM no meio ambiente, com fins distintos dos de comercialização, bem como a concepção, o desenvolvimento, a produção e a própria comercialização. Destacam-se as Directivas do Conselho 90/219 CEE, de 23 de Abril de 1990, referente à utilização confinada de OGMs<sup>55</sup> e 2001/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de Março de 2001, relativa à

---

<sup>53</sup> Damián Tellez de Peralta, José. “La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis”, In. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.191 à 1.226.

<sup>54</sup> Clotet, Joaquim. A ovelhinha Dolly e a medicina genética. Rio de Janeiro, Zero Hora, 1997.

<sup>55</sup> DO L 117, de 8 de Maio de 1990 ; modificada pela Directiva 98/81, do Conselho, de 26 de Outubro de 1997, DO L 330, de 5 de Dezembro de 1998.

disseminação voluntária de organismos geneticamente modificados no ambiente, que revogou e substituiu a directiva 90/220 CEE, também de 23 de Abril de 1990<sup>56</sup>, modificada em 1994 pela Directiva 94/15 e em 1997 pela Directiva 97/35. Têm também importância as Directivas 14/94 CEE, da Comissão, de 14 de Abril de 1994, 98/95 CE, 98/81<sup>57</sup>, que complementa e modifica a Directiva 90/219, determinando meios de prevenção com o fim de conservar e proteger a saúde humana.

Também convém mencionar o Regulamento 258/97 CEE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de Janeiro de 1997, que define as modalidades de avaliação da segurança dos novos alimentos e dos novos ingredientes e determina a sua etiquetagem, nos quais se incluem os alimentos geneticamente modificados<sup>58</sup>; e o 1139/98 CE, do Conselho, de 26 de Maio de 1998; bem como a Directiva 35/97 CE da Comissão, de 18 de Junho de 1997, para além de uma vastíssima gama de instrumentos legislativos no âmbito europeu.

A Directiva 2001/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de Março de 2001, relativa à disseminação voluntária de organismos geneticamente modificados no ambiente determina a aplicação prévia de mecanismos de provas e de resultados satisfatórios da fase de investigação e desenvolvimento nos ecossistemas que poderiam ser afectados pela utilização daqueles organismos<sup>59</sup>.

Para além da legislação europeia específica dos OGMs, aplicam-se também a normativa referente à responsabilidade por danos causados por produtos defeituosos definida pela Directiva 85/374/CEE, do Conselho das Comunidades Europeias, de 25 de Junho de

---

<sup>56</sup> DO L 268,; modificada pelo Regulamento CE 1829/2003 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Setembro de 2003, relativa aos géneros alimentares e aos alimentos para animais geneticamente modificados (DO L 268) e pelo Regulamento 1830/2003 do Parlamento Europeu e do Conselho, também de 22 de Setembro de 2003, relativo ao rastreamento e à etiquetagem dos organismos geneticamente modificados e ao rastreamento dos produtos destinados à alimentação humana ou animal produzidos a partir de organismos geneticamente modificados.

<sup>57</sup> Directiva 98/81, do Conselho, de 26 de Outubro de 1997, DO L 330.

<sup>58</sup> Boudant, Joël. Principe de précaution et risques: l'exemple des ogm, *In*. Revue européenne de droit de l'environnement, 1998, n° 4, pp. 415 à 433.

<sup>59</sup> Cara Fuentes, Elena Isabel. “Riesgo y derecho comunitario: modificaciones genéticas en el ámbito de lo agrícola”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp.207 à 217.

1985, assim como a Directiva 95/52 do Conselho, de 29 de Junho, relativa à segurança geral dos produtos<sup>60</sup> e a Directiva 92/597/CEE, que dispõe sobre a segurança dos produtos.

Essa normativa genérica determina, dentre outros requisitos, que não haja risco aos consumidores e que não impliquem em redução das qualidades alimentares ou desvantagens nutricionais; que haja autorização prévia da sua comercialização e que contenham etiquetas de identificação indicando a presença dos OGMs. No tocante à identificação, também o Regulamento CE nº 1139/98, do Conselho, de 26 de Maio de 1998<sup>61</sup> determina com maior especificidade a utilização das etiquetas com a indicação da presença dos OGMs e o Regulamento 1.804/99<sup>62</sup>, em contrário senso, determina que, para que um produto seja considerado ecológico, tenha a indicação de que não contem OGMs na sua composição<sup>63</sup>.

Não obstante toda a vasta legislação comunitária europeia sobre os OGMs, convém lembrar que enquanto os Regulamentos têm efeito directo horizontal, as Directivas somente têm efeito directo vertical, ou seja, enquanto os Regulamentos são automaticamente aplicáveis às pessoas de direito privado do espaço europeu, as Directivas somente o são em relação à Administração Pública, sendo necessário, para que se apliquem também àqueles, que as determinações das directivas europeias sejam transpostas ao direito nacional, por meio de actos normativos das autoridades nacionais dos Estados Membros<sup>64</sup>.

---

<sup>60</sup> DO L 228, de 11 de Agosto de 1992.

<sup>61</sup> complementa a Directiva 79/112, DOCE L 159, de 3 de Junho de 1998.

<sup>62</sup> Do Conselho, de 19 de Julho, que complementa o Regulamento 2092/91, sobre a produção agrícola ecológica, DO L 222, de 24 de Agosto de 1999.

<sup>63</sup> Cara Fuentes, Elena Isabel. “Riesgo y derecho comunitario: modificaciones genéticas en el ámbito de lo agrícola”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp.207 à 217.

<sup>64</sup> Viguri, Agustín. Agricultura y medio ambiente: estudio comparado de la responsabilidad civil, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 1345 à 1361.

Muitos sistemas legislativos nacionais já permitem a produção de OGMs e a sua comercialização, que quase sempre se fazem acompanhadas de medidas com o objectivo de preservar o meio ambiente e a saúde humana<sup>65</sup>.

Portugal fez a transposição da Directiva 2001/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de Março de 2001, relativa à libertação deliberada no ambiente de organismos geneticamente modificados (OGM) e a colocação no mercado de produtos que contenham ou sejam constituídos por OGM ao Direito Português pelo Decreto-Lei n° 72/2003, de 10 de Abril. O Decreto-Lei n° 164/2004, de 3 de Julho, por sua vez, altera o DL 72/2003, de acordo com os Regulamentos (CE) n°s 1829/2003 e 1830/2003, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Setembro. A partir de então entende-se possível a libertação deliberada no ambiente de organismos geneticamente modificados (OGM) e a colocação no mercado de produtos que contenham ou sejam constituídos por OGM, desde que previamente autorizadas pela autoridade nacional competente, ou pela Comissão Europeia, ou ainda por outro Estado Membro.

Também no âmbito jurídico brasileiro a Jurisprudência da Justiça Federal estabeleceu durante mais de uma década uma moratória à comercialização dos produtos transgénicos no Brasil, por decisão que obrigava a União a exigir estudo prévio de impacto ambiental para liberação de espécies geneticamente modificadas e que impõe à Comissão Técnica Nacional de Biossegurança (CTNBio) a elaboração de normas para segurança alimentar, comercialização e consumo dos alimentos transgénicos. Essa moratória genérica aos transgénicos foi mantida até ao mês de Março de 2005, quando o Presidente da República, Luís Inácio Lula da Silva, assinou a Lei de Biossegurança, que permite a comercialização e o plantio de OGMs, desde que previamente aprovados pela CTNBio. As moratórias individuais

---

<sup>65</sup> Ladeira de Almeida, Maria Cecília. “A responsabilidade civil na produção de organismos geneticamente modificados”, *In. Herrera Campos, Ramón. Op cit.*, pp. 681 à 695.

continuam entretanto válidas e perdurarão, em cada caso específico, até a apresentação do respectivo EIA<sup>66</sup>.

Diante de tal flexibilização da aplicação do princípio da precaução, com a conseqüente extinção das intransigentes moratórias e medos, faz-se adequado relembrar os ditos de Aristóteles, em sua obra “A Política”, quando profere uma sentença a Nicômaco, nos seguintes termos:

*“O abuso não pode eliminar o uso. A possibilidade de um uso eticamente inaceitável de uma técnica, fruto do saber humano, não pode eliminar o seu uso se ela é de benefício para os demais membros dessa sociedade. O que procede é seu estrito regulamento no marco do bem comum. Este marco é a lei...”*

Ou ainda, em um contexto mais nacional para os portugueses, Daniel Serrano advertiu, de maneira provocante:

*“Uma sociedade vencida pelo medo é já uma sociedade morta.”*<sup>67</sup>

---

<sup>66</sup> “Por um Brasil Livre de Transgênicos”, In. [www.idec.org.br/paginas/campanha\\_transgenicos\\_livre.asp](http://www.idec.org.br/paginas/campanha_transgenicos_livre.asp), nº 148 - 21 de fevereiro de 2002, segundo a 5ª Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor do Ministério Público do Distrito Federal, Dra Juliana Santilli

<sup>67</sup> Serrão, Daniel. “Que estatuto para um clone humano?”, In. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 24/25, Jan.Fev/Mar.Abr-2003.

## CAPÍTULO II

### DANO E RISCO

A capacidade humana de modificar a natureza é a característica mais marcante da sua presença no Planeta. Essa capacidade de criar mudanças, que diferencia o ser humano dos demais seres vivos do planeta, pode também ter como resultado a infligência de danos e a criação de novos riscos, que podem levar a natureza, o meio ambiente, e a vida do planeta aos extremos mais perigosos e ameaçadores.

A verificação e a avaliação desses riscos graves para a vida, para a saúde humana ou para o meio ambiente bem como a avaliação dos danos eventualmente causados, nomeadamente no âmbito das transformações relacionadas às inovações tecnológicas, como por exemplo no campo dos OGMs, são tarefas com um grau de complexidade bastante elevado.

No que se refere aos riscos, “prima face”, é necessário distinguir a utilização confinada dos OGMs e a sua liberação no meio ambiente. Já no que concerne aos danos, a sua avaliação deve considerar os aspectos directos e indirectos e inclusive os possíveis danos futuros, com base na probabilidade objectiva razoável de se concretizarem<sup>68</sup>.

---

<sup>68</sup> Duarte Machado, João Sidnei; Pintos Sabedra, Lisianne. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 429 à 445.

Os consumidores devem ter, em qualquer situação, a garantia de que os produtos disponíveis no mercado lhes permita serem utilizados na sua forma normal e esperada, sem que ofereçam qualquer tipo de perigo à vida, à saúde ou ao meio ambiente.

A avaliação dos riscos associados às actividades de engenharia genética, nomeadamente envolvendo OGMs, é de extrema dificuldade, o que exige o reforço da prudência e uma legislação que redefina os novos modelos de responsabilidade a aplicar, que assegure indemnizações pelos danos que tais actividades possam causar aos bens e às pessoas.<sup>69</sup>.

Tendo em vista a possibilidade de que os empresários ou produtores de OGMs ocasionem danos aos consumidores, a terceiros ou ao meio ambiente, a lei deve estabelecer a responsabilidade desses produtores pelos eventuais danos, bem como pelos riscos criados<sup>70</sup>.

A dificuldade da avaliação dos riscos diante da incerteza científica que envolve os OGMs resultou em uma nova percepção do risco. Enquanto o perigo é algo conhecido e por isso exige a prevenção para evitá-lo, o risco é uma probabilidade de um perigo que ainda não se conhece nem pela ciência nem pela técnica<sup>71</sup>.

Há dois sistemas de atribuição de riscos aplicáveis aos OGMs: o sistema adoptado pelos Estados Unidos, baseado nos riscos potenciais do próprio produto obtido, independentemente do processo ou tecnologia utilizados; e o sistema adoptado no Brasil,

---

<sup>69</sup> A. Faciano, Luis. “La función del jus. Agrarista en materia de bioseguridad”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 473 à 485.

<sup>70</sup> Moltini, Patricia; Victoria, María Adriana. Responsabilidad ocasionada por productos transgénicos, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 1334 à 1344

<sup>71</sup> Boudant, Joël. Principe de précaution et risques: l'exemple des ogm, *In*. Revue européenne de droit de l'environnement, 1998, n° 4, pp. 415 à 433.

Inglaterra e Austrália, baseado nos riscos potenciais das técnicas de manipulação genética utilizadas para a obtenção do produto<sup>72</sup>.

Diversos documentos legais nacionais e internacionais indicam princípios para a avaliação dos riscos dos OGMs, dentre os quais se destaca uma importante distinção a fazer entre o seu “uso em condições confinadas” e a sua “liberação no meio ambiente”.

Enquanto na cultura tradicional do risco, a elaboração e a comercialização de produtos era livre, até que se provasse a sua capacidade de causar danos, o **princípio da precaução** inverte essa presunção, **determinando que uma nova técnica apresenta sempre um certo grau de incerteza científica e que, portanto, a precaução deve ser mantida até que se demonstre a inocuidade do produto** (e não o seu risco)<sup>73</sup>.

Muitas são ainda as opiniões que, fundadas no princípio da precaução, sugerem uma moratória aos alimentos transgênicos, até que estudos aprofundados demonstrem quais os potenciais riscos que envolvem as actividades de produção, comercialização, difusão e consumo desses organismos e também até que se estabeleçam regras claras e eficazes sobre a responsabilidade que estão em jogo. Assim, um dos principais ramos de investigação a desenvolver se refere à avaliação dos riscos, para permitir uma

*“verdad que no impida el desarrollo tecnológico pero que tampoco infrinja daños irreparables a la humanidad”<sup>74</sup>.*

---

<sup>72</sup> Ladeira de Almeida, Maria Cecília. “A responsabilidade civil na produção de organismos geneticamente modificados”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 681 à 695.

<sup>73</sup> I. Gilletta, Francisco; A. Asan, Marcelo. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 577 à 591.

<sup>74</sup> *Idem supra*.

## **2.1.dano efectivo**

Os danos efectivos provocados por um bem ou por um produto podem ser, segundo o seu alcance, basicamente de dois tipos: os que afectam unicamente a sua própria utilidade intrínseca; e os que são provocados por aquele bem ou produto na pessoa ou nos bens de outrem, consumidor ou terceiro, ou ainda no ambiente<sup>75</sup>.

Os danos decorrentes da actividade agrária e dos seus produtos, nomeadamente em função das aplicações da tecnologia de produção, designadamente na área da biotecnologia e sobretudo os que envolvam OGMs, podem atingir de modo directo a vida, a qualidade de vida, a saúde humana ou a animal, os interesses económicos dos consumidores ou de terceiros, ou ainda o meio ambiente (danos imediatos).

Há ainda actividades ou produtos que podem provocar danos indirectos à vida, à qualidade de vida, à saúde humana ou animal, os interesses económicos dos consumidores ou de terceiros, por meio de reflexo dos danos provocados no meio ambiente (danos mediatos)<sup>76</sup>.

---

<sup>75</sup> Victoria, María Adriana. Responsabilidad por la producción y comercialización de frutos y productos agroalimenticios en el marco de los mercados comunes, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1234 à 1265.

<sup>76</sup> Victoria, María Adriana. Producción y comercialización agroalimentaria: gestión de calidad y control en el mercosur. rol de las empresas, consumidores, ong y el estado, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 1287 à 1309.

### 2.1.1. dano à vida ou à saúde humanas e dano ao património (bem jurídico)

Dos danos que podem resultar da utilização dos produtos, nomeadamente de produtos defeituosos, ou dos organismos geneticamente modificados, os de valor hierarquicamente mais elevados são, sem dúvida, os danos directos à saúde e à vida humanas.

Certos produtos provocam danos directos e imediatos ao ser humano, enquanto outros, por afectarem o meio ambiente, também produzem indirectamente e por reflexo, danos ao homem. Segundo a opinião de diversos especialistas, os OGMs, poderiam causar tanto danos imediatos (por toxicidade, possibilidade de efeitos alérgicos, etc.), como danos mediatos ao ser humano, por afectarem a diversidade biológica e o ambiente (dispersão incontrolada da descendência, transferência dos genes introduzidos, indução de resistências às pragas, etc.). Com o fim de evitar os riscos de ocorrências dos mencionados danos, bem como de outros que nem sequer são possíveis de serem imaginados, se faz necessário o estabelecimento de uma regulamentação específica capaz de controlar e gerir esses riscos<sup>77</sup>.

Também os interesses económicos podem ser vitimados pelos danos dos organismos engenheirados, nomeadamente por se estabelecerem preços aos produtos, que somente são aceites em razão das características de inocuidade, salubridade, higiene, composição determinada, especificidades, valores nutritivos, etc., divulgados como intrínsecos do produto, ou assim exigidos pela lei. Tais características, sejam elas fruto de promessas ou de imposições legais, fazem parte da expectativa do consumidor que os adquire e são, portanto, elementos essenciais à relação estabelecida, de modo que a não correspondência dessas características com a realidade dos produtos comercializados, dá lugar ao ressarcimento dos prejuízos havidos<sup>78</sup>.

---

<sup>77</sup> Victoria, María Adriana. Responsabilidad por la producción y comercialización de frutos y productos agroalimenticios en el marco de los mercados comunes, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1234 à 1265.

<sup>78</sup> *Idem supra*

### 2.1.2. ambiente e ecologia (bem jurídico)

Os termos “*environment*” e “*environnement*”, respectivamente correspondentes às versões inglesa e francesa do conceito de meio ambiente significam “entorno”, ou seja, aquilo que cerca. Essa designação reflecte a visão antropocêntrica do universo, pois o entorno teria importância enquanto algo ligado intimamente à vida no homem no meio que habita<sup>79</sup>.

A maior parte da literatura jurídica se refere ao ambiente como um bem jurídico protegido unicamente em função da sua utilidade para a humanidade, contudo, os sistemas legislativos da maior parte dos países civilizados estabelecem a protecção do ambiente propriamente dito, na qualidade de bem jurídico protegido. Diante dessa controvérsia, as disposições legais podem suplantado a doutrina, promovendo como resultado a consideração do próprio meio ambiente como um bem a proteger por si só e não somente por sua utilidade ao ser humano.

Muitas vezes alguns danos ao ambiente podem não afectar individualmente ao património, à vida, à saúde ou aos valores morais de algum indivíduo específico, mas sim afectar ao bem ambiente enquanto bem comum e colectivo. Nesses casos, existe a polémica sobre a determinação dos beneficiários da eventual indemnização, havendo, de um lado, correntes jurídicas que sustentam que esses prejuízos devem ser ressarcidos à comunidade e não individualmente aos eventuais demandantes e de outro lado, correntes favoráveis à indemnização daqueles que possam demonstrar que sofreram danos nos seus interesses, ainda que sejam derivados de um dano ambiental residual colectivo<sup>80</sup>.

O número 1 do artigo 66º da Constituição da República Portuguesa (CRP) estabelece

---

<sup>79</sup> Terra Barth, Nelson. “Meio ambiente precisa de mais que amadores”, In [http://www.ecoviagem.com.br/ecoartigos/def\\_ecoartigos.asp](http://www.ecoviagem.com.br/ecoartigos/def_ecoartigos.asp), Ed. Paula Sarcinella, 11 de fevereiro de 2003

<sup>80</sup> Bonino, Carlos. fundamentos do seu projecto de reforma constitucional espanhola C-32/94, In. Pastorino, Leonardo Fabio. “El futuro del derecho agrario. De las relaciones individuales a las relaciones colectivas”, In. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.017 à 1.027..

o direito fundamental de todos a um “ambiente de vida sadio e ecologicamente equilibrado”. O conceito de ambiente pode ser restrito ao património natural, como o “conjunto dos recursos bióticos e abióticos e a sua interacção”<sup>81</sup>, ou incluir neste conjunto, a paisagem e o património construído.

Diferentemente da generalidade dos bens jurídicos, que são interesses individuais ou da comunidade, corporizados em suportes de factos reais, o bem jurídico “**ambiente**” é um **bem social ou supra individual**, formado por **interesses difusos**, interesses gerais da sociedade. Essa característica, somada a outras diversas que particularizam o Direito do Ambiente, é ponto favorável à sua autonomização.<sup>82</sup>

Essa autonomia do Direito do Ambiente não significa, segundo a opinião de muitos autores, que dela derive uma perspectiva ecocêntrica do Ambiente, pois o reconhecimento do ambiente como direito fundamental, apresenta na maior parte dos casos, um carácter implicitamente antropocêntrico e seria esse reconhecimento que daria ensejo a toda e qualquer tutela daquele bem jurídico <sup>83</sup>. Tais visões antropocêntricas permitem que o ambiente seja tutelado não de forma absoluta, mas enquanto suas lesões sejam insuportáveis à comunidade.

Não é pacífica a determinação do conceito de meio ambiente entre os diversos sistemas jurídicos internacionais e até mesmo os doutrinantes portugueses divergem a respeito do tema. Esta divergência conceptual acarreta dificuldades ao legislador, posto que a própria protecção do bem jurídico depende da definição deste conceito, ficando também dependente, por consequência, o desenvolvimento legislativo a respeito do tema.

---

<sup>81</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 71, ressaltando que o legislador português não seguiu esta linha restritiva em relação ao conceito.

<sup>82</sup> Miranda Rodrigues, Anabela. A propósito do crime de poluição (art 279o do Código Penal). In. Direito e Justiça, vol. XII, 1988, Tomo 1, pp. 110, *apud* Figueiredo Dias. O problema da consciência da ilicitude. 1969, p. 79; e ainda p. 111, *apud* Figueiredo Dias. Sobre o papel do Direito Penal na protecção do ambiente. In. Revista do Direito e Economia, 1978, nº 1, pp. 3 e ss.

<sup>83</sup> Miranda Rodrigues, Anabela. *Op cit.*, pp. 111, *apud* Silva Dias. A estrutura dos direitos ao ambiente. p. 188; e ainda Quintela de Brito, Teresa. O crime de poluição: alguns aspectos da tutela do ambiente no Código Penal de 1995. In. Anuário de Direito do Ambiente, 1995, p. 332; e ainda p. 112

Para António Menezes Cordeiro, a continuidade da vida no planeta Terra depende de equilíbrio e de estabilidade. “Pela delicadeza, pela raridade, pelas potencialidades de evolução, pelo que significam para as gerações futuras e pela potencialidade de desfrute que traduzem para as pessoas actuais, os seres vivos e o equilíbrio donde derivam e que exprimem valem por si”<sup>84</sup>. Destarte é possível dizer que o “direito subjectivo deixa de estar conectado com a vontade ou a pessoa, para formalmente exprimir áreas de liberdade e de protecção conferidas em prol de valores” unitariamente considerados.

Segundo J. J. Gomes Canotilho<sup>85</sup>, “a ciência económica demonstra que o ambiente deixou de ser um bem “livre” (...) Há, pelo contrário, que imputar aos emissores um qualquer encargo compensatório pelo “consumo” dos bens ambientais”.

A Conferência das Nações Unidas, realizada em 1972, em Estocolmo, estabeleceu que o

*“homem tem direito ao desfrute de condições de vida adequadas, em um meio de qualidade tal que permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, tem a solene obrigação de protegê-lo para as gerações presentes e futuras, os dois aspectos do meio humano, o natural e o artificial, são essenciais para o bem-estar do homem e para que ele goze dos direitos humanos fundamentais, incluindo o direito à própria vida”*<sup>86</sup>.

Por sua vez, a constituição portuguesa trata do meio ambiente sob um prisma antropocêntrico, apresentando o direito de “todos” a um ambiente de vida humano, sadio e

---

<sup>84</sup> Menezes Cordeiro, António. Tutela do Ambiente e Direito Civil. In.. Direito do Ambiente – INA, 1994, Oeiras, pp. 377 a 396, p. 385 (sublinhado nosso).

<sup>85</sup> Gomes Canotilho, J. J.. A Responsabilidade por Danos Ambientais – Aproximação Juspublicística. In.. Direito do Ambiente – INA, Oeiras, 1994, pp. 397 a 407, p. 400 a 402

<sup>86</sup> Urueña, Maria. El derecho a un medio ambiente sano, como um derecho humano; ARIAS, Antonio Mateos Rodriguez. Derecho Penal y protección del medio ambiente

ecologicamente equilibrado como fundamento dessa defesa. Tal preceito coloca os direitos da pessoa humana no centro da protecção, dentre os quais, os direitos ao ambiente e à qualidade de vida, que devem ser preservadas, para que o ser humano possa deles desfrutar, na geração presente e nas gerações futuras.

No mesmo sentido, os conceitos estabelecidos na Lei de Bases do Ambiente, nas alíneas do número 2, do seu artigo 5º, enfatizam a visão antropocêntrica do Ambiente, definindo-o na alínea “a)”, como “o conjunto dos sistemas físicos, químicos, biológicos e suas relações e dos factores económicos, sociais e culturais, com efeito directo ou indirecto, mediato ou imediato, sobre os seres vivos e a qualidade de vida do homem”. A alínea “e)”, por sua vez, define qualidade do ambiente como “a adequabilidade de todos os seus componentes às necessidades do homem” e, finalmente, a alínea “f)”) atribui ao termo “conservação da natureza”, o sentido de “gestão da utilização humana da Natureza, de modo a viabilizar de forma perene a máxima rentabilidade compatível com a manutenção da capacidade de regeneração de todos os recursos vivos.”

Emprestando as sábias palavras de César Aznar, é possível dizer que o bem jurídico a ser protegido é

*“o desfrute do meio ambiente adequado para o desenvolvimento da pessoa e para proteger e melhorar a qualidade de vida”<sup>87</sup>.*

Também a Constituição Federal brasileira estabelece como “bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida” o “meio ambiente ecologicamente equilibrado” e impõe ao “Poder Público e à colectividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações” (artigo 225, caput). Nesse mesmo artigo, o constituinte brasileiro determinou a competência do Poder Público para “preservar a diversidade e a integridade do património genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e

---

<sup>87</sup> Lorente Aznar, Cesar J.. Empresa, derecho y medio ambiente – la responsabilidad legal empresarial por daños al medio ambiente. Barcelona, 1996, ed. J.M. Bosh, p. 18

manipulação de material genético” bem como para “controlar os riscos para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente”.

Ainda no âmbito da protecção do ambiente, mas já mais aprofundada no contexto dos OGMs, a Lei federal brasileira nº 8.974/95, de 5 de Janeiro de 1995, assentada no princípio da precaução, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização das técnicas de engenharia genética com o intuito de proteger a vida e a saúde do homem, dos animais e do meio ambiente.

No passado, essa visão antropocêntrica do mundo fundamentava toda e qualquer preocupação do homem em relação ao ambiente e à natureza, contudo, com a evolução do pensamento humano e com a percepção da vulnerabilidade dos sistemas ecológicos perante a acção do homem, a Natureza assumiu a posição de “(novo) objecto do agir humano”<sup>88</sup>. Deste modo, a protecção do Ambiente passou a ser feita não só em função dos direitos individuais, mas também pelos seus valores próprios, em si mesma e de modo autónomo.

A respeito dessa eventual autonomia do Direito do Ambiente, Maria Fernanda Palma e também Anabela M. Rodrigues lembram que o ambiente é um bem jurídico supra-individual, ou seja, que é “susceptível de protecção directa e imediata” e não só em decorrência da “protecção da vida, da saúde ou do património alheio”.<sup>89</sup>

O fundamento desta teoria é o pensamento inicialmente desenvolvido por Schopenhauer, superando o antropocentrismo de Kant e sugerindo a protecção dos valores não humanos ou que não impliquem benefícios directos ao homem. No entanto, este raciocínio não é pacificamente aceite por todos os juristas, havendo muitos que acreditam na

---

<sup>88</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, pp. 16 e 17; e bibliografia indicada, nomeadamente de Leopold, Aldo. *The Land Ethic*. In.. .A Sand County Almanac. Nova Iorque, 1949 e Amaral, Freitas do. Apresentação. In.. Direito do Ambiente. Lisboa, 1994, p. 17.

<sup>89</sup> Palma, Maria Fernanda, *Direito Penal do Ambiente*. op.cit., p. 434, justificando esse posicionamento a alínea “a)” do nº 2 do artigo 5º da LBA e no artigo 66º da CRP, destacando ainda a fundamentação da tutela penal desses valores pelo artigo 18º, nº 2 da CRP e pela sobreposição dos valores sociais aos valores individuais; no mesmo sentido, Miranda Rodrigues, Anabela. A propósito do crime de poluição (art 279º do Código Penal). In. *Direito e Justiça*, vol. XII, 1988, Tomo 1, pp. 103-143, pp. 105-110

limitação da necessidade de protecção aos bens jurídicos conexos com a preservação da vida humana<sup>90</sup>. Para adequar-se a essa nova tendência de protecção do meio ambiente pelos seus valores intrínsecos, importa ao Direito Civil apresentar meios exequíveis de proporcionar a protecção supra individual do ambiente, não só em decorrência da garantia de eventuais direitos individuais, mas também, definindo conceitos adaptados a essa nova realidade, bem como estabelecendo normas de responsabilidade, titularidade e legitimidade para os pleitos de reposições, compensações e/ou indemnizações por lesões e perigos ao bem jurídico Ambiente.

Entretanto, qualquer que seja a doutrina seguida em relação à protecção do meio ambiente, ora a antropocêntrica, que determina essa protecção em função dos benefícios que o ambiente apresenta ao homem, ora a ecocêntrica, que sugere a necessidade de protecção do ambiente pelos seus próprios valores, intrínsecos ao próprio bem jurídico ambiente, é indiscutível para todos os juristas sensatos, que essa protecção seja devida<sup>91</sup>.

### 2.1.3. dano ecológico e dano ambiental

Nas sábias palavras de António Menezes Cordeiro, “o dano poderia ser normativamente delimitado: traduziria o "*quantum*" que, tendo sido atingido, merecesse a tutela do Direito”<sup>92</sup>.

A concepção clássica do conceito de dano, no âmbito do Direito Privado, é associada ao conceito de prejuízo patrimonial individualizado ou individualizável.

---

<sup>90</sup> Palma, Maria Fernanda. Direito Penal do Ambiente. op.cit, p.434.

<sup>91</sup> Ladeira de Almeida, Maria Cecília. “A responsabilidade civil na produção de organismos geneticamente modificados”, In. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 681 à 695.

<sup>92</sup> Menezes Cordeiro, António. Tutela do Ambiente e Direito Civil. In.. Direito do Ambiente – INA, 1994, Oeiras, pp. 377 a 396, pp. 390 e 392

Em muitos casos de danos ao ambiente, esses são também condutores de danos que repercutem nos bens privados, sejam eles patrimoniais, morais ou até mesmo à saúde e à vida humana. Esses danos são em princípio ressarcíveis pelas vias clássicas do direito civil, através de acções de reparação de danos<sup>93</sup>, e os danos iniciais, incidentes sobre o meio ambiente, ganham a denominação de danos ambientais.

Contudo, em sede de Direito Ambiental, se optar pela corrente que considera o ambiente um bem jurídico supra individual, autónomo em si próprio e tutelado pela sua própria existência, em função da importância que assume, não só para as gerações presentes, mas também para as gerações futuras, os conceitos de dano ao ambiente assumem características singulares e distintas do mencionado conceito clássico de dano.

Para a compreensão do conceito de dano ao ambiente é necessário abstrair dos conceitos tradicionais e aceitar a tutela do Ambiente como um bem jurídico que vale por si só, afastando-se assim do antropocentrismo e permitindo uma análise das lesões causadas a esse bem jurídico ao qual a Constituição da República Portuguesa atribui protecção fundamental.

Apesar dessa singularidade do ambiente como bem protegido pelos seus valores próprios, não se devem olvidar os efeitos que suas lesões causam efectivamente às gerações presentes, nos seus direitos individuais ou colectivos. Esses danos ao ambiente que produzem efeitos indirectos sobre direitos individualizáveis, com reflexos directos ou indirectos na esfera patrimonial, são denominados danos ambientais.

Esses danos ambientais são tutelados de modo muito semelhante à generalidade da tutela aos demais danos previstos no Direito Civil, por terem valores calculáveis e indemnizáveis e por afectarem os patrimónios dos lesados aquando dos danos e dos agentes causadores dos danos, aquando da sua reparação.

---

<sup>93</sup> Pastorino, Leonardo Fabio. “El futuro del derecho agrario. De las relaciones individuales a las relaciones colectivas”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.017 à 1.027.

Contudo, em virtude do ambiente ter valores próprios tutelados pelo Direito Fundamental e em virtude de ser um bem jurídico supra individual, a sua protecção se desenvolveu em condições ímpares, distintas das outras formas de protecção, de modo que na década de setenta do século XX, teve origem uma tendência à autonomização dos prejuízos causados directamente ao ambiente.

Na opinião de Menezes Cordeiro<sup>94</sup>, há danos que suprimem bens ambientais, sem se repercutirem em nenhuma esfera jurídica, aos quais o autor atribui a nomenclatura de “danos ecológicos”. Esses danos também devem ser ressarcidos, ou compensados, amparados em esquemas específicos de legitimidade para pedir e de formas de reparação e indemnização. Como exemplo de um dano ecológico, o ilustre jurista cita um derrame de petróleo ocorrido em alto mar. Para alguns autores, o dano ecológico é aquele que atinge ao meio natural sem que os elementos tocados sejam objecto de direitos reais<sup>95</sup>.

Na concepção de Pedro Marchão Marques<sup>96</sup>, o bem jurídico ambiente distingue-se do bem jurídico ecologia, de maneira que o dano ambiental é aquele que lesa “os bens jurídicos concretos constitutivos do bem ambiente”, a saber, a água, o ar, o solo, ou o domínio do som, etc., enquanto, por sua vez, o dano ecológico é aquele que lesa o “bem jurídico ambiente unitariamente considerado”.

Em função dessa autonomização, o conceito de dano ecológico evoluiu, passando a designar as perturbações ao bem jurídico “ambiente”, sadio e ecologicamente equilibrado, propriamente dito e independente da violação de interesses e direitos subjectivos e

---

<sup>94</sup> Menezes Cordeiro, António. Tutela do Ambiente e Direito Civil. *In.*. Direito do Ambiente – INA, 1994, Oeiras, pp. 377 a 396, pp. 390 e 392

<sup>95</sup> Romy, Isabelle. L'eupéanisation du droit de la responsabilité civile pour les dommages de pollutions, *In.* Werro, Franz. L'eupéanisation du droit prive – vers un code civil européen? (Enseignement de 3ème cycle de Droit, 1997) Ed. Universitaires Fribourg, pp. 463 à 477.

<sup>96</sup> Marchão Marques, Pedro. Crimes Ambientais e Comportamento Omissivo. *In.* Revista do Ministério Público, A. 20, n. 77, Jan-Mar 1999, p. 105-138

individuais<sup>97</sup>.

Segundo J. J. Gomes Canotilho<sup>98</sup>, “há encargos, perturbações ou danos ambientais que não podem ser considerados “danos” segundo os esquemas da responsabilidade(...)”.

Para bem ilustrar tal afirmação, o doutrinante apresenta um quadro semiótico, onde se distinguem nove possibilidades de danos ao ambiente, de acordo com a determinação dos emissores e dos receptores dos danos<sup>99</sup>.

A seguir, enumera exemplos de cada hipótese e, por fim, coloca perguntas no sentido de individualizar os casos em que a responsabilidade civil poderia ser aplicada e os casos em que se aplicariam outras soluções, como o “imposto ecológico”, o “fundo de compensação ecológico”, os “seguros” ou as “taxas para recuperação do ambiente”, concluindo que a responsabilidade civil é apta para dirimir apenas as situações em que seja “possível determinar um comportamento (actividade) causador de danos e o universo de indivíduos lesados por esse comportamento de actividade”.

O constitucionalista apresenta, como a melhor distinção entre danos ambientais e danos ecológicos, as seguintes definições:

*“a) os danos ambientais são os danos provocados a bens jurídicos concretos através de emissões particulares ou através de um conjunto de emissões emanadas de um conjunto de fontes emissoras” ou*

---

<sup>97</sup> cfr. Caballero. Essai sur la notion juridique de nuisance. In.. LGDJ, 1981, p. 213, In Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 73

<sup>98</sup> Gomes Canotilho, J. J.. A Responsabilidade por Danos Ambientais – Aproximação Juspublicística. In.. Direito do Ambiente – INA, Oeiras, 1994, pp. 397 a 407, p. 400 a 402

<sup>99</sup> Gomes Canotilho, J. J.. A Responsabilidade por Danos Ambientais – Aproximação Juspublicística. In.. Direito do Ambiente – INA, Oeiras, 1994, pp. 398 e 399 e “Actos Autorizativos Jurídico-Públicos e Responsabilidade por Danos Ambientais”. In.. BFDUC, Vol. LXIX, Coimbra, 1993, pp. 1 a 70, pp.9 a 13

*ainda “lesões dos bens jurídicos concretos constitutivos do bem ambiente (solo, água, luz, ar)”*

*b) os danos ecológicos são lesões intensas causadas ao sistema ecológico natural sem que tenham sido violados direitos individuais”, ou ainda as “lesões do bem ambiente unitariamente considerado”*<sup>100</sup>

Na opinião de José de Sousa Cunhal Sendim, importa ainda, para que uma lesão ao ambiente seja um dano ecológico, que o bem jurídico ambiente seja o objecto do dano e que ocorra perturbação que cause a afectação da “capacidade funcional de um bem ecológico e da sua capacidade de aproveitamento humano”<sup>101</sup>.

O mesmo autor designa, por outro lado, como dano ambiental, aquele em que o ambiente é mero percurso causal do dano indirecto provocado às pessoas e aos bens individuais, a direitos subjectivos, cuja protecção não é determinada pela axiologia ambiental<sup>102</sup> e dos quais resultam direitos a indemnizações privadas, por reflexo dos direitos subjectivos, indirectamente lesados. O dano ambiental seria portanto uma alteração no ambiente que resulte em um dano a uma pessoa ou a um bem<sup>103</sup>.

A Convenção de Lugano também estabelece a distinção entre os danos ambientais e os danos ecológicos, tutelando-os separadamente, o primeiro nas alíneas “a” e “b” do nº 7 do artigo 2º e o segundo na alínea “c” do citado dispositivo e no nº 10 do mesmo artigo 2º.

Henrique Sousa Antunes envereda pela distinção fornecida pela Convenção de

---

<sup>100</sup> Gomes Canotilho, J. J.. A responsabilidade (...). *Op cit.*, p. 402 e Actos autorizativos (...). *Op cit.*, p. 15

<sup>101</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 134

<sup>102</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. *Op cit.*, pp. 133 a 136

<sup>103</sup> Romy, Isabelle. L'eupéanisation du droit de la responsabilité civile pour les dommages de pollutions, In. Werro, Franz. L'eupéanisation du droit prive – vers un code civil eupéen? (Enseignement de 3ème cycle de Droit, 1997) Ed. Universitaires Fribourg, pp. 463 à 477.

Lugano, entre os danos ecológicos resultantes de uma modificação do ambiente (artigo 2º, nº 7, al. c), que causa prejuízo “às qualidades dos seus componentes abióticos e bióticos (como a água, o ar, o solo, a fauna e a flora), aos bens que compõem a nossa “herança cultural” e ainda aos aspectos característicos da paisagem (artigo 2º, nº 10), com independência da lesão de bens ou posições jurídicas individuais (danos ao ambiente ou, com alusão concreta ao património natural, danos ecológicos)” e os prejuízos “causados a pessoas e bens (artigo 2º, nº 7, als. a) e b)), por actividades perigosas, através do ambiente”<sup>104</sup>, argumentando que o legislador da LBA portuguesa pretendia, no texto do artigo 41º daquela lei, abranger os dois tipos de danos e não somente os “danos no ambiente”, como expressamente refere a lei. No entanto, o mestre aceita a hipótese de reparação de ambos os danos, sendo aplicado para a reparação dos danos ao bem ecológico o “recurso à responsabilidade jurídico privada”, pelo apelidado “efeito de boleia”, que também refere José de Sousa Cunhal Sendim, na sua obra já citada.

Com opinião diversa, o jurista brasileiro Nelson de Freitas Porfírio Júnior<sup>105</sup> define o dano ecológico como “uma espécie do dano ambiental, que considera apenas as lesões causadas aos elementos naturais do meio ambiente, ainda que estas não resultem necessariamente em prejuízos patrimoniais directos ou indirectos”, ou ainda “aquele que causa lesão ao conjunto dos elementos de um sistema e que, por seu carácter indirecto e difuso, não permite, enquanto tal, dar ensejo a algum direito à reparação”.

F. Caballero define como

*“dano ecológico todo dano causado directamente ao ambiente enquanto tal, independentemente de suas repercussões sobre as pessoas ou bens”*<sup>106</sup>.

---

<sup>104</sup> Sousa Antunes, Henrique. Ambiente e responsabilidade civil. In.. Estudos de Direito do Ambiente, Publicações Universidade Católica, Porto, 2003, pp. 172 e 173

<sup>105</sup> Freitas Porfírio Júnior, Nelson de. Responsabilidade do Estado em face do dano ambiental. Malheiros, São Paulo, p. 50

<sup>106</sup> idem supra

Michel Prieur, por sua vez, conclui que

*“o dano ecológico propriamente dito seria aquele sofrido pelo meio natural em seus elementos não apropriados e não apropriáveis e que afecta o equilíbrio ecológico enquanto património colectivo.”*<sup>107</sup>

Marcel Sousse, a seu turno, acredita que o dano ecológico não pode ser indemnizável

*“à luz das regras comuns de responsabilidade, já que não se trata de dano pessoal, pois afecta bens que, por definição, não pertencem a ninguém, mas a todos(…)”*<sup>108</sup>.

Patrick Girod diz que o dano ecológico se individualiza pelo facto das suas vítimas não serem somente

*“aquelas que sofrem um prejuízo directo em seus bens ou sua pessoa, mas também o conjunto da colectividade, que tem interesse na salvaguarda do património ecológico”*<sup>109</sup>.

O jurista argentino Carlos María Clerc ensina que no âmbito do Direito Ambiental, não são protegidas apenas

*“as pretensões baseadas na violação de direitos subjectivos, mas também os denominados*

---

<sup>107</sup> Prieur, Michel. Droit de l'Environnement, 3a. ed., p. 843, *Apud* Freitas Porfírio Júnior, Nelson de. Responsabilidade do Estado(...), pp. 50 e 51

<sup>108</sup> Sousse, Marcel. La notion de réparation de dommages en Droit Administratif Français, pp. 382 a 385 *Apud* Freitas Porfírio Júnior, Nelson de. Responsabilidade do Estado, pp. 52 e 53

<sup>109</sup> Prieur, Michel. *Op cit.*, p. 50

*“interesses legítimos” (que seriam aqueles em que a norma protege o interesse do indivíduo em virtude ou em razão de sua coincidência com o interesse geral), incluindo também os chamados “interesses difusos””<sup>110</sup>.*

Ainda que haja controvérsias a respeito dos conceitos de danos ecológicos e danos ambientais, sabe-se que, de um modo geral, ambos se relacionam com a alteração de uma realidade favorável que é alterada pela influência humana, tornando-a degradada. Contudo, esta visão empírica não é suficiente para determinar os limites dos ressarcimentos, dos danos próprios ao ambiente e nem dos danos resultantes daqueles<sup>111</sup>, nomeadamente porque o dano ao ambiente tem efeito directo e indirecto (por repercussão), na medida em que lesam directa ou primariamente elementos naturais e indirecta ou secundariamente (“por ricochete”) direitos individuais<sup>112</sup>.

Considerando que “os seres vivos e o equilíbrio donde derivam e que exprimem valem por si”, Menezes Cordeiro<sup>113</sup> afirma que o “próprio direito subjectivo deixaria de estar conectado com a vontade ou a pessoa para, formalmente, exprimir áreas de liberdade e de protecção conferidas em prol de valores”, sendo um dos principais papéis do Direito Civil na tutela do Ambiente, fundado no princípio da liberdade, a possibilidade de qualquer particular e inclusive as associações de defesa do Ambiente, intervirem em questões ambientais.

Assim como a legitimidade para a tutela ambiental, na esfera do direito privado, é atribuída a particulares, em relação aos direitos subjectivos concedidos aos cidadãos, Menezes

---

<sup>110</sup> Clerc, Carlos María. La responsabilidad en el Derecho Ambiental. *In.*. Eduardo A. Pigretti, Beatriz S. Krom, Dino Luís Bellorio et alii, La responsabilidad por Daño Ambiental, p. 79 *Apud* Freitas Porfírio Júnior, Nelson de. Responsabilidade do Estado, p. 52

<sup>111</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 72

<sup>112</sup> Freitas Porfírio Júnior, Nelson de. *Op. cit.* p. 52

<sup>113</sup> Menezes Cordeiro, António. Tutela do Ambiente e Direito Civil. *In.*. Direito do Ambiente – INA, 1994, Oeiras, pp. 383 e 385

Cordeiro indica <sup>114</sup> que a respectiva atribuição da legitimidade para a tutela do ambiente propriamente dito foi feita pelos n.ºs 4 e 5 do artigo 40.º da Lei 11/87 (LBA).

Por outro lado, Vasco Pereira da Silva, a respeito dos “embargos administrativos” previstos na LBA, entende que tal deve corresponder “a um meio contencioso pré existente, de forma a garantir a imediata tutela dos direitos subjectivos no domínio do ambiente”<sup>115</sup>, em uma relação jurídica conformado pelo direito fundamental ao ambiente, por meio de uma tutela provisória ou cautelar, em contencioso do processo civil.

A respeito do meio contencioso pré existente, Freitas do Amaral e Gomes Canotilho<sup>116</sup> indicam o artigo 412.º do CPC, que regula os “embargos de obra nova”, como um instrumento adequado para “reconduzir o meio processual de defesa do ambiente”, dos embargos administrativos previstos na LBA.

Vale lembrar, como o faz Vasco Pereira da Silva<sup>117</sup>, que os embargos do ambiente tutelam direitos subjectivos e não direitos reais como o faz o instrumento do CPC e que aqueles direitos subjectivos são relativos e inseridos em relações de tipo obrigacional, sendo necessário proceder às indispensáveis adaptações.

Apesar do autor constitucionalista<sup>118</sup> reconhecer que é “uma opinião quase unânime aquela que considera os danos ecológicos como insusceptíveis de indemnização segundo os mecanismos da responsabilidade individual”, por estarem unicamente amparados pelo

---

<sup>114</sup> Menezes Cordeiro, António. Tutela do Ambiente e Direito Civil. *In.*. Direito do Ambiente – INA, 1994, Oeiras, p. 392

<sup>115</sup> Pereira da Silva, Vasco. Os denominados embargos administrativos em matéria de ambiente. *In.*. Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente, Separata dos n.ºs 5/6, Jun/Dez, 1996, pp. 206 e 207 e nota 24

<sup>116</sup> Amaral, Freitas. Lei de Bases do Ambiente e L. das A. de Direito do A.. *In.*. Direito do Ambiente. p. 371; Gomes Canotilho, J. J.. Relações jurídicas poligonais, ponderação ecológica de bens e controlo judicial preventivo. *In.*. Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente, n.º 1, Junho de 1994, pp. 55 e ss.

<sup>117</sup> Pereira da Silva, Vasco. Os denominados embargos administrativos em matéria de ambiente. *In.*. Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente, Separata dos n.ºs 5/6, Jun/Dez, 1996, p. 209

<sup>118</sup> Gomes Canotilho, J. J.. A Responsabilidade por Danos Ambientais – Aproximação Juspublicística. *In.*. Direito do Ambiente – INA, Oeiras, 1994, pp. 402 a 404 e “Actos Autorizativos Jurídico-Públicos e Responsabilidade por Danos Ambientais”. *In.*. BFDUC, Vol. LXIX, Coimbra, 1993, p. 15

“interesse global de defesa do ambiente”, acredita que, pelo menos, “quando se verificar a causação de um dano na propriedade de um particular que, simultaneamente, constitua uma agressão ao ambiente e qualidade de vida, este tem direito de recuperar a expensas do lesante a situação ambiental”.

Para o autor, a perspectiva da juspublicística ambiental, nomeadamente a italiana, classifica o bem ambiente como um bem público e os danos ao ambiente como “danos públicos ambientais”, a serem protegidos pelo “Estado e pelos entes públicos”<sup>119</sup>, sendo inadmissíveis as pretensões indemnizatórias individuais decorrentes daqueles danos.

Entretanto, em função da legislação portuguesa elevar o direito do ambiente ao status de direito fundamental, conclui o autor ser possível, mediante a verificação de certos pressupostos, reconhecer a possibilidade de indemnização de danos ecológicos consubstanciados na “alteração, destruição ou deterioração do bem ambiente unitariamente compreendido, e especificamente incidente no modo de ser e estar ambiental jurídico-constitucionalmente protegido”.

Dentre os pressupostos para tanto, o autor menciona a “distinção entre a possibilidade de indemnização de danos ecológicos e ressarcimento de danos de que resultou a morte, a violação da integridade física e perdas ou prejuízos na propriedade mobiliária ou imobiliária.”

De acordo com o Direito português, a competência para apreciar matérias de violação de interesses difusos, nomeadamente relativos à protecção do ambiente e do consumidor, é, em regra geral, dos tribunais judiciais, excepto nos casos em que a causadora da lesão do direito seja a Administração Pública ou um dos seus órgãos, no exercício das suas funções, caso em que a competência passa a ser dos tribunais administrativos.

Em alguns casos, é possível cumular a responsabilidade do particular com a do

---

<sup>119</sup> Gomes Canotilho, J. J.. Actos autorizativos (...). *Op cit.* p. 14 e Menezes Cordeiro, António. Tutela do Ambiente e Direito Civil. *In.* Direito do Ambiente – INA, 1994, Oeiras, p. 385

Estado, na autoria de alguns danos ao ambiente e, portanto, passam a ser competentes, para cada acção, o tribunal correspondente. Nesse sentido, pronunciou-se a Procuradoria Geral da República, em uma acção cujo objecto fora a reparação dos danos em função da extracção de areias na faixa costeira da Ilha da Madeira, actividade sujeita “a autorização da entidade com jurisdição na área do domínio público do Estado”<sup>120</sup>.

## **2.2.risco**

O risco é a probabilidade de ocorrer um efeito adverso em decorrência de uma determinada actividade ou da utilização de um determinado produto. Sabendo-se que o risco zero é uma utopia, é conveniente e necessário efectuar a sua gestão e, sobretudo, a prevenção desses riscos, considerando, em um contexto democrático, a sua delimitação e aceitação desses riscos, que deve decorrer de um consenso social<sup>121</sup>.

Na agricultura por exemplo, as tecnologias mecânicas, químicas e da nova revolução da biotecnologia ou da engenharia genética permitem ao agricultor responder directamente e de um modo personalizado às demandas das indústrias de transformação e dos consumidores. Contudo, se por um lado as tecnologias permitem que o agricultor possa personalizar a sua produção, por outro lado elas provocam um incremento dos riscos para a qualidade ambiental

---

<sup>120</sup> Parecer da P.G.R. de 11-2-1983 – Data de Publicação: (20-Set-1996) Extracção de areias – Procuradoria Geral da República – “(...) VI – Os danos causados ao ambiente e aos recursos ambientais pela extracção de areias (...) podem determinar a responsabilidade civil extracontratual dos autores dos actos ou factos da extracção, assim como do Estado e dos titulares dos órgãos e agentes a quem compete (...) a fiscalização e o licenciamento daquelas actividades, e um direito de indemnização a favor do lesado, nos termos aplicáveis dos artigos 22º, 52º, nº 3, 3 66º da Constituição, 483º e seguintes do Código Civil e 40º e seguintes da Lei nº 11/87, de 7 de Abril.”

<sup>121</sup> A. Faciano, Luis. “La función del jus. Agrarista en materia de bioseguridad”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 473 à 485.

e para a saúde humana<sup>122</sup>, que exige do Direito, uma dinâmica de adaptação das normas jurídicas às novas formas de produção agrícola tecnológica<sup>123</sup>.

A aceitação dessas técnicas revolucionárias pressupõe a percepção social da evolução dos riscos a elas inerentes, de modo que se deve conciliar o nível de conhecimento público desses riscos e o grau de aceitação assumido, que varia de acordo com diversos factores: o grau de educação das pessoas; o nível de avanço das tecnologias; as suas possibilidades de aplicação e os preços que tenham tais avanços tecnológicos<sup>124</sup>.

No Brasil por exemplo, até ao final do ano de 2002, somente 37 por cento da população já tinha ouvido falar de organismos geneticamente modificados (OGMs), ou transgênicos. Considerando a hipótese dessas pessoas poderem escolher os alimentos que consomem, 71 por cento dessas pessoas prefeririam consumir alimentos que não contivessem OGMs<sup>125</sup>.

Para a maior parte dos países em desenvolvimento, esses eventuais riscos apresentam uma importância mínima, quando comparados com o interesse social de obter alimento em quantidade e qualidade capazes de suplantar a fome das gerações presentes<sup>126</sup>

Diante do incremento dos riscos gerado pelos avanços da biotecnologia, um fortalecimento da intervenção do sector público se faz necessário, com o fim de assegurar o

---

<sup>122</sup> Cara Fuentes, Elena Isabel. “Riesgo y derecho comunitario: modificaciones genéticas en el ámbito de lo agrícola”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp.207 à 217.

<sup>123</sup> Cazorla González, María José. “Variedades vegetales transgénicas: control de riesgos y responsabilidad ante futuros daños”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 251 à 266.

<sup>124</sup> Mellado Ruiz, Lorenzo. “El debate público sobre la biotecnología: necesidad de nuevos planteamientos de valoración y asunción de exigencias por la Unión Europea”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 879 à 895.

<sup>125</sup> F. Carvalho, Vininha. “Pesquisa do Ibope revela que 71% dos brasileiros rejeitam transgênicos”, *In*. [http://www.ecoviagem.com.br/fiquepordentro/def\\_fiquepordentro.asp](http://www.ecoviagem.com.br/fiquepordentro/def_fiquepordentro.asp), 13 de fevereiro de 2003, segundo “Assessoria de Imprensa Carlos Tautz”, segundo “Ibope” (“Instituto Brasileiro de Pesquisas e Estatísticas”) estudo de dezembro de 2002.

<sup>126</sup> A. Faciano, Luis. “La función del jus. Agrarista en materia de bioseguridad”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 473 à 485.

interesse público de prevenir e de reduzir esses riscos.

### 2.2.1. risco do desenvolvimento

A conformidade aos requisitos gerais de segurança de um produto somente pode ser avaliada em função dos conhecimentos técnicos e científicos existentes no momento da colocação do produto no mercado.

Denominam-se riscos do desenvolvimento, aqueles que não podem ser cientificamente detectados, por inexistência de condições técnicas capazes de identificarem o defeito, no momento da introdução do produto no mercado.

Os cientistas sabem o que sabem, mas ignoram o que não sabem, de modo que a ausência de conhecimento de perigo não se pode confundir com a ausência de perigo.

Entende-se por risco do desenvolvimento os defeitos que os produtos ou serviços venham a apresentar posteriormente à sua colocação em circulação, mas cuja existência não podia ser detectada à época da sua colocação no mercado, por não existirem, àquele momento, meios científicos ou técnicos capazes de detectar a existência de tais defeitos<sup>127</sup>. Tal situação é também chamada de “estado da técnica” ou “estado da arte”.

O número 2 do artigo 6º da Directiva 85/374/CEE, do Conselho das Comunidades

---

<sup>127</sup>Larrubia de Rojas, Maria Dolores. “La responsabilidad por producto en el sector agrario”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 703 à 707; e Ladeira de Almeida, Maria Cecília. “A responsabilidade civil na produção de organismos geneticamente modificados”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 681 à 695.

Europeias, de 25 de Junho de 1985, estabelece que:

*“Artigo 6º - (...) 2. Um produto não pode ser considerado defeituoso pelo simples facto de um produto mais aperfeiçoado Ter sido posto posteriormente em circulação.”*

Tal significa que a medida da segurança que cada produto deve apresentar não depende dos demais produtos similares que venham a ser produzidos posteriormente, mas da segurança necessária para não causar danos pelo uso normal e esperado do produto. Ainda em respeito a tal dispositivo, seria dispensável o termo “posteriormente”, pois, ainda que algum produto com nível de segurança superior tenha sido lançado anteriormente a outro que venha a ser lançado, aquele nível superior não deve condicionar o nível de segurança do que venha a ser lançado posteriormente, pois o padrão de segurança continuará a ser aquele que, em uso normal do produto, não ofereça perigo de dano ao consumidor<sup>128</sup>.

No entanto, a partir do momento em que se constate que um produto oferece verdadeiramente um risco ao consumidor, esse produto deverá ser retirado do mercado, em qualquer fase da sua distribuição<sup>129</sup>.

Em função da aplicação do princípio da precaução contra essa deficiência tecnológica dos diagnósticos dos defeitos e dos perigos dos OGMs, e da consequente dificuldade da avaliação dos seus perigos, muitas moratórias têm sido solicitadas<sup>130</sup>,

---

<sup>128</sup> Silva Campos, Carlos da. A responsabilidade do produtor pelos danos causados por produtos defeituosos. *In.* Estudos, Instituto Nacional de Defesa do Consumidor, Vol. 8, Lisboa, Abril de 1988, p. 5

<sup>129</sup> Victoria, María Adriana. Responsabilidad por la producción y comercialización de frutos y productos agroalimenticios en el marco de los mercados comunes, *In.* Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1234 à 1265.

<sup>130</sup> Damián Tellez de Peralta, José. La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis, *In.* Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 1.191 à 1.226 y Victoria, María Adriana. Responsabilidad por la producción y comercialización de frutos y productos agroalimenticios en el marco de los mercados comunes, *In.* Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 1234 à 1265.

resultando em uma **verdadeira oposição do princípio da precaução ao chamado risco do desenvolvimento**.

Há algumas figuras que derivam da evolução, ou ainda da distorção do conceito de risco do desenvolvimento. Nos casos em que um defeito for detectável, mas não houverem medidas conhecidas para o sanar, ou ainda quando o defeito for detectável e sanável, mas as técnicas para saná-lo não se encontrem ao alcance do produtor, não se pode dizer que há risco do desenvolvimento.

Para cada situação especificamente mencionada, os critérios para eventuais exclusões de responsabilidades poderão ser distintos, não seguindo obrigatoriamente os princípios aplicáveis aos casos de risco do desenvolvimento, contudo, para que se caracterize um risco do desenvolvimento, é necessário que se utilizem todos os melhores padrões de segurança existentes no momento da colocação do produto no mercado<sup>131</sup>.

### 2.2.2. princípio da precaução

Dentre os inúmeros impactos que se imaginam possíveis ao ambiente e aos seres humanos em decorrência da utilização dos OGMs, de formas directa e indirecta, alguns poderiam adquirir proporções sem medidas e sobretudo irreversíveis.

---

<sup>131</sup> Acórdão do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias de 29 de Maio de 1997, C-300/95, Comissão c. Reino Unido.

Diante dessas possíveis irreversibilidades, importa mais do que o ressarcimento dos eventuais danos, precaver-se para que esses danos imagináveis e milhares de outros, inimagináveis, não cheguem nunca a ocorrer<sup>132</sup>.

O princípio fundamental da grande maioria das normas jurídicas relacionadas à segurança no âmbito da biotecnologia, nomeadamente com OGMs e seus derivados, seja em matéria de investigação, de manipulação, de uso, de transporte, de liberação no meio ambiente, de movimentos fronteiriços ou de etiquetado, é o princípio da precaução<sup>133</sup>.

O princípio da precaução, surgido na Alemanha nos anos 70, determina que ainda que na ausência de evidências científicas concretas, sejam adoptadas medidas efectivas e proporcionadas, visando a prevenir riscos de danos graves e irreversíveis ao ambiente.

Esse princípio, que se desenvolveu a partir da Convenção do Rio de Janeiro Sobre a Biodiversidade, estabelece que a “simples ameaça de redução ou perda substancial da diversidade biológica” é suficiente para a adopção de “medidas destinadas a evitar ou reduzir ao mínimo essa ameaça”<sup>134</sup>. O princípio também fez parte dos assuntos abordados na Convenção de Bases das Nações Unidas, de Nova York, em 1992, na Convenção de Oslo e de Paris, de Setembro de 1992 e no artigo 130 R do Tratado de Roma, modificado pelo Tratado Sobre a União Europeia.

O princípio da precaução é em matéria de direito ambiental, a verdadeira negação da teoria do risco do desenvolvimento, pois segundo aquele princípio,

*“a ausência de certezas, decorrente do desconhecimento técnico e científico do momento da*

---

<sup>132</sup> Ladeira de Almeida, Maria Cecília. “A responsabilidade civil na produção de organismos geneticamente modificados”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 681 à 695.

<sup>133</sup> Alpízar Rodríguez, Ruth. “La biotecnología y sus repercusiones: Posiciones y perspectivas en matéria agropecuária”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 29 à 50.

<sup>134</sup> A. Faciano, Luis. “La función del jus. Agrarista en materia de bioseguridad”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 473 à 485.

*colocação do produto no mercado não deve retardar a adopção de medidas efectivas e proporcionadas, que visem a prevenir os riscos de danos graves e irreversíveis ao ambiente, a um custo economicamente aceitável”*<sup>135</sup>.

Esse princípio inspirou a Lei nº 6.938/81, que dispõe sobre a Política Ambiental brasileira e determina a responsabilidade pelo perigo causado ao meio ambiente. Essa responsabilidade de prevenir é também fortalecida na sentença da Justiça Federal, no decurso da Acção Cautelar Inominada do Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor contra a União Federal, pleiteando uma moratória ao plantio de soja geneticamente modificada (“round-up ready”) “até à realização do EIA”:

*“Não é preciso que se tenha prova científica absoluta de que ocorrerá um dano ambiental. Basta o risco de que o dano seja irreversível ou grave para que não se deixe para depois as medidas efectivas de protecção ao ambiente. Existindo dúvida” ... “a solução deve ser favorável ao ambiente e não a favor do lucro imediato – por mais atraente que seja para as gerações presentes...”*

Segundo o princípio da precaução, as autoridades administrativas devem aplicar técnicas preventivas para evitar o dano temido, o dano que o risco anuncia. Contudo, ainda mais do que prevenir e evitar um dano esperado, o princípio da precaução procura evitar o aparecimento do próprio risco, do próprio dano inesperado. **O princípio da precaução vai**

---

<sup>135</sup> Rouyère, Aude. La responsabilité civile en matière de risques sanitaires - audaces et concessions des textes européens, *In. Revue européenne de droit de l’environnement*, 1998, nº 4, pp. 399 à 414 ; Boudant, Joël. Principe de précaution et risque: l’exemple des ogm, *In. Revue européenne de droit de l’environnement*, 1998, nº 4, pp. 415 à 433.

além do risco previsível combatido pela prevenção, pois **determina a aplicação de medidas quando o risco nem sequer é previsível**<sup>136</sup>.

Tal princípio é a base fundamental da chamada "cláusula de salvaguarda" aplicada no Direito Comunitário Europeu, que até a aprovação da Directiva 2001/18/CE, do Parlamento e do Conselho, de 12 de Março de 2001, bem como dos Regulamentos (CE) 1829/2003 e 1820/2003 também do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Setembro de 2003, permitiu aos Estados Membros restringir ou suspender a comercialização de determinados produtos, desde que fosse demonstrada a existência de indícios de riscos que justifiquem tal medida. Actualmente tal proibição por parte dos Estados Membros não é possível e o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias já decidiu contrariamente aos países que não respeitaram o prazo para a transposição de tais determinações comunitárias<sup>137</sup>.

Os defensores do princípio da precaução sustentam que a sua aplicação é essencial para reforçar os interesses sociais colectivos contra a pressão dos interesses económicos individuais. Os seus críticos, por outro ângulo, acusam o princípio de travar os avanços da investigação científica, sendo contrário à ideia de progresso<sup>138</sup>.

Porém, a aplicação prática desse princípio envolve certas dificuldades, pois se já não é tão fácil apreciar quais são todos os meios científicos disponíveis no momento de posta em circulação de um produto, é ainda mais difícil determinar o que seria, para fins de atribuição

---

<sup>136</sup> Martin, J. Précaution et évolution du droit, D., p. 301, *In* Schamps, Geneviève. La mise en danger: un concept fondateur d'un principe général de responsabilité civile sans faute distinct de son acceptation en droit pénal, *In*. Werro, Franz. L'eupéanisation du droit prive – vers un code civil européen? (Enseignement de 3ème cycle de Droit, 1997) Ed. Universitaires Fribourg, pp. 421 à 445.

<sup>137</sup> Ac. da Quarta Secção do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias de 15 de Julho de 2004, no processo C-420/03 Comissão das Comunidades Europeias contra República Federal da Alemanha – JO C 275 de 15.11.2003 e outros.

<sup>138</sup> A. Faciano, Luis. “La función del jus. Agrarista en materia de bioseguridad”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 473 à 485.

rigorosa dos conceitos para uso no contencioso, o risco de danos graves e irreversíveis ao ambiente<sup>139</sup>.

### 2.2.3. actividades ou produtos perigosos

Alguns produtos e algumas actividades apresentam, por sua natureza, uma elevada probabilidade de provocar danos<sup>140</sup>. São portanto perigosos e apresentam riscos aos consumidores, a terceiros e ao ambiente. Essa perigosidade inerente é a base da teoria do risco na responsabilidade civil<sup>141</sup>.

Nesse âmbito, a Lei de Bases do Ambiente portuguesa (LBA) cumpre o seu papel, prevendo no nº 1 do seu artigo 41º, a responsabilidade objectiva dos agentes causadores de danos no ambiente, quando os facto causador da lesão envolva acções perigosas:

*“(…) 1. Existe obrigação de indemnizar, independentemente de culpa, sempre que o agente tenha causado danos significativos no ambiente, em virtude duma acção especialmente perigosa, muito embora com respeito do normativo aplicável. (...)”*

---

<sup>139</sup> Rouyère, Aude. La responsabilité civile en matière de risques sanitaires - audaces et concessions des textes européens, *In. Revue européenne de droit de l'environnement*, 1998, nº 4, pp. 399 à 414

<sup>140</sup> Schamps, Geneviève. La mise en danger: un concept fondateur d'un principe général de responsabilité civile sans faute distinct de son acceptation en droit pénal, *In. Werro, Franz. L'eupéanisation du droit privé – vers un code civil européen? (Enseignement de 3ème cycle de Droit, 1997) Ed. Universitaires Fribourg*, pp. 421 à 445.

<sup>141</sup> Victoria, María Adriana. Responsabilidad por la producción y comercialización de frutos y productos agroalimenticios en el marco de los mercados comunes, *In. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU)*, pp. 1234 à 1265.

Tal dispositivo legal dispensa não só a culpa ou dolo do agente, criando uma responsabilidade objectiva, mas também exclui o requisito da ilicitude, necessário no âmbito da responsabilidade civil prevista no CC.

A Convenção de Lugano, assinada pelo Conselho da Europa em 21 de Junho de 1993, define como actividades perigosas as que “*envolvam substâncias perigosas, ou microorganismos e organismos geneticamente modificados...*”. Considera-se substância perigosa “*qualquer substância que constitua um risco significativo para o indivíduo, o ambiente e a propriedade*”.

Segundo o conceito jurídico, os OGMs são organismos perigosos, donde se conclui serem aplicáveis os sistemas de responsabilidade sem culpa, de responsabilidade objectiva do produtor pelos riscos que aqueles organismos ofereçam e pelos danos que eventualmente causem aos consumidores ou a terceiros.

O produtor deve garantir que o consumidor tenha conhecimento desse risco inerente ao produto, de acordo com os conhecimentos científicos existentes no momento da colocação em circulação do produto.

## **2ª PARTE**

### **RESPONSABILIDADE CIVIL**

#### **OGMs**

Para todo estudo que envolva o tema da responsabilidade civil convém abordar as distinções entre responsabilidade contratual e responsabilidade extracontratual. Na responsabilidade contratual, o elemento da culpa

*“supõe uma obrigação concreta, preexistente, formada pela convenção das partes e que resulta violada por uma delas”.*

Já a culpa contratual

*“é independente de uma obrigação preexistente e não consiste na violação de uma obrigação concreta, mas sim em um dever genérico de não lesar”<sup>142</sup>.*

Embora a responsabilidade contratual derive do contrato e a extracontratual derive da Lei, ambas dão ensejo a indemnizações pelos danos que produzam.

Quando se fala de danos ocasionados por produtos, convém verificar se se trata de aplicação dos princípios da responsabilidade contratual ou da extracontratual. Aquela será a responsabilidade do vendedor/fabricante por incumprimento da obrigação tácita de garantia e esta será objectiva, derivada do risco ou vício da coisa<sup>143</sup>.

Havendo razões e fundamentos para ambas acções, contratual e extracontratual, há diferentes correntes na doutrina e na jurisprudência internacionais no que se refere à prioridade da eleição da acção adequada, sendo certo e indiscutível porém, que importa absolutamente evitar a duplicidade das indemnizações. Conforme cada corrente, pode ser

---

<sup>142</sup> Moltini, Patricia; Victoria, María Adriana. Responsabilidad ocasionada por productos transgénicos, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1334 à 1344.

<sup>143</sup> Victoria, María Adriana. Producción y comercialización agroalimentaria: gestión de calidad y control en el mercosur. rol de las empresas, consumidores, ong y el estado, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 1287 à 1309.

dada prioridade à aplicação da responsabilidade extracontratual; pode ser dada prioridade à responsabilidade contratual, excluindo-se a extracontratual; pode o demandante optar por uma das duas ou ainda fornecer os dados ao juiz e deixar ao seu critério a determinação da acção mais adequada (“*iura novat curia*” e “*frei revisions praxis*”)<sup>144</sup>.

Embora a violação de um contrato, ainda que involuntária, poderá sempre ser sancionada por uma responsabilidade, também contratual<sup>145</sup>, convém verificar, em cada sistema legislativo nacional, se as obrigações derivadas do incumprimento contratual excluem as derivadas do incumprimento extracontratual, ou vice-versa.

Na legislação portuguesa, os marcos de separação dos regimes contratual e extracontratual encontram-se no Código Civil, arts. 562 e ss. Os prazos prescritivos diferem enormemente, sendo para o regime contratual de 20 anos e para o extra-contratual de três anos<sup>146</sup>.

No âmbito do direito francês, no que se refere às obrigações do produtor, a sua responsabilidade de indemnizar em função dos vícios dos seus produtos pode ser invocada não somente por aqueles que tenham desenvolvido relações directas com o produtor, mas também por qualquer comprador posterior do mencionado produto<sup>147</sup>.

Importa também considerar se as obrigações em cada caso são de meio ou de resultado. Foi a jurisprudência francesa, mais especificamente no caso Mercier de 20 de Maio de 1936, que introduziu no meio jurídico o tema da distinção essencial entre as obrigações de meio e as de resultado.

---

<sup>144</sup> Damián Tellez de Peralta, José. “La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.191 à 1.226.

<sup>145</sup> Álvaro Dias, João. “Responsabilidade civil médica – brevíssimas considerações”, *In*. Boletim da Ordem dos Advogados, n° 23, Nov.Dez/2002.

<sup>146</sup> *Idem supra*.

<sup>147</sup> Hahn, Anne-Catherine. L'Ébauche d'un droit européen de la responsabilité civile, *In*. Werro, Franz. L'europeanisation du droit prive – vers un code civil européen? (Enseignement de 3ème cycle de Droit, 1997) Ed. Universitaires Fribourg, pp. 397 à 419.

Na venda de sementes a obrigação que existe é de resultados, pois o agricultor, ao comprar as sementes, acredita que os resultados prometidos por ocasião da sua venda se realizarão. A responsabilidade surgirá, portanto, se tal resultado não se observar, desde que o agricultor empregue as sementes da forma indicada pelo vendedor e utilize os procedimentos normalmente utilizados por pessoas do mesmo meio profissional. Vale dizer que mesmo os vícios eventualmente ocultos e desconhecidos pelo vendedor dão ensejo à responsabilidade. No entanto, ainda que o agricultor respeite a forma de emprego e os procedimentos correctos, o caso fortuito, ou a força maior poderão excluir a responsabilidade, cabendo contudo ao demandado, provar a ocorrência desses excludentes e também da eventual culpa exclusiva do agricultor<sup>148</sup>.

As sementes defeituosas podem também causar danos ou riscos a terceiros, que não tenham participado de relações contratuais envolvendo esses produtos. Esses lesados têm também direito à correspondente indemnização. Além disso, a simples existência de um contrato entre as partes não exclui obrigatoriamente a responsabilidade aquiliana ou extracontratual. Nos domínios da responsabilidade aquiliana e sem menosprezar o facto desse ser um sistema fundamentado na culpa, verifica-se que a jurisprudência tem demonstrado alguma tendência à objectivação também da responsabilidade extracontratual<sup>149</sup>. Dentre os factores que justificam essa tendência destacam-se a dificuldade dos lesados em provar a culpa das empresas (produtoras, distribuidoras, importadoras, ou comercializadoras das sementes); a desigualdade de posições entre essas empresas e as vítimas dos danos ou riscos; e a necessidade de garantir a reparação desses prejuízos ou riscos sofridos pelas vítimas.

Por outro lado, para a definição das obrigações da relação, bem como da eventual solidariedade da responsabilidade dos envolvidos, é necessário verificar se a aquisição das sementes constituiu uma compra e venda civil, ou mercantil. Também importa notar que no caso de sementes defeituosas, o prejuízo não se limita somente ao valor do contrato de

---

<sup>148</sup> Damián Tellez de Peralta, José. “La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.191 à 1.226.

<sup>149</sup> Quesada, Moreno y Trujillo, Bustos. “Derecho civil patrimonial, concepto y normativa básica, 2ª ed. Granada, Comares, 1995, *In*. Damián Tellez de Peralta, José. “La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 1.191 à 1.226.

compra e venda, pois o lucro que o agricultor estimava obter é ilibado pelo defeito do produto, pelo incumprimento parcial da obrigação<sup>150</sup>.

A obrigação é de resultado, pois a venda da semente se faz associada à publicidade dos frutos que delas seriam derivados. Contudo, a prova do defeito da semente deve ser feita pelo agricultor e este deve demonstrar que o produto apresentaria o defeito se fosse utilizado por outra pessoa razoável do mesmo sector, sendo evidente que não haverá lugar à responsabilidade do produtor ou do comerciante das sementes se o procedimento de cultivo da semente não for o correcto e esperado<sup>151</sup>.

---

<sup>150</sup> Damián Tellez de Peralta, José. “La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.191 à 1.226.

<sup>151</sup> Damián Tellez de Peralta, José. “La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 1.191 à 1.226.

## CAPÍTULO III

### RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO

A questão da responsabilidade, tratada pela primeira vez no Código de Hammurabi, em 1750 a.C., é a base do direito das obrigações e da vida social.

Nas origens da sua história, a responsabilidade tinha um carácter colectivo, objectivo e penal, com o direito de vingança da vítima; evolui para a composição das partes, primeiramente voluntária e posteriormente obrigatória; tornou-se individual, subjectiva e civil; com o iluminismo codificou-se, consagrando o princípio da culpa como seu fundamento e passou a ser valorada pela dimensão económica, de acordo com a doutrina do “*laissez faire*”. Contudo, essa prioridade ao desenvolvimento económico resultou numa notável evolução industrial, que trouxe consigo um aumento assustador do número de eventos danosos. Esses danos industriais tinham inicialmente uma marca do anonimato. Entretanto, fundamentadas nas capacidades económicas das empresas de suportarem os custos dos riscos das suas actividades, surgiram as teorias da responsabilidade pelo risco, com a consequente consagração do seguro de responsabilidade e dos fundos de garantia. Esses factores, em conjunto com a crescente preocupação com o bem-estar das pessoas resultaram na socialização da responsabilidade, donde tiveram origem os mecanismos de segurança social, que atribuíram à responsabilidade civil um papel meramente secundário e residual<sup>152</sup>.

---

<sup>152</sup> Pinto Monteiro, António. “Responsabilidade civil em debate”, *In*. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 23, Nov.Dez/2002.

A tendência actual da responsabilidade é a de valorizar mais a injustiça do dano e a sua vítima, que a conduta geradora do dano e o seu autor<sup>153</sup>.

Ser responsável é ter de suportar consequências por acções ou omissões, suas ou de outrem. Em sede de responsabilidade civil, essas consequências se traduzem na indemnização a atribuir ao lesado, seja em espécie, seja em equivalente, em pecúnia<sup>154</sup>.

Responsabilidade civil é a obrigação de “reparação patrimonial de um dano privado”, que “a lei faz surgir”, em função da infracção de um dever jurídico “estabelecido directamente no interesse da pessoa lesada”, em que “o responsável é devedor e o lesado credor”<sup>155</sup>.

O Código Civil português dispõe, no seu artigo 483º:

*“Artigo 483.º – Aquele que, com dolo ou mera culpa, violar ilicitamente o direito de outrem ou qualquer disposição legal destinada a proteger interesses alheios fica obrigado a indemnizar o lesado pelos danos resultantes da violação.”*

Tal preceito legal deixa clara a necessidade de ocorrência de alguns requisitos para que surja a responsabilidade civil, nomeadamente a necessidade de se apurar a culpa genérica, podendo ser dolosa ou mera culpa, a ilicitude do acto, do qual decorra um dano efectivo. Considerando a responsabilidade civil no seu conceito tradicional, António Menezes Cordeiro enumera requisitos para a sua ocorrência, na seguinte ordem: 1) facto; 2) ilicitude; 3) culpa; 4)

---

<sup>153</sup> I. Giletta, Francisco; A. Asan, Marcelo. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 577 à 591.

<sup>154</sup> Pinto Monteiro, António. “Responsabilidade civil em debate”, *In*. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 23, Nov.Dez/2002.

<sup>155</sup> Almeida Costa, Mário Júlio B. de. Direito das Obrigações. 7a ed., Livraria Almedina, Coimbra, 1998, pp. 449-452, 513 e 514. apoiando-se no próprio Código Civil (Arts. 483o, nº 1 e 562o), que apresenta a responsabilidade civil por actos ilícitos com a função de reparar os danos causados, sem o escopo sancionatório..

causalidade; e 5) dano<sup>156</sup>.

O ilustre Professor Doutor Mário Júlio B. de Almeida Costa indica como requisito essencial à responsabilidade civil a ocorrência de um “dano ou prejuízo a ressarcir”, reparar ou reintegrar e lembra que ainda que caiba ao princípio da responsabilidade civil

*“algum papel repressivo e preventivo, sempre se encontra submetido, como regra, aos limites da eliminação do dano”*<sup>157</sup>.

Outro requisito da responsabilidade civil é o nexó causal entre o acto causador do dano e o próprio dano. A Lei de Bases do Ambiente estabeleceu, na alínea “h)” do seu artigo 3º, o princípio da “responsabilização”, que

*“aponta para a assunção pelos agentes das consequências, para terceiros, da sua acção directa ou indirecta, sobre os recursos naturais.”*

Nem todas as relações do tipo “sempre que (...) então (...)” são leis causais, pois não necessariamente a primeira ideia é premissa da segunda e nem a segunda é obrigatoriamente consequência da primeira, posto que, muitas vezes, ambas ideias são apenas consequências comuns de uma terceira ideia, causadora daquelas, que se revelam apenas como sintomas comuns. A norma empírica aplicada também deve revelar-se genérica e não reduzir-se a um número certo e limitado de casos, ainda que este número seja elevado, pois é necessária a apresentação de uma lei causal que explique a coincidência daqueles casos e a harmonia desses casos deve poder ser comprovada por essa lei<sup>158</sup>.

---

<sup>156</sup> Menezes Cordeiro, António. Tutela do Ambiente e Direito Civil. *In.*. Direito do Ambiente – INA, 1994, Oeiras, p. 389

<sup>157</sup> Almeida Costa, Mário Júlio B. de. Direito das Obrigações. Livraria Almedina, Coimbra, 7ª ed. revista e actualizada, 1998, pp. 513 e 514; Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 60, nota 104

<sup>158</sup> Puppe, Ingeborg. Problemas de imputación (...), pp. 223 a 225

Alguma jurisprudência internacional, como por exemplo a alemã, interpreta as afirmações causais incompletas como uma espécie de inversão do ónus da prova, pois considera que, diante da apresentação de uma possibilidade plausível de relação causal contra um agente, incumbe a esse agente, em sua defesa, apresentar uma segunda possibilidade plausível, sob pena de refutar-se válida a relação incompleta apresentada, pelo simples facto de ser a única hipótese apresentada.

Nos casos isolados, em que estejam ausentes leis causais que os justifiquem, a prova pode ser produzida por análises técnicas aplicadas aos casos concretos, através de perícias realizadas por “experts” na matéria envolvida, mediante a aplicação de técnicas comprovadas que certifiquem a relação apresentada.

As leis empíricas são ainda controvertidas, sobretudo no âmbito da Ciência e do Direito do Ambiente, pois os “contextos científicos naturais demasiado complicados”<sup>159</sup> e não há uma regulamentação procedimental para a aplicação dessas leis. Contudo, embora não haja uma aceitação pacífica para a aplicação de tais dados empíricos, a causalidade estatística salta “por cima da própria *condictio sine qua non*”, tornando-se aparente em relação a factos tomados isoladamente<sup>160</sup>, demonstrando, por meio do empirismo, uma verdadeira incidência, ainda que não cientificamente provada.

O princípio da solidariedade pode ser aplicado em sede de responsabilidade civil, pois o instituto admite a causalidade alternativa, permitindo a atribuição da responsabilidade a dois ou mais agentes, quando não se saiba qual dentre eles causou o dano, ou ainda, “a co-responsabilização de todos os intervenientes nas hipóteses de multi-causalidade”<sup>161</sup>.

Finalmente, importa enfatizar que a admissão de uma lei causal em Tribunal não se dá como livre apreciação da prova, pois tais leis causais não se comprovam em tribunal,

---

<sup>159</sup> idem supra. p. 228

<sup>160</sup> Menezes Cordeiro, António. Tutela do Ambiente e Direito Civil. *In.*. Direito do Ambiente – INA, 1994, Oeiras, p. 390

<sup>161</sup> Idem supra.

tratando-se portanto, a sua admissão, de uma decisão judicial “sui generis”<sup>162</sup>.

A responsabilidade civil não se confunde com outras formas de responsabilidade previstas no sistema jurídico ou nos sistemas sociais e morais. A responsabilidade penal ou criminal e a responsabilidade civil são autónomas, pois além daquela ser um ramo do Direito Público enquanto esta é um ramo do Direito Privado, há ainda “diferenças substanciais” e formais entre o ilícito criminal e o ilícito civil<sup>163</sup>.

A responsabilidade criminal tem carácter preventivo e ético retributivo, funcionando como defesa da ordem social, contra infractores dos deveres jurídicos estabelecidos no interesse directo da colectividade<sup>164</sup>.

Nas respeitáveis palavras do Professor Almeida Costa, a

*“responsabilidade civil é a reparação patrimonial de um dano”* individual.

Todavia, apesar da responsabilidade civil ser distinta da responsabilidade criminal ou penal, não se pode dizer que essas duas formas de responsabilidade se excluam obrigatoriamente<sup>165</sup>.

O Direito pode e deve apresentar as respostas e regular as consequências jurídicas dos efeitos danosos, tutelando o ambiente e promovendo a sua preservação bem como a reconstituição dos ciclos naturais eventualmente lesados, sobretudo por meio de regimes de

---

<sup>162</sup> Puppe, Ingeborg. Problemas de imputación (...), p. 229; vide também Kuhlen, Lothar. Cuestiones fundamentales(...), pp. 239 e 240, no sentido de aceitar a possibilidade de decisão do juiz, nos casos de controvérsia sobre as leis empíricas, ou sobre as leis causais.

<sup>163</sup> Almeida Costa, Mário Júlio B. de. Direito das Obrigações. Livraria Almedina, Coimbra, 7a ed. revista e actualizada, 1998, p. 452

<sup>164</sup> Idem supra, pp. 453

<sup>165</sup> Almeida Costa, Mário Júlio B. de. Direito das Obrigações. Livraria Almedina, Coimbra, 1998, pp. 453

responsabilidade pelos danos e riscos causados<sup>166</sup>.

No decorrer da continuidade da evolução da responsabilidade civil, o papel da culpa e da ilicitude já adquiriu destaques de maior e de menor importância. Actualmente, após algumas décadas de tendência à sua redução, a importância da culpa e da ilicitude volta a ganhar força. Em sede de responsabilidade civil extracontratual é pressuposto da sua existência, o carácter de ilicitude e de culpa, havendo até mesmo surgido no direito anglo-americano os “*punitive damages*” como forma de penalizar o causador do dano, com indemnizações superiores ao valores dos prejuízos causados, quando esses tenham valores diminutos. Nesses casos, cabe ao julgador analisar criteriosamente cada situação particular, com o objectivo de evitar um eventual enriquecimento sem causa do lesado, ainda que às custas da punição do lesante<sup>167</sup>.

Actualmente a responsabilidade civil já adquiriu contornos mais extensos e já não cabe falar exclusivamente em reposição à situação em que se encontrava a vítima no momento anterior ao dano. É preciso também considerar outros fins da responsabilidade civil, como a repartição das perdas, a distribuição dos riscos, a punição do lesante, a prevenção de comportamentos ilícitos, o controle das actividades de produção, a garantia do respeito e da segurança da pessoa humana, de modo directo e indirecto, etc.<sup>168</sup>.

O carácter da reparação dos prejuízos sofridos pelo lesado, às custas do lesante, continua válido e é o principal objectivo da responsabilidade civil. Nesse contexto, tem extrema importância a conduta do lesante, pois a obrigação de indemnização se fundamenta

---

<sup>166</sup> Victoria, María Adriana. Responsabilidad por la producción y comercialización de frutos y productos agroalimenticios en el marco de los mercados comunes, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1234 à 1265.

<sup>167</sup> Pinto Monteiro, António. “Responsabilidade civil em debate”, *In*. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 23, Nov.Dez/2002.

<sup>168</sup> *Idem supra*.

na existência de prejuízos e na verificação da sua conduta culposa ou da exposição de outrem a um risco, decorrente da conduta em questão<sup>169</sup>.

Em alguns sistemas legais a responsabilidade civil é cumulável com a penal e uma não exclui a outra. No Brasil, por exemplo, a responsabilidade civil e a obrigação de indemnizar, ainda que em virtude de responsabilidade objectiva, não exclui o eventual carácter penal da responsabilidade pelas condutas e actividades lesivas ao meio ambiente (artigo 225 da CF Brasileira)<sup>170</sup>.

### **3.1.responsabilidade por produto defeituoso**

O produtor tem a obrigação de somente colocar no mercado produtos que sejam seguros e sem riscos para a saúde e integridade físicas dos consumidores e usuários, bem como bem como para os seus patrimónios e para o ambiente, quando utilizados nas condições normais de seu emprego, devendo ainda informar aos consumidores os possíveis riscos que possam causar. Essas obrigações do produtor devem ser controladas pelo Estado<sup>171</sup>.

No âmbito da legislação comunitária, a Directiva 85/374/CEE, do Conselho das Comunidades Europeias, de 25 de Junho de 1985, prevê no seu artigo 1º, a **responsabilidade objectiva** do produtor, pelos danos causados por defeitos dos seus produtos. O artigo 4º da mesma Directiva determina ao lesado, o ónus da prova do dano, do defeito no produto e do

---

<sup>169</sup> Pinto Monteiro, António. “Responsabilidade civil em debate”, *In*. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 23, Nov.Dez/2002.

<sup>170</sup> Duarte Machado, João Sidnei; Pintos Sabedra, Lisianne. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 429 à 445.

<sup>171</sup> Roxana Zemán, Claudia. Responsabilidades en las etapas de producción, elaboración y comercialización de frutos agroalimenticios - uso de plaguicidas, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 1345 à 1361.

nexo de causalidade entre o defeito e o dano, para que haja lugar à indemnização. Para tanto, o conceito de defeito vem também expresso no texto da Directiva, nomeadamente no seu artigo 6º:

*“artigo 6º - Um produto é defeituoso sempre que não ofereça a segurança que se pode legitimamente esperar, tendo em conta todas as circunstâncias, e nomeadamente: a) a apresentação do produto; b) o uso do produto que pode ser razoavelmente esperado; c) o momento em que o produto foi posto em circulação.”*

António Menezes Cordeiro, importante jurista português, bem como outros autores nos ensinam que

*“quem tem o controlo duma fonte de perigo tem o dever de tomar todas as medidas necessárias para que não haja danos”<sup>172</sup>.*

Tal ensinamento leva-nos a um raciocínio que nos permite concluir que o produtor é responsável pelos danos que decorrerem dos seus produtos bem como do uso esperado dos seus produtos.

A jurisprudência portuguesa, sobre o defeito da coisa, manifestou-se com as seguintes palavras:

*“I –A noção de defeito da coisa é a essência do regime da responsabilidade objectiva. II – A noção de defeito do produto, que é a noção comunitária,*

---

<sup>172</sup> Menezes Cordeiro, António. Tutela do Ambiente e Direito Civil. In.. Direito do Ambiente – INA, 1994, Oeiras, p. 387

*acentua a ideia fundamental de protecção das legítimas expectativas do consumidor privado ao adquirir o produto como bom para o uso a que razoavelmente o destina.(...)”<sup>173</sup>*

Sobre a aplicação da responsabilidade objectiva no Direito português, feita pelo Decreto-Lei nº 383/89, importa esclarecer que tal somente se aplica “aos danos que o próprio produto origine em pessoa ou coisa estranha a si próprio”<sup>174</sup>. Nesse sentido, a Relação de Coimbra manifestou-se, emitindo o seguinte acórdão:

*“I – Fora do quadro da responsabilidade civil contratual pode qualquer consumidor lesado ressarcir-se, imputando a respectiva reparação do dano ao produtor da coisa viciada ou defeituosa quanto às suas qualidades intrínsecas. II – A responsabilidade civil do produtor poderá decorrer do regime geral da responsabilidade civil extra-contratual ou do regime especial da responsabilidade civil do produtor, tutelado pelo Decreto-Lei 383/89; neste caso, porém, só quanto aos danos que o próprio produto origine em pessoa ou coisa estranha a si próprio. III – Em qualquer dos casos, incumbe ao lesado a prova de ocorrência de nexo de causalidade entre a desconformidade das qualidades que a coisa deveria ter como intrínsecas e o dano verificado.”*

Tal acórdão determina, portanto, que as acções para reparação dos danos intrínsecos

---

<sup>173</sup> Ac. do S.T.J. de 08-11-2001 (P. 2838/01) Coisa defeituosa – Supremo Tribunal de Justiça. Col. de Jur., 2001, 3, 108

<sup>174</sup> Ac. da Rel de Coimbra de 06-03-2001 (R. 3285/00) Responsabilidade civil – Tribunal de Relação de Coimbra. Col. de Jur., 2001, 2, 16

do produto podem ser regidas pelo regime geral da responsabilidade civil contratual ou pelo regime geral da responsabilidade civil extra-contratual e que os danos causados pelos produtos a pessoas ou a coisas estranhas a si próprias poderão ser ressarcidos por meio do regime especial do DL 383/89, que prevê a responsabilidade objectiva do produtor, dispensando o demandante da prova da culpa ou do dolo do produtor.

Em sentido idêntico, sobre a inaplicabilidade do regime especial da responsabilidade civil do produtor pelos danos causados por defeitos dos seus produtos, previsto pelo DL 383/89, aos casos de pretensão de indemnização por defeito intrínseco no próprio produto, a Relação de Lisboa, em acórdão de 1995, versou:

*“ (...) II – Os danos no próprio produto defeituoso não estão abrangidos nesse regime. III – O regime jurídico do cumprimento defeituoso determina-se pela conjugação das normas respeitantes ao cumprimento das obrigações (Código Civil, artigos 762º e seguintes), ao não cumprimento (artigos 483º e seguintes e 798º e seguintes) e aos contratos de compra e venda (artigos 905º e seguintes e 913º e seguintes)” 175.*

No mesmo acórdão supra citado, a Relação de Lisboa estabelece a atribuição do ónus da prova do defeito ao lesado:

*“(...) IV – Se o defeito é da coisa prestada, aquele que a recebeu terá de provar a desconformidade, tendo-se presente que, na prática, provar que a coisa funciona mal ou que não tem a capacidade*

---

<sup>175</sup> Ac. da Rel. de Lisboa de 23-5-1995 (R 7653) Responsabilidade do produtor – Tribunal da Relação de Lisboa. Col. de Jur., 1995, 3, 113

*requerida é o mesmo que demonstrar a existência de um defeito. (...)” 176.*

Por seu turno, o Supremo Tribunal de Justiça retomou o tema do ónus da prova do defeito pelo lesado e estendeu-o à prova do dano e do nexo de causalidade, emitindo um acórdão, cuja ementa vem a seguir reproduzida:

*“(...) III. O lesado é obrigado a provar o dano, o defeito e o nexo de causalidade. IV – Na demonstração do nexo de causalidade entre o defeito e o dano e na apreciação da prova valem as regras do direito comum, mas devendo ter sempre presente que o lesado deve ser ajudado na tarefa de demonstrar o nexo causal, no mínimo através da prova de primeira aparência.” 177*

O produto somente será considerado defeituoso quando haja uma “falta de segurança”, que é apurada, não por um conjunto de normas técnicas, mas pela “convicção legítima do consumidor comum” ou de um bom pai de família<sup>178</sup>, que, por ser um conceito de carácter subjectivo, transfere aos operadores do Direito, o ónus da concretização desse conceito, para cada produto em questão. Para auxiliar a determinação desses conceitos, o dispositivo legal prevê três critérios, a saber: a apresentação do produto, que engloba, dentre outras características, as da embalagem, das informações do rótulo, do manual de instruções, etc.; o uso razoavelmente esperado por um consumidor comum, embora aqui seja importante lembrar que o critério de razoabilidade deve considerar utilizações que não sejam as principais, mas que possam ser supostas ocorrerem pelos consumidores, como por exemplo, a ingestão por animais de produtos tóxicos utilizados no combate a pragas; e o momento de

---

<sup>176</sup> Ac. da Rel. de Lisboa de 23-5-1995 (R 7653) Responsabilidade do produtor – Tribunal da Relação de Lisboa. Col. de Jur., 1995, 3, 113

<sup>177</sup> Ac. do S.T.J. de 08-11-2001 (P. 2838/01) Coisa defeituosa – Supremo Tribunal de Justiça. Col. de Jur., 2001, 3, 108

<sup>178</sup> Silva Campos, Carlos da. A responsabilidade do produtor pelos danos causados por produtos defeituosos. *In.* Estudos, Instituto Nacional de Defesa do Consumidor, Vol. 8, Lisboa, Abril de 1988, p. 5

colocação em circulação do produto, nomeadamente em função da sua validade e da sua vida útil, bem como da caducidade dos direitos da eventual vítima. Nesse aspecto, referente ao lançamento do produto, surgem situações especiais, quando os produtos não têm indicado o prazo de validade, por não haver legislação que obrigue os produtores a indicá-los, como é o caso, só para citar, das pilhas e baterias. Nestas situações, o consumidor não pode ficar sem assistência, mas o produtor também não pode ser penalizado, cabendo ao vendedor a responsabilidade por ter colocado o produto à venda demasiadamente tarde<sup>179</sup>. Nesse sentido, a legislação portuguesa estatui a proibição da comercialização de produtos com data de validade ultrapassada (artigo 13º, nº 4 e artigo 31º, nº 2, do D.L. 89/84, de 23 de Março), contudo, tal proibição abrange a esfera contra-ordenacional, não garantindo o direito do lesado à indemnização.

Os produtos podem ser defeituosos por diversas razões, de modo que uma classificação desses defeitos<sup>180</sup> pode facilitar a compreensão e o entendimento de cada situação particular.

Um produto pode apresentar um **defeito de fabrico ou de produção**, sendo defeituoso por apresentar uma diferença dos demais produzidos na mesma linha de produção. Por ser diferente dos demais, encontra-se fora do padrão de qualidade daqueles produtos<sup>181</sup>.

Se o **defeito** se der **na concepção do produto**, toda a série será defeituosa. Existe

---

<sup>179</sup> Silva Campos, Carlos da. A responsabilidade do produtor pelos danos causados por produtos defeituosos. *In*. Estudos, Instituto Nacional de Defesa do Consumidor, Vol. 8, Lisboa, Abril de 1988, pp. 5 e 19

<sup>180</sup> Victoria, María Adriana. Producción y comercialización agroalimentaria: gestión de calidad y control en el mercosur. rol de las empresas, consumidores, ong y el estado, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1287 à 1309.

<sup>181</sup> Cfr. Hahn, Anne-Catherine. L'Ébauche d'un droit européen de la responsabilité civile, *In*. Werro, Franz. L'europeánisation du droit prive – vers un code civil européen? (Enseignement de 3ème cycle de Droit, 1997) Ed. Universitaires Fribourg, pp. 397 à 419.

então um defeito inerente ao produto. O padrão de qualidade do produto é defeituoso<sup>182</sup>.

O empresário e o Estado têm o dever de informar o consumidor sobre as características, sobre a forma de utilização correcta e sobre os riscos inerentes aos produtos que se encontram no mercado de consumo. A ausência ou insuficiência dessas informações é um **defeito de comercialização**. Não há propriamente um defeito do produto, mas de insuficiência ou de ausência de informações.

No que se refere aos OGMs, pode-se dizer que uma vez que os consumidores têm o direito de serem informados, de maneira clara e objectiva, das características dos produtos que consomem, parece bastante razoável que os produtos transgénicos apresentem etiquetas que assim os identifiquem<sup>183</sup>.

Outro defeito possível de ocorrer nos produtos e serviços, capaz de provocar muita polémica é o **defeito por risco do desenvolvimento**. Esse defeito é assim classificado quando surge em um momento em que não podia ser detectado, por absoluta inexistência de meios científicos capazes de fazê-lo. O estado da arte no momento da colocação do produto no mercado era insuficiente para determinar a existência do defeito.

O simples facto de um produto não se encontrar em perfeitas condições não o enquadra obrigatoriamente no conceito de produto defeituoso, pois se o produtor alertar o consumidor, de forma rigorosa, completa e honesta, para o defeito do produto e o nível da qualidade do aviso do produtor ao consumidor permita-lhe obter o conhecimento de tal defeito suficientemente para que ele saiba que não pode confiar totalmente no funcionamento do produto, a responsabilidade do produtor, pelos eventuais danos oriundos da utilização

---

<sup>182</sup> Cfr. Hahn, Anne-Catherine. L'Ébauche d'un droit européen de la responsabilité civile, In. Werro, Franz. L'eupéanisation du droit prive – vers un code civil européen? (Enseignement de 3ème cycle de Droit, 1997) Ed. Universitaires Fribourg, pp. 397 à 419.

<sup>183</sup> A. Faciano, Luis. “La función del jus. Agrarista en materia de bioseguridad”, In. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 473 à 485.

daquele produto pode ser excluída<sup>184</sup>.

A prova do nexo de causalidade não é das mais fáceis, contudo, para que a responsabilidade do produtor tenha lugar, o lesado deve provar que há indícios de que o defeito do produto causou o dano. A prova é de simples nexo de causalidade, não sendo necessária a culpa do produtor. Esse sim, pode, se for o caso, provar que o dano ou o defeito do produto ocorreram por força maior ou por caso fortuito, o que não altera o carácter da responsabilidade objectiva. O produtor pode ainda, na sua contraprova, tornar duvidosos os factos alegados pelo lesado (artigos 346º e 347º do C. Civil).

De acordo com a Directiva Comunitária 83/374/CEE, o demandado pode excluir-se da obrigação de indemnizar, alegando que não é responsável, provando uma das seguintes situações : a) que não pôs o produto em circulação; b) que o defeito não existia no momento em que o produto foi posto em circulação; c) que não houve fim económico e nem distribuição comercial ou profissional do produto; d) que o produto estava em conformidade com normas imperativas emanadas dos poderes públicos; e) que o estado da técnica não permitia, no momento da colocação do produto em circulação, a detecção do defeito; ou f) que o defeito é do produto como um todo e não do componente fabricado pelo demandado, ou ainda, que o componente foi fabricado de acordo com as instruções do produtor do produto final. Algumas dessas excludentes de responsabilidade merecem comentários adicionais.

No caso da exclusão da responsabilidade do produtor por haver respeitado as normas imperativas emanadas dos poderes públicos, também prevista pelo D.L. 213/87, no nº 2 do seu artigo 2º, que cria a Comissão para a Segurança de Serviços e Bens de Consumo, pode haver situações em que se comprove a responsabilidade do Estado, por haver agido com culpa, como por exemplo, se a norma for antiga e obsoleta, não garantindo a segurança dos consumidores pelo uso dos produtos a ela submetidos. Outra questão coloca-se quando ocorrer a homologação de normas emanadas por instituições privadas, situação em que nos colocamos favoravelmente à aplicação da exclusão, pois, se o Estado transfere a autoridade

---

<sup>184</sup> Silva Campos, Carlos da. A responsabilidade do produtor pelos danos causados por produtos defeituosos. *In*. Estudos, Instituto Nacional de Defesa do Consumidor, Vol. 8, Lisboa, Abril de 1988, p. 6

para estabelecer normas, deve também transferir a responsabilidade pela adequação dessas normas. Ainda em relação a essa excludente, importa analisar a situação dos “*certifiers*” privados, situações em que entendemos que deve prevalecer a obrigação do produtor de indenizar a vítima, cabendo, no entanto, direito de regresso contra o “*certifier*”,<sup>185</sup>.

São indenizáveis, de acordo com o artigo 9º da Directiva 85/374/CEE, do Conselho das Comunidades Europeias, de 25 de Junho de 1985, os danos decorrentes pela morte e pelas lesões corporais causadas em função do uso de um produto defeituoso, bem como os danos materiais causados às coisas distintas do produto defeituoso, destinadas e utilizadas para o uso e consumo privado do lesado. Os danos imateriais, ou morais não são expressamente previstos como indenizáveis pela Directiva, mas há a previsão do não prejuízo das disposições nacionais relativas a esses danos. Embora o texto comunitário não mencione expressamente, não há qualquer vedação à indemnização pelos danos emergentes e pelos lucros cessantes originados por quaisquer dos danos previstos no artigo 9º.

Do disposto no artigo 9º da Directiva depreende-se que não são indenizáveis : 1) os danos causados em coisas concebidas ou utilizadas com fins económicos; 2) os danos causados ao ambiente.

No entanto, a alínea “a)” daquele artigo, que estabelece a indemnização dos danos causados pela morte ou por lesões corporais, não impõe qualquer condição, donde se conclui que as mortes e lesões corporais causadas pelo uso esperado do produto serão sempre indenizáveis. Neste aspecto, imaginando-se uma situação em que o produtor vendesse um produto químico para utilização em uma lavoura e esse produto viesse a causar a morte daqueles que consumissem a lavoura contaminada, o produtor seria responsável pelas indemnizações decorrentes dessas mortes.

Contudo, ainda que a Directiva Comunitária não haja previsto a responsabilidade do produtor para todas as situações em que se verificassem danos decorrentes de defeitos nos

---

<sup>185</sup> Silva Campos, Carlos da. A responsabilidade do produtor pelos danos causados por produtos defeituosos. *In*. Estudos, Instituto Nacional de Defesa do Consumidor, Vol. 8, Lisboa, Abril de 1988, pp. 14 a 16

produtos, o Código Civil Português não silenciou a respeito, prevendo, nos artigos 913º e seguintes, o regime aplicável à venda de coisas defeituosas.

O Direito português, por meio da Lei 24/96, de 31 de Julho, decretou dispositivos que, para além de adoptar as disposições da Directiva 85/374/CEE, do Conselho das Comunidades Europeias, de 25 de Junho de 1985, ampliou o alcance legal da responsabilidade civil, abrangendo, para além dos produtores de produtos defeituosos, também os prestadores de serviços defeituosos e causadores de danos. Nessa mesma tendência, alargou também o alcance dos bens jurídicos tutelados, **incluindo também a lesão dos direitos difusos**, excluídos da Directiva comunitária.

Para além do texto legal já referido, a legislação portuguesa já abarcava, de um modo mais genérico, a responsabilidade do produtor pelos danos causados, em sede de responsabilidade civil extracontratual, nos artigos 483º a 510º do Código Civil, em sede de responsabilidade civil contratual, nos artigos 798º a 812º do mesmo código e em sede de venda de coisas defeituosas, nos artigos 913º a 922º, também do mesmo texto legal.

Na esfera penal, o legislador português também não se olvidou dos bens e serviços perigosos, no âmbito das contra-ordenações, proibindo as respectivas vendas e prestações, sob pena de coima, prevista pelo texto do Decreto-lei 213/87, de 28 de Maio. Tal dispositivo legal somente se aplica, conforme reza o seu artigo 1º, na ausência de “regulamentação especial”, “que assegure de modo efectivo o direito do consumidor à segurança”. A legislação especial que regulamenta a produção e circulação de bens e serviços perigosos é vastíssima, contudo, há e sempre haverá produtos perigosos para os quais não haja legislação específica, aos quais aplica-se o mencionado D.L.. Importa ainda lembrar que a aplicação da legislação penal, ou contra-ordenacional não exclui a aplicação da legislação civil, e tampouco a aplicação desta exclui a daquelas, pelo que pode-se concluir que há a possibilidade de cumulação da aplicação de ambas, a um único ou a diversos factos<sup>186</sup>.

---

<sup>186</sup> Silva Campos, Carlos da. A responsabilidade do produtor pelos danos causados por produtos defeituosos. *In*. Estudos, Instituto Nacional de Defesa do Consumidor, Vol. 8, Lisboa, Abril de 1988, p. 17

Em relação à responsabilidade do produtor por danos decorrentes do produto, o artigo 13º da Directiva 85/374/CEE, do Conselho das Comunidades Europeias, de 25 de Junho de 1985, que define o regime de responsabilidade do produtor por produtos defeituosos, prevê a possibilidade de continuarem a ser simultaneamente aplicados, os dispositivos legais nacionais e os dispositivos comunitários, de modo que podem surgir controvérsias na aplicação da legislação sobre esse tema.

A Directiva 85/374/CEE tem o espírito de atribuir uma responsabilidade objectiva e solidária a todos os envolvidos nas relações obrigacionais que ponham em risco a segurança dos bens individuais, da saúde, da biodiversidade, do meio ambiente, das transformações genéticas, etc.. Esse regime pode ser aplicado aos danos ou riscos derivados do uso das sementes geneticamente produzidas, pois o seu conceito de produtos compreende os originados nas culturas agrícolas.

A eventual dúvida em relação à aplicabilidade do conceito aos produtos agrícolas não pode ter lugar quando se trate de OGMs, pois esses, ainda que no estado de sementes, terão sempre sofrido transformações iniciais, por meio da biotecnologia ou da engenharia genética, sendo portanto claramente transformados e nunca naturais<sup>187</sup>.

Quanto à classificação dos produtos segundo a sua elaboração, eles podem ser vegetais primários, vegetais semi-processados ou vegetais industrializados. Essa distinção interessa para a determinação do tipo de responsabilidade aplicável, segundo o tipo de produto causador dos danos, ou dos riscos<sup>188</sup>.

Somente os produtos agrícolas não transformados podem ser excluídos da aplicação da responsabilidade por danos decorrentes de produtos defeituosos. Qualquer outro produto

---

<sup>187</sup> Damián Tellez de Peralta, José. “La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.191 à 1.226 e Larrubia de Rojas, Maria Dolores. “La responsabilidad por producto en el sector agrario”, *In*. Herrera Campos, Ramón, *Op cit.* pp. 703 à 707.

<sup>188</sup> Victoria, María Adriana. Responsabilidad por la produccion y comercializacion de frutos y productos agroalimenticios en el marco de los mercados comunes, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp. 1234 à 1265.

agrícola transformado que apresente defeitos, capazes de causarem riscos ou danos, será também considerado, para efeitos dessa atribuição de responsabilidades, como um produto defeituoso<sup>189</sup>.

O produtor agrário de vegetais primários, que não realiza qualquer transformação nos seus produtos, ou que só realiza uma primeira transformação, que não lhe modifique as características e que não lhe agregue substâncias, só responde por sua culpa ou dolo, pelo sistema de responsabilidade subjectiva.

Por outro lado, os produtores que realizarem mais de uma transformação serão chamados a responder objectivamente pelos defeitos dos seus produtos, por os haverem submetido a situações capazes de criar vícios de concepção, ou de desenvolvimento, ou ainda de comercialização<sup>190</sup>.

O acordo GATT, por sua vez, considera como produto primário somente os derivados da agricultura, da silvicultura ou da pesca, em estado natural ou submetidos a uma única transformação, necessária para a comercialização do produto de base<sup>191</sup>.

A Directiva 85/374/CEE, do Conselho das Comunidades Europeias, de 25 de Junho de 1985, impõe aos Estados Membros a determinação do conceito de transformação dos produtos. A jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias valoriza mais a relação entre a matéria-prima e ao produto acabado do que o número de transformações sofridas, para a classificação do produto como de base ou transformado<sup>192</sup>.

---

<sup>189</sup> Victoria, María Adriana. Responsabilidad por la producción y comercialización de frutos y productos agroalimenticios en el marco de los mercados comunes, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1234 à 1265.

<sup>190</sup> *Idem supra*, pp. 1234 à 1265.

<sup>191</sup> *Idem supra*.

<sup>192</sup> Acórdão do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, no processo 185/73 – H.Z.A. Bielefeld/K4onig, de 29 de Maio de 1974, Rec. 1974, p.607., *In* Victoria, María Adriana. Responsabilidad por la producción y comercialización de frutos y productos agroalimenticios en el marco de los mercados comunes, *In*. Herrera

No entanto, alguns países da Comunidade Europeia ultrapassam qualquer discussão a respeito da aplicabilidade da responsabilidade objectiva segundo o conceito de produtos primários ou transformados, pois atribuem também aos produtos primários a responsabilidade objectiva, a saber: Finlândia, Grécia, Luxemburgo e Suécia e inclusive Portugal, a partir da entrada em vigor do Decreto-Lei 131/2001, de 24 de Abril, que estendeu o conceito de produto aos "produtos do solo, da pecuária e da pesca" mesmo que não tenham sido transformados.

É o intuito de estabelecer a protecção do consumidor somado à grave dificuldade de prova da culpa que dá ensejo à imposição da atribuição do carácter objectivo à mencionada responsabilidade pelos OGMs<sup>193</sup>.

Em Portugal, o artigo 4º, nº 1 do DL 383/89, refere que “Um produto é defeituoso quando não oferece a segurança com que legitimamente se pode contar, tendo em atenção todas as circunstâncias, designadamente a sua apresentação, a utilização que dele razoavelmente possa ser feita e o momento da sua entrada em circulação”. Também a Lei de Defesa do Consumidor (LDC), Lei nº 24/96, de 31 de Julho, refere que “Os riscos para a saúde e segurança dos consumidores que possam resultar da normal utilização de bens ou serviços perigosos devem ser comunicados ...” “... pelo fornecedor ou prestador de serviços ao potencial consumidor”. Em 24 de Abril de 2001, o DL nº 131/2001 estendeu o conceito de produto aos “produtos do solo, da pecuária, da pesca e da caça” mesmo que não tenham sido transformados.

No Brasil, o Código de Defesa do Consumidor, Lei nº 8.078/90, abandonou o conceito de culpa e determinou a aplicação da responsabilidade civil objectiva aos produtores ou importadores e à toda a cadeia de comercialização de cujos produtos causem danos aos consumidores por defeitos, não ofereçam as condições de segurança que legitimamente se espera que apresentem, ou que contenham informações insuficientes ou inadequadas sobre os

---

Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1234 à 1265.

<sup>193</sup> Damián Tellez de Peralta, José. “La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis”, *In*. Herrera Campos, Ramón, *Op cit.*, pp. 1.191 à 1.226.

seus riscos. O mesmo texto jurídico determina também a responsabilidade solidária de todos os envolvidos na produção e distribuição do produto, podendo a vítima interpor acção contra qualquer um deles, que terá direito de regresso contra os demais devedores solidários<sup>194</sup>.

Um produto ou serviço pode ser defeituoso sem ser inseguro (vício do produto). Nesse caso, cabe somente a indemnização até ao limite do valor do produto. Por outro lado, pode o produto ou serviço ser além de defeituoso, também inseguro (facto do produto), o que suscita uma responsabilidade que pode ultrapassar o valor do produto, com o fim de ressarcir os danos que causem ao consumidor ou a outrem<sup>195</sup>.

Algumas situações podem dar ensejo à exclusão da responsabilidade pelo produto ou serviço defeituoso, como por exemplo, a força maior e o caso fortuito, ou o risco do desenvolvimento. Contudo, quanto ao caso fortuito ou força maior, há uma corrente que não aceita tal exclusão de responsabilidade, por não poder o consumidor arcar com o prejuízo<sup>196</sup>.

A acção para a indemnização por danos derivados de defeitos de produtos somente poderá ser proposta, de acordo com o artigo 10º da Directiva 85/374/CEE, do Conselho das Comunidades Europeias, de 25 de Junho de 1985, dentro do prazo de 3 anos contados a partir do momento em que a vítima tenha conhecimento do dano, do defeito e da identidade do produtor. Este prazo é prescricional.

Por outro lado, o direito da vítima decai 10 anos após a colocação em circulação do produto causador do dano, ou seja 10 anos a partir do momento em que o produto sai da

---

<sup>194</sup> Roxana Zemán, Claudia. Responsabilidades en las etapas de producción, elaboración y comercialización de frutos agroalimenticios - uso de plaguicidas, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1345 à 1361; Ladeira de Almeida, Maria Cecília. “A responsabilidade civil na produção de organismos geneticamente modificados”, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 681 à 695; Victoria, María Adriana. Producción y comercialización agroalimentaria: gestión de calidad y control en el mercosur. rol de las empresas, consumidores, ong y el estado, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 1287 à 1309.

<sup>195</sup> Ladeira de Almeida, Maria Cecília, *Op cit.*, pp. 681 à 695.

<sup>196</sup> *Idem supra*

fábrica, após a sua última transformação<sup>197</sup>. O momento de colocação do produto em circulação não é definido pela Directiva, o que pode dar ensejo a discussões proteladoras e até mesmo exoneratórias da responsabilidade do produtor.

### **3.2.responsabilidade por dano ambiental**

Há uma dificuldade acentuada para se provar a relação de causalidade entre o dano ambiental e a acção ou facto que lhe deram origem. Tal dificuldade deriva de diversos factores, mas principalmente da pluralidade de agentes intervenientes, das causas difusas que o originam, da manifestação tardia dos efeitos indirectos desses danos, nomeadamente na saúde e na vida humanas, bem como nos bens patrimoniais<sup>198</sup>.

Para além de ser difícil a prova da relação de causalidade em direito ambiental, essa prova deve ser feita de forma dobrada, pois há duas relações de causalidade a demonstrar: aquela que relaciona a acção do ofensor ao dano ambiental e aquela que relaciona esse dano aos danos indirectos produzidos nas pessoas ou nos patrimónios dos prejudicados.

Apesar do enorme avanço da legislação e da consciência ambiental notados na segunda metade do século XX, a legislação, no âmbito do Direito do Ambiente, apresenta-se ainda confusa e pouco prática em relação à Responsabilidade Civil, no que se refere à reparação de danos ao ambiente<sup>199</sup>.

---

<sup>197</sup> Silva Campos, Carlos da. A responsabilidade do produtor pelos danos causados por produtos defeituosos. *In.* Estudos, Instituto Nacional de Defesa do Consumidor, Vol. 8, Lisboa, Abril de 1988, pp. 9 e 19

<sup>198</sup> Viguri, Agustín. Agricultura y medio ambiente: estudio comparado de la responsabilidad civil, *In.* Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 1345 à 1361.

<sup>199</sup> Menezes Cordeiro, António. Tutela do Ambiente e Direito Civil. *In.* Direito do Ambiente – INA, 1994,

A responsabilidade civil é mais facilmente aplicável do que a penal, pois esta última submete-se ao princípio da competência, só sendo aplicável quando expressamente prevista na lei, enquanto que aquela, fundamentada no princípio da liberdade, aplica-se sempre que não seja proibida por lei, permitindo assim uma defesa mais ampla e abrangente do ambiente, contra as ameaças e lesões que lhe sejam dirigidas, complementando assim, o défice estrutural do Direito Público. Além disso, a responsabilidade civil proporciona redução dos custos públicos e, principalmente, serve de instrumento de alargamento da tutela do ambiente, pois permite a “qualquer particular intervir, por si, em questões ambientais” e ainda por meio de “associações para defesa do ambiente”<sup>200</sup>.

Outro campo no qual a responsabilidade civil tem-se demonstrado mais eficaz do que outros instrumentos de defesa do ambiente é no combate à poluição transfronteiriça, pois permite que sentenças nacionais ou de outros países sejam executadas em tribunais de outros países ou nacionais, ultrapassando questões que se colocam em sede de responsabilidade criminal por poluição transfronteiriça, onde o princípio da territorialidade muitas vezes impede a tipificação de actos que se enquadrariam como criminosos de acordo com a legislação nacional, nomeadamente quando tenham sido cometidos em território estrangeiro, ainda que os efeitos se produzam em território nacional<sup>201</sup>.

No entanto, não é a responsabilidade civil um instrumento completo e autónomo, sendo apenas parte de todo um complexo normativo que pode, de modo interdisciplinar, garantir ao ambiente a tutela prevista na Constituição da República. “O Direito privado tem, no campo ambiental, fraquezas estruturais que recomendam sempre um acompanhamento público”<sup>202</sup>, pois, por ser um direito restitutivo, que depende das iniciativas privadas, não

---

Oeiras, pp. 378 e 379; Almeida Costa, Mário Júlio B. de. *Direito das Obrigações*, 7a. ed., Coimbra, 1998, p. 463; Sousa Cunhal Sendim, José de. *Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural*. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, pp. 18 e 136; Clarc, Carlos María. *La responsabilidad en el Derecho Ambiental*. *Apud* Freitas Porfírio Júnior, Nelson de. *Responsabilidade do Estado*, pp. 52; Cruz, Branca Maria da. *Responsabilidade civil pelo dano ecológico: alguns problemas*. *In.. RDAmbiental* 5/26-39. *Idem Apud*

<sup>200</sup> Menezes Cordeiro, António. *Tutela do Ambiente e Direito Civil*. *In.. Direito do Ambiente – INA*, 1994, Oeiras, pp. 378 e 379, p. 383

<sup>201</sup> *idem supra*, pp. 383 e 384

<sup>202</sup> Kloepfer, Michael. *Umweltschutz als Aufgabe des Zivilrechts – aus öffentlich-rechlicher Sicht*. *In.. In*

pode o Estado permitir que a tutela não seja garantida, caso os particulares não invoquem os seus direitos, seja por opção, seja por desconhecimento dos próprios direitos, ou ainda por outros motivos, que impeçam .

Contudo, a legislação que tutela o ambiente não data de muito tempo atrás, tendo começado a ser muito desenvolvida principalmente nas duas últimas décadas do século XX. Anteriormente, considerando que não havia “uma protecção jurídica específica dos bens naturais e dos ecossistemas”<sup>203</sup>, foi necessário aplicar fundamentos legais preexistentes que se adequassem à protecção daqueles bens, como instrumentos de combate ao prejuízo das pessoas e das coisas. Serviram para tanto e ainda servem, de acordo com a atribuição de legitimidade em cada caso isolado, o direito de vizinhança; os direitos subjectivos não patrimoniais; e a responsabilidade geral por danos causados em decorrência de factos ilícitos.

No direito português, LBA dispõe sobre os crimes e contra-ordenações ambientais, contudo, tais disposições na esfera criminal não exclui a responsabilidade civil decorrente desses actos ilícitos, ao contrário, havendo a tipificação do ilícito criminal, tal tipificação justifica a indemnização pelos danos causados à natureza e aos bens subjectivos e patrimoniais, havendo assim a conexão das responsabilidades civil e criminal. Tais conexões se aplicam também em relação aos crimes previstos no Código Penal, nos seus artigos 278º e 279º, respectivamente de “Danos contra a natureza” e de “Poluição”<sup>204</sup>.

### 3.2.1. direito de vizinhança

No direito português a defesa do ambiente pode ser promovida valendo-se o demandante das regras do direito de vizinhança. O artigo 1346º do Código Civil restringe o

---

Umweltschutz und Privatrecht, 1990, pp. 35 a 70, p. 40, *In Menezes Cordeiro, António, Op cit.*, p. 384

<sup>203</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 28

<sup>204</sup> Palma, Maria Fernanda. Direito Penal do Ambiente – Uma Primeira Abordagem. *In..* Direito do Ambiente – INA, Oeiras, 1994, p. 442 e ss.

uso do imóvel à sua utilização normal e faculta ao vizinho o direito de oposição ao uso anormal do prédio e às emissões que lhe causem prejuízo substancial. O artigo 1347º, por sua vez, concede ao vizinho o direito de invocar uma restrição preventiva, no sentido de impedir que determinadas medidas de risco sejam continuadas. Os dois citados artigos foram muito utilizados como instrumentos indirectos de tutela do ambiente, de modo que alargou-se o conceito de vizinho àqueles imóveis que sejam ou que possam vir a ser afectados pelos danos previstos nos mencionados dispositivos legais<sup>205</sup>. Em relação ao conceito de emissões, apesar do artigo 1346º do CC indicar emissões, a doutrina e a jurisprudência alargou o conceito a quaisquer emissões de realidades materiais em geral e ainda às emissões imateriais e até mesmo às estéticas.

O problema em relação à aplicação dos dispositivos legais do direito de vizinhança às questões ambientais se encontra no facto de somente os detentores de direitos reais de vizinhança ficarem legitimados para as acções ambientais, o que fere os princípios de igualdade de direitos previstos na CRP<sup>206</sup>.

Contudo, no que se refere aos danos causados pela "contaminação" das lavouras convencionais ou biológicas pelas culturas vizinhas de OGMs, os princípios do direito de vizinhança são aplicáveis.

### 3.2.2. direitos de personalidade

Outra adaptação legal dos instrumentos de direitos preexistentes à tutela do ambiente se deu com a extensão dos direitos de personalidade, no que se refere ao direito à salubridade

---

<sup>205</sup> Cfr. Menezes Cordeiro, António. Tutela do Ambiente e Direito Civil. *In.*. Direito do Ambiente – INA, 1994, Oeiras, pp. 386 e 387; e Direitos Reais, (reprint da edição de 1979), Lisboa, 1993, pp. 425 e 426, *In* Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 31, nota 37

<sup>206</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 34

ambiental. Neste aspecto, a tutela antropocêntrica do direito à saúde, concretizada através da salubridade ambiental, servia de pretexto à defesa indirecta dos valores ambientais.

Em Portugal, apesar de larga doutrina e sobretudo da jurisprudência considerarem o direito ao ambiente como um direito de personalidade à vida, à saúde e ao repouso, fundamentada no artigo 70º do CC, tais princípios excluem da protecção do ambiente as dimensões estética e cultural e os valores ambientais “*per si*”, que não se relacionem directamente com prejuízos à saúde e à qualidade de vida humana, de um perímetro concretamente delimitado<sup>207</sup>.

A disseminação descontrolada dos OGMs pode provocar a "contaminação" ambiental. Essa eventual contaminação, seja ela em lavouras privadas ou em ecossistemas de interesse público, pode dar ensejo a pedidos de reparação de danos, com fundamento na protecção dos direitos de personalidade garantidos pela Constituição da República Portuguesa.

---

<sup>207</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 36

### 3.2.3. responsabilidade civil

Finalmente, o outro dispositivo adaptado à protecção do ambiente, diante da ausência de legislação de tutela específica dos valores ambientais, foi o da responsabilidade civil por danos causados por factos ilícitos. Nestes casos, aplica-se, via de regra, o sistema geral de responsabilidade civil, prevista no artigo 483º do CC. Contudo, muitas vezes a responsabilidade civil por danos ao ambiente não é de fácil comprovação, podendo não garantir a tutela dos bens pretendidos<sup>208</sup>.

É comum, na esfera do ambiente, que a administração, por negligência, conceda autorizações a actividades poluidoras, o que lhes retira o carácter de ilicitude, ou ainda que não seja possível provar algum dos pressupostos da responsabilidade civil, situações em que pode-se socorrer da imputação de responsabilidade pelo risco das actividades, o que é um óptimo instrumento no que se refere à possibilidade de exigir a cessação das actividades, contudo, nem sempre é tão eficaz no que se refere à possibilidade do ressarcimento dos danos<sup>209</sup>.

Em relação à comprovação donexo causal, a fórmula da causalidade adequada tem sido substituída pela causalidade normativa, imputando-se “ao agente o conjunto de danos correspondentes às posições que são garantidas pelas normas violadas”<sup>210</sup>.

Para além destas limitações, importa também lembrar a questão dos concursos de imputações, de existência comum, dada a conjugação de vários actos que contribuem para o dano ao ambiente e a dificuldade da prova do nexode causalidade entre a actividade poluente e o dano.

---

<sup>208</sup> Para um estudo aprofundado, ver Menezes Cordeiro, António. Tutela do Ambiente e Direito Civil. *In.* Direito do Ambiente – INA, 1994, Oeiras, pp. 388 a 390; Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998.; Campos, Diogo Leite de. Poluição industrial e responsabilidade civil. *In.* ROA, 1982, nº 42, p. 703 e ss.

<sup>209</sup> Menezes Cordeiro. *Op cit.*, p. 389. Sousa Cunhal Sendim, José de. *Op. cit.*, p. 39

<sup>210</sup> Menezes Cordeiro. *Op cit.*, p. 389; Sousa Antunes, Henrique. Ambiente e responsabilidade civil. *In.* Estudos de Direito do Ambiente, Publicações Universidade Católica, Porto, 2003, pp. 174 e 175

### **3.3.responsabilidade por dano ecológico puro**

A partir da década de 70 do século XX desenvolveu-se uma tendência à tutela o bem jurídico ambiente propriamente dito. Neste contexto, uma doutrina baseada no antropocentrismo alargado, ou seja, na defesa do património natural como forma de manutenção da qualidade de vida humana, começou a ganhar força. Desde então, os prejudicados em seu património, ou em seus direitos pessoais podem requerer, para além da indemnização pela lesão desses direitos, “a reposição da situação anterior ao dano (restauração natural)”.

Não há grandes dificuldades para o encontro de instrumentos legais que permitam a exigência da reparação de danos que afectem o património individual ou colectivo de alguém, ou ainda que afectem a personalidade de um lesado. Por outro prisma, o encontro de instrumentos legais adequados à exigência de reparação de danos causados a bens difusos já apresenta uma dificuldade mais acentuada.

Muitas actividades podem causar danos ao ambiente propriamente dito, sem afectar directamente o património ou a personalidade de indivíduos isolados ou em grupo. Tais eventuais danos não podem ficar sem reparação e o direito deve proporcionar os instrumentos necessários para a obtenção dessa reparação.

"A destruição da fauna selvagem, o desaparecimento de espécies animais, a degradação da qualidade do ar, a destruição da camada de ozónio são fenómenos que tocam a toda a colectividade, o património comum de todos os seres vivos e aquele das gerações futuras"<sup>211</sup>. Para que tais danos sejam ressarcidos, os demandantes têm a difícil tarefa de provar quem foi o seu causador. Se a apuração do responsável é difícil, a prova o é ainda mais, pois em geral os danos ao ambiente são causados por acumulo de diversos factores. Diante dessa dificuldade, os princípios da responsabilidade civil convencional tornam-se

---

<sup>211</sup> Romy, Isabelle. L'eupéanisation du droit de la responsabilité civile pour les dommages de pollutions, In. Werro, Franz. L'eupéanisation du droit prive – vers un code civil eupéen? (Enseignement de 3ème cycle de Droit, 1997) Ed. Universitaires Fribourg, pp. 463 à 477.

ineficientes para a reparação dos danos.

A Convenção de Lugano estabeleceu a possibilidade da reparação dos danos que resultem na alteração do ambiente propriamente dito e determinou às jurisdições ter em consideração os riscos inerentes às actividades perigosas, aquando do julgamento dos processos<sup>212</sup>.

Porém, como a prova do dano é extremamente difícil de se estabelecer e de se estimar cientificamente<sup>213</sup>, para que o dano ecológico seja reparável, é necessário que a este dano seja aplicável uma situação de responsabilidade<sup>214</sup>. Nestes casos, a tutela ambiental é indirecta, ou sofre, na terminologia utilizada por Sendim<sup>215</sup>, um “efeito de boleia”, em relação aos direitos privados individuais, directamente tutelados. Este modo de indemnização, ou de restauração natural, não alcança, como pode deduzir-se, a tutela integral da esfera da axiologia ambiental, ficando excluídas a qualidade global do ambiente e os bens excluídos da propriedade individual, como o ar, a vida selvagem, etc.

Outra dificuldade ainda maior e um verdadeiro desafio para o demandante em matéria de direito ambiental é a de provar o nexo de causalidade entre o facto gerador e o dano, nomeadamente em razão da requente conjunção de múltiplos factos geradores que coexistem e se acumulam.

No direito português, os princípios fundamentais da reparação dos danos ecológicos encontram-se consagrados na CRP, no seu artigo 52º nº 3, alínea a), que prevê o direito de acção popular, inclusive para exigência de indemnização, contra infracções à preservação do ambiente.

---

<sup>212</sup> Rouyère, Aude. La responsabilité civile en matière de risques sanitaires - audaces et concessions des textes européens, *In. Revue européenne de droit de l'environnement*, 1998, nº 4, pp. 399 à 414

<sup>213</sup> *Idem supra*

<sup>214</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 136

<sup>215</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. *Op. cit.*, p. 41, *Apud* Kloepfer, Michael. Umweltschutz als Aufgabe des Zivilrechts: aus öffentlich-rechtlicher Sicht. *Umweltrecht*, Munique, 1989. *In.* N+R, 1990, Vol. 12, nº 8, pp. 337 e ss.

Apesar de parte da doutrina entender que os direitos económicos individuais somente são indemnizáveis por meio da responsabilidade civil por danos ambientais, mas não por danos ecológicos<sup>216</sup>, Menezes Cordeiro<sup>217</sup> entende que, por força do artigo 41º da LBA, que determina a obrigação de indemnização dos “danos significativos causados ao ambiente, em virtude de actividade especialmente perigosa”, o ressarcimento dos danos ecológicos é devido, sempre que os danos tenham sido provocados ilicitamente ou com culpa do agente.

Por outro lado, a tese do respeitado autor não pode ser ainda posta na prática, em razão da ausência da regulamentação do dispositivo legal da LBA, pois a lei complementar que deveria estabelecer essa regulamentação nunca chegou a ser editada.

A Jurisprudência portuguesa já entendeu que também o artigo 40º da LBA, nos seus nºs 4 e 5, garantem o seu ressarcimento<sup>218</sup>. Cabe aos demandantes, lesados em seus direitos subjectivos, impor aos réus “a cessação das causas que violem esse seu direito, bem como exigir destes a devida indemnização...”.

Contudo, em razão da ausência de uma reforma legislativa do processo civil ou administrativo, os tribunais portugueses pouco têm aplicado os princípios da responsabilidade objectiva por danos ecológicos<sup>219</sup>. Segundo Aude Rouyère, também no âmbito internacional é

---

<sup>216</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 42, *Apud* Gomes Canotilho, J. J.. Actos autorizativos jurídico-públicos e responsabilidade por danos ambientais, separata do vol. 69 (1993) do Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, p. 15

<sup>217</sup> Menezes Cordeiro, António. Tutela do Ambiente e Direito Civil. *In.*. Direito do Ambiente – INA, 1994, Oeiras, p. 392

<sup>218</sup> Sentença do Tribunal Judicial de Círculo de Santa Maria da Feira, de 4.4.1997, reproduzida *In.*. Pereira da Silva, Vasco / Sendim, José Cunhal / Miranda, João. O meu caderno verde – Trabalhos práticos de Direito do Ambiente. AAFDL, Lisboa, 2002, p. 229 e ss., p. 246

<sup>219</sup> Faria, Sofia; Pereira Reis, João. Portugal, *In.* Revue européenne de droit de l’environnement, 1997, nº 2, pp. 213 à 219.

possível notar-se uma certa resistência de alguns juízes na aceitação da reparação de danos ecológicos puros<sup>220</sup>,

Duas são as formas de pleitear as indemnizações decorrentes de danos ecológicos, sendo uma delas, sob o prisma da jus-privatística, por extensão das pretensões de indemnização por danos patrimoniais, ou por danos pessoais individuais; e a outra de modo directo, sob o prisma da juspublicística, por pretensão do ressarcimento dos danos ecológicos puros, na qualidade de danos colectivos<sup>221</sup>. Nos casos em que prevalece a extensão dos direitos privados, há de ser identificado o lesante e o nexo causal entre a actividade lesiva e o dano, o que, muitas vezes, impossibilita a aplicação da responsabilidade civil para tanto, pelo que, demonstram-se mais apropriados os mecanismos de responsabilidade pelo princípio do poluidor-pagador, pelo princípio da repartição comunitária, ou pela regra básica de suporte dos danos pelo lesante<sup>222</sup>.

Convém dispensar uma atenção especial ao facto de o legislador, no artigo 41º da LBA, haver determinado o dever de indemnizar os danos significativos ao ambiente, pelo que, demonstrou haver alguma tolerância no que se refere aos danos de menor importância, que não tenham peso contra os interesses da sociedade de risco, em função dos valores sócio-económicos que se lhe sobrepõem, desde que não afectem o equilíbrio e a capacidade funcional dos sistemas naturais e humanos protegidos pelo sistema jus-ambiental<sup>223</sup>, lembrando, porém, que diante de um conflito de interesses, deve prevalecer aquele que tenha maior significação perante os princípios gerais do Direito e que, em matéria de hierarquia de valores, o valor ambiental destaca-se nos primeiros postos da pirâmide de valores,

---

<sup>220</sup> Rouyère, Aude. La responsabilité civile en matière de risques sanitaires - audaces et concessions des textes européens, *In*. Revue européenne de droit de l'environnement, 1998, n° 4, pp. 399 à 414

<sup>221</sup> *Idem supra*.

<sup>222</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 59, nota 100 e p. 132, nota 265

<sup>223</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. *Op. cit.*, p.148 e bibliografia citada.

nomeadamente por dele dependerem valores maiores como a vida e a saúde humana<sup>224</sup>.

Em outros países, como por exemplo, os Estados Unidos, os Países Baixos, a Bélgica, o Brasil e em determinadas proporções, a França, as associações de protecção do ambiente e os cidadãos individualmente podem intentar acções directamente contra os causadores dos danos ecológicos, exigindo a observação das prescrições ambientais e até mesmo indemnizações pelos danos ecológicos<sup>225</sup>.

No Brasil, por exemplo, o Decreto nº 1.752, de 20 de Dezembro de 1995, que regulamenta a lei federal 8974/95, de 5 de Janeiro de 1995, que é assentada no princípio da precaução e estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização das técnicas de engenharia genética com o intuito de proteger a vida e a saúde do homem, dos animais e do meio ambiente e a Lei nº 7.347, de 24 de Julho de 1985, que disciplina a acção civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente e sobretudo o Código de Defesa do Consumidor brasileiro, Lei nº 8.078, de 11 de Setembro de 1990<sup>226</sup>, são instrumentos que permitem às associações de protecção do ambiente e aos cidadãos intentarem acções directamente contra os causadores dos danos ecológicos.

---

<sup>224</sup> nesse sentido, ver “Ac. do S.T.J. de 26-4-1995 (P. 86 918) – Conflito de interesses – Supremo Tribunal de Justiça – I – Uma das vertentes do direito à vida – consagrado na Declaração Universal dos Direitos do Homem (artigo 3º), Constituição da República (artigo 16º, nº 2) e Código Civil (artigo 70º) – é o direito à qualidade de vida. II – Num conflito de valores e interesses entre a laboração de uma instalação fabril e um ambiente de vida humana, sadio e equilibrado, deve dar-se prevalência a este.(...) Col. de Jur., 1995, 1, 155.

<sup>225</sup> Rehbinder, Ekard. L’action en justice des associations et l’action populaire pour la protection de l’environnement, *In. Revue européenne de droit de l’environnement*, 1997, nº 1, pp. 16 à 42.

<sup>226</sup> Ladeira de Almeida, Maria Cecília. “A responsabilidade civil na produção de organismos geneticamente modificados”, *In. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU)*, pp. 681 à 695.

### **3.4.reposição ao estado anterior – restauração natural**

A maior parte dos sistemas jurídicos civilizados tem a responsabilidade civil como um instrumento de restituição da situação ao estado anterior, como se não houvesse havido o dano (nesse sentido, o artigo 562º do Código Civil português)<sup>227</sup>.

Em sede de direito ambiental, a obrigação de reparar segue os princípios da responsabilidade civil, prioritariamente pela restauração da situação anterior (como é o caso da restauração ecológica) ou a indemnização do seu equivalente “*in natura*” (como a compensação ecológica) e alternativamente, mas somente como último recurso, pela indemnização pecuniária<sup>228</sup>.

No entanto, os “*punitive damages*”, ou “indemnização punitiva”, visam não o ressarcimento dos prejuízos patrimoniais ou até não patrimoniais do lesado, mas pura e simplesmente a punição do autor do facto, e, por essa via, prevenir a prática de factos semelhantes quer por este, quer por outrem<sup>229</sup>.

Os “*punitive damages*” surgiram nos tribunais de recursos americanos, como uma forma de agravar os valores das indemnizações fixadas nas instâncias inferiores de forma diminuta. Tal agravamento conheceu-se primeiramente pela designação de “*exemplary damages*”. Essa função punitiva não coaduna com o carácter privado da responsabilidade civil e ademais, as garantias que se atribuem à defesa nos processos criminais não se oferecem na esfera da responsabilidade civil, podendo privar o punido de exercer correctamente a sua “defesa”.

---

<sup>227</sup> Almeida Motta, Miguel. “Responsabilidade O exemplo americano”, *In*. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 23, Nov.Dez/2002.

<sup>228</sup> Duarte Machado, João Sidnei; Pintos Sabedra, Lisianne. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 429 à 445.

<sup>229</sup> Almeida Motta, Miguel. “Responsabilidade O exemplo americano”, *In*. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 23, Nov.Dez/2002.

Por outro lado, o sistema jurídico americano foi o pioneiro na ultrapassagem do sistema de pura responsabilidade pela culpa e no desenvolvimento de um sistema de responsabilidade pelo risco, associada à perigosidade específica da actividade do produtor, cada vez que este coloca um produto no mercado. Essa responsabilidade pelo risco levou os produtores a somarem aos custos dos seus produtos, o valor de uma taxa de litigância. No mesmo sentido, a conseqüente necessidade de contratação de seguros pelos produtores também resultou numa verdadeira transferência desses custos aos valores finais dos produtos<sup>230</sup>.

#### 3.4.1. restauração ecológica

A forma de indenização mais justa, no que se refere à compensação de um dano, é a obrigação de fazer a reposição da situação ao estado em que se encontrava anteriormente ao dano, de modo que o lesado não mais sofra as conseqüências do dano causado<sup>231</sup>.

No direito português, o artigo 562º do CC dá ensejo à responsabilidade civil, permitindo sua aplicação à defesa do ambiente<sup>232</sup>, na medida em que prevê a obrigação do causador de uma dano de repor à situação anterior, reconstituindo a situação antes existente.

*“artigo 562º (Princípio geral) Quem estiver obrigado a reparar um dano deve reconstituir a situação que existiria, se não se tivesse verificado o evento que obriga à reparação.” (sublinhado nosso)*

---

<sup>230</sup> Almeida Motta, Miguel. “Responsabilidade O exemplo americano”, *In.* Boletim da Ordem dos Advogados, nº 23, Nov.Dez/2002.

<sup>231</sup> cfr. Almeida Costa, Mário Júlio B. de. *Direito das Obrigações*, 7a. ed., Coimbra, 1998; No mesmo sentido, em relação ao direito do ambiente, Sousa Cunhal Sendim, José de. *Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural*. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 63

<sup>232</sup> Menezes Cordeiro, António. *Tutela do Ambiente e Direito Civil. In.. Direito do Ambiente – INA*, 1994, Oeiras, p. 388

O que, de facto, se quer com a restauração natural, não é somente “a justa compensação da vítima, mas a prevenção do dano ecológico e a reintegração dos bens ambientais lesados<sup>233</sup>”. A mencionada prevenção se dá no sentido em que o potencial causador da lesão sente-se coibido a não lesar, por conhecer a responsabilidade que lhe pode ser imputada<sup>234</sup>.

O fundamento da restauração natural se encontra na alínea “a)” do artigo 3º da Lei de Bases do Ambiente de Portugal. O “princípio da prevenção” consagra, na sua parte final, a obrigação do poluidor, de “corrigir ou recuperar o ambiente, suportando os encargos daí resultantes, não lhe sendo permitido continuar a acção poluente”. Este dispositivo não só fundamenta o princípio da restauração natural, mas também o do poluidor-pagador e a cessação das actividades poluidoras.

O artigo 48º da LBA, integrado no seu Capítulo VIII, que dispõe sobre as “Penalizações” aplicáveis aos causadores de lesões ambientais, prevê a obrigação dos infractores de “remover as causas da infracção” e de prover a restauração natural à “situação anterior” à infracção, ou a uma situação “equivalente”. Tal dispositivo é de fundamental importância para a preservação do ambiente, posto que, para além de determinar a obrigatoriedade de reposição do ambiente à sua situação regular, garante a cessação das actividades danosas” e, por consequência, a cessação da produção dos “efeitos negativos dela decorrentes”<sup>235</sup>.

As disposições do mencionado artigo 48 aplicam-se a todos os danos ecológicos decorrentes de violações das leis ambientais, inclusive da própria LBA, independente da

---

<sup>233</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 154

<sup>234</sup> Victoria, María Adriana. Responsabilidad por la produccion y comercializacion de frutos y productos agroalimenticios en el marco de los mercados comunes, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1234 à 1265.

<sup>235</sup> Pereira Reis, João. Lei de Bases do Ambiente - anotada e comentada. Coimbra, Livraria Almedina, 1992, pp. 99 a 101

existência ou da ausência de culpa do violador da lei<sup>236</sup>.

Prevê ainda o nº 2 do mencionado artigo, a possibilidade das “entidades competentes” mandarem “proceder às demolições, obras e trabalhos necessários à reposição da situação anterior à infracção” ou de situação equivalente, “a expensas dos infractores”, caso esses não cumpram as suas obrigações no prazo fixado. Entende-se por “entidades competentes” aquelas que tenham também a competência para licenciar ou fiscalizar as actividades e empreendimentos<sup>237</sup>.

A doutrina não é pacífica a respeito da possibilidade do lesado poder optar por uma eventual indemnização pecuniária, em substituição à restauração natural, contudo, nos casos de danos ambientais, o indemnizado que não obtiver o efectivo ressarcimento de todos os seus prejuízos, apesar da aplicação da restauração natural, tem direito a uma indemnização pecuniária<sup>238</sup> “complementar”.

No âmbito internacional, o princípio da restauração natural consolidou-se originariamente nos Estados Unidos da América, com a decisão do caso *State of Ohio vs. United States Department of the Interior*, em 22 de Fevereiro de 1989, que determinou a prioridade da restauração natural, admitindo-se a indemnização pecuniária somente nos casos em que seja “tecnicamente impossível ou substancialmente desproporcionada”<sup>239</sup>.

Na legislação brasileira, a própria Constituição da República Federativa do Brasil, no seu artigo 225º, nº 2, determina a restauração natural do ambiente. Também as leis brasileiras de 1981, sobre a política ambiental e a Lei nº 7347/85, sobre acção civil pública, estabelecem a indemnização dos danos ao ambiente por meio da restituição natural integral.

---

<sup>236</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. *Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural*. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 158

<sup>237</sup> Pereira Reis, João. *Lei de Bases do Ambiente - anotada e comentada*. Coimbra, Livraria Almedina, 1992

<sup>238</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. *Op. cit.*, p. 132

<sup>239</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. *Op. cit.* p. 155 e notas 314 e 315

### 3.4.2. compensação ecológica

Considerando que em alguns casos é impossível a reposição do ambiente ao estado em que se encontrava antes da infracção, o legislador previu, no nº 1 do já mencionado artigo 48º da LBA, a possibilidade dos infractores “reporem” uma situação “equivalente”.<sup>240</sup>

Compreende-se o conceito de “situação equivalente”, no contexto em que é utilizada no nº 1 do mencionado artigo, como uma situação que traga ao ambiente as mesmas consequências que traria a reposição ao estado anterior, ainda que a reconstituição não seja a ela idêntica, daí porque a nomenclatura “compensação ecológica”. Esta equivalência pode ser admitida se trazer ao ambiente uma situação ainda mais favorável do que a anterior, mas nunca menos favorável<sup>241</sup>.

Para impedir que o combate a esses riscos entrave a investigação científica, a evolução tecnológica e os possíveis benefícios que essas novas tecnologias podem aportar à humanidade, são necessárias soluções alternativas. As medidas de compensação desses riscos poderiam ser uma dessas alternativas.

### 3.4.3. indemnização pecuniária

Nos casos de impossibilidade de se repor o ambiente lesionado à situação anterior, bem como na impossibilidade de uma compensação ecológica por equivalente, o nº 3 do artigo 48º da Lei de Bases do Ambiente de Portugal (LBA) determina a obrigação dos infractores “ao pagamento de uma indemnização especial” e “à realização das obras

---

<sup>240</sup> Pereira Reis, João. Lei de Bases do Ambiente - anotada e comentada. Coimbra, Livraria Almedina, 1992,

<sup>241</sup> Idem supra.

necessárias à minimização das consequências provocadas”<sup>242</sup>. Esse desse dispositivo legal prevê que o montante dessa indemnização viria a ser fixado por Lei Complementar, que entretanto nunca chegou a ser editada, de modo que muitos autores entendem que tal dispositivo não se encontra ainda em vigor.

Contudo, a segunda parte do dispositivo, que prevê a “realização das obras necessárias à minimização das consequências provocadas”, encontra-se em pleno vigor, ficando o causador do dano obrigado a proceder no sentido de realizar as mencionadas obras<sup>243</sup>.

Num sentido muito próximo, o artigo 566<sup>o</sup>/1 do CC prevê a indemnização em dinheiro, do causador do dano à sua vítima, quando a restituição do objecto do dano à situação anterior não for possível.

Os intérpretes do Código Civil têm perspectivas distintas na interpretação desse dispositivo legal, de modo que alguns sustentam a ideia de que a opção pela indemnização por “*restitutio in integrum*” não caberia ao indemnizador, mas ao indemnizado. Outros intérpretes têm o entendimento de que cabe ao indemnizador optar pela forma pela qual deve proceder à indemnização do lesado: em pecúnia; ou por meio da restauração natural. Outros têm ainda um terceiro pensamento, mais equilibrado do que os demais, entendendo que somente é aplicável a substituição da reparação natural por indemnização pecuniária quando houver acordo entre as partes envolvidas, a saber, quando houver acordo entre o lesado e causador da lesão, ou, num aspecto de relações de consumo, entre o consumidor e o produtor<sup>244</sup>.

---

<sup>242</sup> Pereira Reis, João. Lei de Bases do Ambiente - anotada e comentada. Coimbra, Livraria Almedina, 1992

<sup>243</sup> Idem supra.

<sup>244</sup> no sentido de que a indemnização deve ser específica, excepto se acordada entre as partes credora e devedora, Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, pp. 164 e 165, *Apud* Almeida Costa, Mário Júlio B. de. Direito das Obrigações. Livraria Almedina, Coimbra, 6<sup>a</sup> ed., p. 663) e Pessoa Jorge (Ensaio sobre os pressupostos da responsabilidade civil, p. 421 e ss) e no sentido de que a restauração natural é um direito do credor, Pereira Coelho (Obrigações, nota 2, p. 174) e ainda, no sentido de que a indemnização deve ser sempre específica, a não ser que a própria legislação determine o contrário, Menezes Cordeiro (Direito das Obrigações, p. 400).

Em geral, no caso dos danos causados por OGMs, quando o defeito da semente se manifesta, já não há mais tempo para que o resultado se atinja, pois as condições meteorológicas, as expectativas do mercado consumidor e outros factores, nomeadamente temporais, já não serão mais os mesmos do momento em que se esperava produzir os resultados. A indemnização normalmente aplicada nesses casos é, portanto, a pecuniária, que deve restabelecer o património do interessado à situação em que se encontrava anteriormente à efectivação do negócio danoso e compensar também os lucros cessantes e todos os reais prejuízos. Contudo a existência dos danos, bem como a sua valoração devem ser provados pelo lesado. Vale notar que serão considerados somente os lucros cessantes de realização possível no curso normal dos acontecimentos, não sendo considerados os imaginários ou utópicos<sup>245</sup>, mas sendo considerados todos os aspectos afectados, a saber, o social, o ecológico e o económico<sup>246</sup>.

---

<sup>245</sup> Damián Tellez de Peralta, José. “La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.191 à 1.226.

<sup>246</sup> Victoria, María Adriana. Responsabilidad por la producción y comercialización de frutos y productos agroalimenticios en el marco de los mercados comunes, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 1234 à 1265.

## CAPÍTULO IV

### RESPONSABILIDADE CIVIL POR RISCO

Para fazer frente ao incremento dos riscos, inclusivamente dos riscos derivados das biotecnologias, fez-se necessário o estabelecimento de responsabilidades e em determinados sistemas legais, tais responsabilidades, nomeadamente por actividades perigosas, podem ser estabelecidas pela forma objectiva, sem necessidade da demonstração pelo lesado da culpa do causador do dano.

Toda actividade que comporte algum risco substancial de produzir um dano importante a pessoas ou bens, com independência do grau de cuidado que se empregue para evitá-lo, pode determinar a responsabilidade objectiva<sup>247</sup>. Nesse sentido, a Convenção de Lugano determina, no seu artigo 6º que “o explorador de uma actividade perigosa... é responsável pelos danos causados por esta actividade”<sup>248</sup>, porém importa lembrar que o risco somente é indemnizável sob a responsabilidade objectiva na medida em que se trate de um risco inaceitável.

---

<sup>247</sup> Viguri, Agustín. Agricultura y medio ambiente: estudio comparado de la responsabilidad civil, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1345 à 1361.

<sup>248</sup> Rouyère, Aude. La responsabilité civile en matière de risques sanitaires - audaces et concessions des textes européens, *In*. Revue européenne de droit de l’environnement, 1998, n° 4, pp. 399 à 414

Um agente que cause um dano em razão de uma actividade perigosa por sua natureza ou pela natureza dos meios empregados deve repará-lo quando não for capaz de provar que agiu com todas as medidas possíveis para evitá-lo, mesmo quando a actividade for tolerada pela ordem jurídica<sup>249</sup>, pois aquele que tira proveitos da exploração de um perigo deve se responsabilizar pelas consequências dessa exploração, nomeadamente pela reparação dos prejuízos decorrentes da realização desses riscos<sup>250</sup>.

O estabelecimento de uma responsabilidade objectiva dispensa a apuração da culpa do autor do dano, exigindo apenas a demonstração do facto, do dano e do nexo causal entre esses dois para que seja estabelecida a responsabilidade. Também se pode contemplar a eventual responsabilidade solidária ou ainda a subsidiária do Estado ou de uma sua instituição, pelo facto de não haver zelado pela preservação dos bens protegidos, ou ainda por não haver fiscalizado correctamente as actividades causadoras dos danos<sup>251</sup>.

No Direito Comunitário, a Convenção do Conselho da Europa sobre responsabilidade civil objectiva, independente de culpa, pelos danos causados por actividades perigosas para o meio ambiente, assinada em Lugano, a 21 de Junho de 1993, permite a indemnização dos danos às pessoas e bens e dos danos resultantes de uma alteração do ambiente (alíneas a), b) e c) do nº 7 do artigo 2º e artigo 6º), atribuindo-se a responsabilidade a quem detêm o controle efectivo de uma actividade perigosa para o ambiente<sup>252</sup>.

Nesse contexto legal, a Convenção de Lugano adoptou um sistema de

---

<sup>249</sup> Schamps, Geneviève. La mise en danger: un concept fondateur d'un principe général de responsabilité civile sans faute distinct de son acceptation en droit pénal, In. Werro, Franz. L'eupéanisation du droit privé – vers un code civil européen? (Enseignement de 3ème cycle de Droit, 1997) Ed. Universitaires Fribourg, pp. 421 à 445.

<sup>250</sup> Romy, Isabelle. L'eupéanisation du droit de la responsabilité civile pour les dommages de pollutions, In. Werro, Franz. L'eupéanisation du droit privé – vers un code civil européen? (Enseignement de 3ème cycle de Droit, 1997) Ed. Universitaires Fribourg, pp. 463 à 477.

<sup>251</sup> A. Faciano, Luis. “La función del jus. Agrarista en materia de bioseguridad”, In. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 473 à 485.

<sup>252</sup> Rouyère, Aude. La responsabilité civile en matière de risques sanitaires - audaces et concessions des textes européens, In. Revue européenne de droit de l'environnement, 1998, n° 4, pp. 399 à 414 ; Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, pp. 56 e 57, nota 98

responsabilidade objectiva pelo risco, de modo que o explorador da actividade é responsabilizado, independente da sua culpa, pela actividade poluidora, sistema que se adapta ao princípio do poluidor pagador.

No direito positivo português o princípio da responsabilidade pelo risco foi estabelecido por meio do artigo 41º da LBA, que determina a responsabilidade objectiva aplicável especificamente às lesões ambientais, ainda que decorrentes de actividades supostamente lícitas, tanto no âmbito subjectivo como no âmbito difuso

Também vieram a fundamentar no direito português o princípio do risco os artigos 22º e 23º da Lei nº 85/95, de 31 de Agosto, estabelecem a responsabilidade objectiva dos agentes que causem danos aos direitos ou interesses protegidos nos termos daquela lei, nomeadamente relacionados aos danos ecológicos, “no âmbito ou na sequência de actividade objectivamente perigosa”. Destarte, a sociedade do risco pode desenvolver suas actividades, distribuindo a responsabilidade pelos agentes que desenvolvam actividades perigosas, compensando-se, assim, os riscos delas derivados<sup>253</sup>.

Importa notar que o regime especial aplicável ao ambiente, previsto no artigo 41º da LBA portuguesa teria aplicação prioritária, contudo, face à ausência da vigência do determinado dispositivo, tendo em consideração que a legislação complementar que definiria a forma de apuramento dos valores das indemnizações não chegou a ser editada, aplica-se, subsidiariamente, o regime do artigo 23º da Lei 85/95, que, por sua vez, consolidou os direitos que o preceito fundamental contido no nº 3 do artigo 52º da CRP e os artigos 40º e 45º da LBA já estabeleciam, ao permitirem a imputação dos prejuízos sofridos em decorrência de lesões ao direito do ambiente<sup>254</sup>.

---

<sup>253</sup> cfr. Almeida Costa, Mário Júlio B. de. Direito das Obrigações. Livraria Almedina, Coimbra, 1998; no mesmo sentido, entendendo a responsabilidade objectiva como uma compensação do risco da actividade perigosa, Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 139

<sup>254</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Op. cit., pp. 139 e 140

O artigo 14 da Lei brasileira 8.974/1995, de 5 de Janeiro, estabelece a responsabilidade objectiva da empresa de engenharia genética pela simples verificação da existência do risco de dano para a saúde humana ou dos animais, para as plantas ou para o meio ambiente, dando ensejo desde a determinação da cessação imediata das actividades causadoras do dano e a interdição dos laboratórios ou instituições responsáveis até a aplicação de multas e de penalidades diárias que se acumulam até que cessem as causas dos danos<sup>255</sup>. Esse mesmo texto legal chega a tipificar como crime “a liberação e o descarte no meio ambiente de organismo geneticamente modificado”<sup>256</sup>.

O direito suíço e o direito alemão consideram que o produtor tem a obrigação de desenvolver todas as medidas necessárias a impedir que o risco se efective, considerando-se portanto a ilicitude inerente do princípio da responsabilidade pelo risco criado pelos produtos, nomeadamente se esses apresentarem defeitos, conhecidos ou não pelo produtos<sup>257</sup>. A responsabilidade é objectiva e agravada, fundando-se sobre o dever de diligência do produtor.

---

<sup>255</sup> Duarte Machado, João Sidnei; Pintos Sabedra, Lisianne. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 429 à 445.

<sup>256</sup> Ladeira de Almeida, Maria Cecília. “A responsabilidade civil na produção de organismos geneticamente modificados”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp. 681 à 695.

<sup>257</sup> Hahn, Anne-Catherine. L'Ébauche d'un droit européen de la responsabilité civile, *In*. Werro, Franz. *L'europeanisation du droit privé – vers un code civil européen? (Enseignement de 3ème cycle de Droit, 1997)* Ed. Universitaires Fribourg, pp. 397 à 419.

#### **4.1.responsabilidade objectiva**

Segundo o conceito básico da responsabilidade civil, salvo os casos em que a lei especifique claramente,

*“não basta que se verifique uma violação ilícita de um direito ou interesse juridicamente protegido de outrem. Impõe-se, ainda, que se tenha procedido com dolo ou mera culpa.”*<sup>258</sup>.

Contudo, episódios como a BSE na Europa, o tabaco e as cadeias de "fast food" nos Estados Unidos e os nitrofuranos em Portugal trouxeram à ordem do dia a preocupação com a saúde alimentar. Com essa preocupação as discussões jurídicas sobre a responsabilidade do produtor e do Estado pelos danos causados à saúde do consumidor vieram a propor a objectivação dessa responsabilidade, com a consequente dispensa da demonstração da culpa.

No Direito português O Decreto-lei nº 383/89, modificado pelo DL 131/2001 versa sobre a responsabilidade objectiva do produtor, mas não exclui a aplicabilidade do Código Civil. Diante dessa responsabilidade objectiva, pode-se afirmar que o consumidor não precisa de provar a culpa do produtor<sup>259</sup>.

A responsabilidade objectiva tem a particularidade de facilitar ao danificado a obtenção da sua reparação. Essa forma de responsabilidade deve ser aplicada principalmente quando a responsabilidade subjectiva seja inoperante, pela dificuldade do lesado em produzir a prova da culpa do autor pelo dano que este lhe tenha causado<sup>260</sup>.

---

<sup>258</sup> Almeida Costa, Mário Júlio B. de. Direito das Obrigações. Almedina, 7a. ed., Coimbra, 1998, pp. 502, 503, 526 e 527

<sup>259</sup> Alves, Francisco Luís. “A responsabilidade objectiva do produtor e os nitrofuranos”, *In*. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 27, Jul.Ago/2003.

<sup>260</sup> Victoria, María Adriana. Producción y comercialización agroalimentaria: gestión de calidad y control en el mercosur. rol de las empresas, consumidores, ong y el estado, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó

É a vulnerabilidade do consumidor diante dos demais envolvidos nas relações que envolvam produtos defeituosos, OGMs, ou ainda outros produtos que causem danos a si ou a terceiros que determina a prioridade da sua protecção e o oferecimento dos instrumentos jurídicos necessários para garantir os seus direitos e as suas indemnizações contra os causadores dos danos<sup>261</sup>.

Segundo Santos Briz<sup>262</sup>, o fundamento da responsabilidade objectiva se encontra na existência do risco e conseqüentemente na justiça distributiva: os riscos que os prejudicados seriam coagidos a assumir são transferidos aos seus causadores, ainda que os tenham ocasionado de forma lícita.

Se por um lado o causador de um dano é obrigado a repará-lo, por outro lado quem se beneficia de uma actividade criadora de um risco ou perigo para pessoas ou bens alheios deve evitar as suas consequência prejudiciais, de modo que, ao não fazê-lo, age com culpa civil. Há portanto uma inversão do ónus da prova. Havendo dano, o seu causador fica já obrigado a compensá-lo, em razão do risco que a actividade comporta, ainda que não seja provada a sua culpa ou negligência, sendo porém indispensável ao lesado provar a relação causal entre o produto ou actividade perigosa e o dano<sup>263</sup>.

Nas situações em que ocorram danos à saúde pública ou ao meio ambiente, em função do desrespeito às medidas de precaução em qualquer das fases da produção ou da comercialização de OGMs, caberá a correspondente indemnização. A fonte dessa obrigação de indemnizar está na relação causal entre a culpa, nesse caso incorporada na forma de risco,

---

Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1287 à 1309.

<sup>261</sup> Victoria, María Adriana. Producción y comercialización agroalimentaria: gestión de calidad y control en el mercosur. rol de las empresas, consumidores, ong y el estado, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1287 à 1309.

<sup>262</sup> *Idem supra*.

<sup>263</sup> Viguri, Agustín. Agricultura y medio ambiente: estudio comparado de la responsabilidad civil, *In*. Herrera Campos, Ramón ... Derecho agrário ante ..., pp. 1345 à 1361.

e o dano sofrido, pois não há dúvidas a respeito da existência do risco nas actividades que envolvem OGMs<sup>264</sup>.

No âmbito dessas actividades, aqueles que criam, produzem ou comercializam produtos cuja origem se deu por meio da modificação do código genético de seres vivos criam também riscos cujas consequências são imensuráveis. Esses criadores dos riscos devem portanto, responder segundo critérios objectivos<sup>265</sup>.

Contudo, apesar da existência da previsão legal da responsabilidade objectiva do produtor pelos danos decorrentes dos seus produtos, por exemplo dos OGMs, a simples alegação do dano não gera responsabilidade e nem direito a indemnizações, sendo necessário e essencial apresentar as provas do nexo causal e do dano efectivo.

Não cabe entretanto à vítima, provar se houve ou não culpa do utilizador da coisa, sendo este ónus do seu produtor<sup>266</sup>. Essa presunção de responsabilidade, herdada do direito francês, está estabelecida no direito americano na categoria dos “*torts*”, que inclui as actividades perigosas. Este princípio do “*res ipsa loquitur*” ou do “*things speaks for themselves*” (que em português pode ser traduzido como “as coisas falam por si”) determina a presunção da culpa e a inversão do ónus da prova, cabendo ao demandado provar que não agiu com dolo, culpa ou com negligência, excepto quando o demandante tenha tido parte na acção que produziu o dano<sup>267</sup>.

---

<sup>264</sup> Cazorla González, María José. “Variedades vegetales transgénicas: control de riesgos y responsabilidad ante futuros daños”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 251 à 266.

<sup>265</sup> Moltini, Patricia; Victoria, María Adriana. Responsabilidad ocasionada por productos transgénicos, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 1334 à 1344

<sup>266</sup> Victoria, María Adriana. Producción y comercialización agroalimentaria: gestión de calidad y control en el mercosur. rol de las empresas, consumidores, ong y el estado, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 1287 à 1309.

<sup>267</sup> Viguri, Agustín. Agricultura y medio ambiente. estudio comparado de la responsabilidad civil, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 1345 à 1361.

Essa presunção de culpa cabe também ao produtor ou vendedor de OGMs que causem danos e fundamenta-se na expectativa do comprador de ter um produto seguro e isento de riscos se utilizado nas condições normais e esperadas de sua utilização e na consequente obrigação daquele de garantir essas segurança e inocuidade esperadas. É a frustração das expectativas de segurança que determina a responsabilidade do produtor de OGMs<sup>268</sup>.

Se a isenção da necessidade da prova da culpa facilita o trabalho da vítima na obtenção da reparação do seu dano sofrido, a prova do nexo de causalidade nos casos dos danos ao ambiente é difícil e demasiadamente complexa, pois em geral a causa é colectiva ou plural, sendo quase impossível a determinação da autoria, donde deriva a evolução do carácter da responsabilidade por danos ao ambiente de individual para solidário<sup>269</sup>. Em função dessa dificuldades de prova, são portanto atribuídos à responsabilidade civil por danos ambientais, o carácter objectivo e o carácter solidário da responsabilidade. A única possibilidade do produtor se isentar da responsabilidade reside na demonstração, ao seu cargo, de que o defeito não existia até ao final da sua intervenção na cadeia de produção, ou de que o demandante agiu com dolo ou com negligência, assumindo o risco e participando na produção do dano.

Se o dano se produz por erro de quem utiliza um material como mero instrumento desse dano, ou seja, se o dano se produz com culpa humana, a responsabilidade subjectiva do utilizador suplanta a responsabilidade objectiva do produtor, que nestes casos é inexistente. Por outro lado, se o erro for causado pelo material, pela coisa, sem a concorrência de culpa humana do seu dono, guardião ou utilizador, cabe a responsabilidade objectiva do produtor.

É difícil a tarefa do produtor de demonstrar a assunção do risco pelo lesado, pois tem de provar que esse conhecia o perigo e que, com sua conduta culposa causou o dano

---

<sup>268</sup> Hahn, Anne-Catherine. L'Ébauche d'un droit européen de la responsabilité civile, In. Werro, Franz. L'europeanisation du droit prive – vers un code civil européen? (Enseignement de 3ème cycle de Droit, 1997) Ed. Universitaires Fribourg, pp. 397 à 419.

<sup>269</sup> Victoria, María Adriana. Responsabilidad por la produccion y comercializacion de frutos y productos agroalimenticios en el marco de los mercados comunes, In. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). "Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1234 à 1265.

(“*contributory negligence*”) <sup>270</sup>.

Com o âmago de incentivar medidas seguras de redução dos riscos de "contaminação" pelos OGMs, a Comissão Europeia editou em 23 de Julho de 2003, recomendações para a coexistência de culturas de OGMs com culturas baseadas em técnicas convencionais e biológicas.

#### **4.2.princípio do poluidor pagador**

Paralelamente ao princípio da precaução, o princípio do poluidor pagador é também de extrema relevância à preservação do meio ambiente adequado. Esse princípio atribui ao autor da actividade poluente, o dever de concorrer com os gastos de prevenção e de reparação da poluição<sup>271</sup>.

Esse princípio foi primeiramente adoptado pela OCDE, em 1972, no Acto Único do Tratado de Maastricht. Na década de oitenta, verificando-se a enormidade de danos ecológicos e ambientais que permeavam a história do direito, em decorrência da inaplicabilidade da legislação vigente, que se apresentava de modo descoordenado e desorganizado, foi retomada a temática da responsabilidade civil, desenvolvendo-se então o princípio do poluidor-pagador, que veio permitir a “internalização dos custos sociais

---

<sup>270</sup> Viguri, Agustín. Agricultura y medio ambiente: estudio comparado de la responsabilidad civil, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1345 à 1361.

<sup>271</sup> Duarte Machado, João Sidnei; Pintos Sabedra, Lisianne. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 429 à 445.

decorrentes da utilização do ambiente”<sup>272</sup>.

A Declaração do Rio de 1992 estabeleceu no âmbito do direito internacional o princípio de que quem contamina deve arcar com os custos dessa contaminação. O Direito Comunitário integrou esse princípio em 1992, com o Tratado da União Europeia e novamente com o Convénio do Conselho da Europa sobre responsabilidade civil por danos ocasionados por actividades perigosas para o meio ambiente, assinado em Lugano, no ano de 1993<sup>273</sup>.

Segundo J. J. Gomes Canotilho<sup>274</sup>, o princípio do poluidor pagador, com a sua característica básica do princípio da imputação, que determina que os ónus ambientais devem ser prevenidos, eliminados e compensados pelo seu causador, nem sempre permite a recondução ao instituto da responsabilidade civil, excepto nos casos em que se encontrem presentes os seus requisitos essenciais, o que poucas vezes se verifica.

Esse princípio, para além de permitir a compensação dos danos sofridos, determinando também a imputação aos agentes causadores dos custos sociais associados aos danos ecológicos, também contribui para a prevenção, uma vez que o potencial poluidor passa a considerar e a ponderar as desvantagens dos custos que lhe acarretam a actividade lesiva, antes mesmo de cometê-la.

Segundo Aude Rouyère<sup>275</sup>, esse princípio deve ser aplicado de forma sistemática, excluindo-se todas as causas de exoneração, pois somente assim o resultado poderia ser fiel ao

---

<sup>272</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 49; e bibliografia citada; Gomes Canotilho, J. J.. A responsabilidade por danos ambientais – aproximação juspublicística. *In.*. O Direito do Ambiente, INA, Oeiras, 1994, p. 401

<sup>273</sup> Viguri, Agustín. Agricultura y medio ambiente: estudio comparado de la responsabilidad civil, *In.* Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1345 à 1361; Rouyère, Aude. La responsabilité civile en matière de risques sanitaires - audaces et concessions des textes européens, *In.* Revue européenne de droit de l’environnement, 1998, n° 4, pp. 399 à 414

<sup>274</sup> Gomes Canotilho, J. J.. *Op. cit.*, pp. 397 a 407, p. 400 a 402

<sup>275</sup> Rouyère, Aude. La responsabilité civile en matière de risques sanitaires - audaces et concessions des textes européens, *In.* Revue européenne de droit de l’environnement, 1998, n° 4, pp. 399 à 414

princípio.

Esse princípio resulta, contudo, numa internalização dos custos, que são obviamente repassados aos produtos, de modo que ocorre uma distribuição dos custos de prevenção e precaução pelos consumidores em geral. Tal fenómeno também resulta, indirectamente, na redução das actividades lesivas, pois se os preços se elevam, o consumo abaixa e abaixando, reduz-se a probabilidade de danos e riscos. O resultado é primeiramente de optimização económica e consequentemente de optimização ecológica<sup>276</sup>.

### **4.3.responsabilidade pelo risco**

#### 4.3.1. alternativa de Coase

Num contexto em que o direito do ambiente limitava-se ao controle preventivo jus-publicista, em que o Estado fixava valores suportáveis de degradação ambiental, para garantia do bem estar social, de modo que não se reduziam a zero as actividades poluidoras, R. Coase<sup>277</sup>, em 1960, apresentou uma teoria que viria a polemizar a questão da axiologia ambiental na doutrina mundial. A tese de Coase fundamentava-se na eventual possibilidade de auto-regulação dos níveis de qualidade ambiental, através do mercado, diante de uma situação de “privatização dos bens ambientais”, com a consequente liberação do Estado e das estruturas de responsabilidade civil<sup>278</sup>.

---

<sup>276</sup> Rouyère, Aude. La responsabilité civile en matière de risques sanitaires - audaces et concessions des textes européens, *In.* Revue européenne de droit de l'environnement, 1998, n° 4, pp. 399 à 414

<sup>277</sup> Coase, R. H.. The problem of social cost. *In.* Journal of Law Economics. 1960, vol. 3, pp. 1 e ss.

<sup>278</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 45, nota 74.

Tal se daria mediante a “(re)definição da estrutura dos direitos patrimoniais (“*property rights*”), com a conseqüente determinação de direitos individuais ou colectivos a um ambiente sadio, ou, inversamente, de direitos a poluir”, de um modo em que os poluidores e os detentores de direitos se compensariam entre si. Nesse aspecto, o Direito do Ambiente teria a única função de “garantir a segurança jurídica e a possibilidade de livre transacção através do mercado de direitos ambientais”<sup>279</sup>.

Dentre os diversos problemas que enfrenta tal teoria, destacam-se a questão do envolvimento de diversos detentores dos direitos patrimoniais, que se substituam na duração de um dano, tornando de extrema complexidade a determinação dos envolvidos; e a questão da impossibilidade de determinação dos direitos patrimoniais de componentes do bem jurídico ambiental, como a “diversidade biológica e a salubridade da atmosfera”<sup>280</sup>.

#### 4.3.2. seguros agrícolas

A livre concorrência profissional nos serviços e no comércio é um direito a ser preservado, porém, sua existência deve ser pautada pelo respeito aos demais interesses jurídicos, nomeadamente aos interesses jurídicos superiores, como a vida, a saúde e a protecção do ambiente.

Por outro lado, é um direito dos consumidores a exigência de qualidade e de segurança desses serviços e produtos, o que torna essa qualidade num pressuposto da

---

<sup>279</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 45, nota 74.

<sup>280</sup> Idem supra.

concorrência<sup>281</sup>. O desenvolvimento dessa qualidade gera custos, que normalmente são internalizados pelo produtor ou prestador dos serviços.

Apesar de ser o próprio consumidor quem exige do produtor a disponibilidade de produtos com qualidades ou características específicas, mais seguros, ou com preços mais competitivos, fazendo com que o produtor utilize no seu processo de produção, meios técnicos avançados, que aumentam, por consequência, o risco dos produtos, o mesmo consumidor exige também que esses produtos sejam inócuos e incapazes de ocasionarem danos ao consumidor e a terceiros. O produtor é então estimulado pelo consumidor a produzir qualidade e segurança, o que, na maioria dos casos, exige um investimento mais intensivo na produção, acarretando em preços mais elevados para o consumidor<sup>282</sup>, o que resulta na re-externalização do custo dessa precaução<sup>283</sup>.

No caso dos produtos ou das actividades perigosas por sua natureza, o produtor deve encontrar meios de reduzir as possibilidades de ocorrência dos danos, mas essas medidas podem muitas vezes terem custos elevadíssimos, que extrapolam as capacidades do produtor, que pode optar pela assunção do risco. Contudo, nos casos em que o risco resulte em dano, ou em responsabilidade ao produtor, o custo desta responsabilidade pode ser ainda mais insuportável do que os meios que os poderiam ter evitado. Tal situação poderia colocar o produtor em uma situação insustentável, pelo que se desenvolveram seguros para garantir os eventuais prejuízos decorrentes dessas actividades potencialmente perigosas<sup>284</sup>.

---

<sup>281</sup> Victoria, María Adriana. La construcción del derecho agrario para el comienzo del nuevo milenio: entre el desarrollo sustentable y la globalización de la economía, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1267 à 1286.

<sup>282</sup> Victoria, María Adriana. Producción y comercialización agroalimentaria: gestión de calidad y control en el mercosur. rol de las empresas, consumidores, ong y el estado, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 1287 à 1309.

<sup>283</sup> Rouyère, Aude. La responsabilité civile en matière de risques sanitaires - audaces et concessions des textes européens, *In*. Revue européenne de droit de l'environnement, 1998, n° 4, pp. 399 à 414

<sup>284</sup> Schamps, Geneviève. La mise en danger: un concept fondateur d'un principe général de responsabilité civile sans faute distinct de son acceptation en droit pénal, *In*. Werro, Franz. L'europeanisation du droit privé – vers un code civil européen? (Enseignement de 3ème cycle de Droit, 1997) Ed. Universitaires Fribourg, pp. 421 à 445.

O risco acentua pelo desenvolvimento tecnológico resulta na multiplicação dos seguros, nomeadamente de responsabilidade civil<sup>285</sup>.

Os riscos somente são tolerados se os produtores garantirem a possibilidade de reparação dos eventuais danos que os seus produtos causarem. É dessa necessidade de garantir as eventuais indemnizações que surge a obrigatoriedade dos seguros para as actividades perigosas.

Não obstante os produtores da área da agricultura já podem optar pela contratação de seguros agrícolas que garantem eventuais indemnizações que se façam necessárias em decorrência das actividades de risco desenvolvidas, alguns países já determinam em suas legislações a obrigatoriedade da contratação do seguro rural, que muitas vezes é até mesmo participado pelo Estado.

O sector agrícola apresenta uma vulnerabilidade superior à dos demais sectores económicos, de modo que o seguro dos riscos é uma necessidade que forçosamente se impõe<sup>286</sup>. Tais seguros por tratarem de interesses e vantagens de ordem económica e social devem ser geridos preferencialmente com a intervenção da Administração Pública<sup>287</sup> e possivelmente, com carácter obrigatório<sup>288</sup>.

---

<sup>285</sup> Damián Tellez de Peralta, José. “La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.191 à 1.226.

<sup>286</sup> Viguri, Agustín. Agricultura y medio ambiente: estudio comparado de la responsabilidad civil, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 1345 à 1361.

<sup>287</sup> Martín Pérez, José Antonio; Torrelles Torrea, Esther. “El seguro agrario. Un ejemplo de la esdasa protección del agricultor frente a la contratación mediante condiciones generales”, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 799 à 808.

<sup>288</sup> Victoria, María Adriana. Responsabilidad por la produccion y comercializacion de frutos y productos agroalimenticios en el marco de los mercados comunes, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 1234 à 1265.

O Convénio do Conselho da Europa sobre responsabilidade civil por danos ocasionados por actividades perigosas para o meio ambiente, assinado em Lugano, no ano de 1993 estabeleceu no seu artigo 12.º um regime obrigatório de seguro financeiro<sup>289</sup>.

Os Estados podem desenvolver métodos de incentivos que permitam ajudas económicas às empresas que adoptem medidas favoráveis ao ambiente, socializando assim os custos ambientais e evitando as sanções pecuniárias, cuja eficácia é defeituosa, pois aplicam-se tardiamente, muitas vezes quando já não é mais possível repor a situação ao que era anteriormente ao dano sofrido.

Para além de Portugal, encontram-se ainda dentre os países europeus que apresentam um sistema público de seguros agrários, a Alemanha, a França, a Grécia, a Itália e o Luxemburgo. Inversamente, a Bélgica, a Dinamarca, o Reino Unido, a Irlanda e os Países Baixos têm um sistema de seguros agrários puramente privados. As actividades do sector agrário da Espanha, por sua vez, são asseguradas por um sistema misto de seguros, basicamente privado, mas com fortes incentivos públicos.

Os seguros agrícolas cobrem normalmente os riscos que ameaçam a produção, incluindo-se aí os seguros de cultivos e outros riscos que possam ameaçar a exploração agrícola. Normalmente esses seguros não cobrem a responsabilidade civil pelos danos ecológicos puros, ou seja, somente são accionáveis quando o dano esteja circunscrito aos bens apropriáveis, restando excluídos “les dommages subis par les éléments naturels tels que l’air, l’eau, le sol, la faune, la flore, dont l’usage est commun à tous”<sup>290</sup>. O seguro de responsabilidade civil do agricultor é algo que se mostra a cada vez mais necessário, nomeadamente em função da crescente potencialidade de causar danos aos consumidores e

---

<sup>289</sup> Viguri, Agustín. Agricultura y medio ambiente: estudio comparado de la responsabilidad civil, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1345 à 1361.

<sup>290</sup> Rouyère, Aude. La responsabilité civile en matière de risques sanitaires - audaces et concessions des textes européens, *In*. Revue européenne de droit de l’environnement, 1998, n° 4, pp. 399 à 414

aos terceiros, devido ao incremento da tecnologia, da mecanização, da utilização de químicos e à aplicação de técnicas de biotecnologia e de engenharia genética<sup>291</sup>.

A Comissão elaborou livros verdes sobre a legislação alimentar e sobre a responsabilidade por produtos defeituosos, que abordaram, dentre outros aspectos, a possibilidade dos sectores de seguros fazerem frente aos riscos dos produtos defeituosos. Desses livros verdes resultou, dentre outras importantes propostas, a da a obrigatoriedade de contratação de seguros de responsabilidade que cubram os danos eventualmente causados por produtos defeituosos<sup>292</sup>.

Diante das novas preocupações comunitárias e da evidente necessidade do estabelecimento de seguros das actividades que apresentem riscos para a saúde humana ou para o ambiente, como as actividades que envolvem OGMs, as seguradoras enfrentam o difícil desafio de estabelecer prémios capazes de cobrir os riscos conhecidos, bem como aqueles que, pelo risco do desenvolvimento, não podem ser detectados na altura da contratação do seguro. Contudo, não é pacífica a determinação dos limites da obrigação das seguradoras nas situações em que os defeitos somente se manifestem posteriormente à colocação dos produtos ou serviços no mercado e conseqüentemente, posteriormente à contratação do dito seguro, pois nesses casos o estado da técnica e da ciência não possibilitam a identificação e, conseqüentemente, a avaliação dos riscos dos produtos ou serviços segurados. Como em matéria de seguros o risco é apreciado em razão do grau de probabilidade de ocorrência do sinistro, o risco do desenvolvimento, que revela a absoluta ignorância da descoberta do dano, é um verdadeiro desafio aos seguradores<sup>293</sup>, de forma que, como uma medida de precaução, as seguradoras têm estabelecidos prémios elevadíssimos às

---

<sup>291</sup> Martín Pérez, José Antonio; Torrelles Torrea, Esther. “El seguro agrario. Un ejemplo de la esdasa protección del agricultor frente a la contratación mediante condiciones generales”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 799 à 808.

<sup>292</sup> Larrubia de Rojas, Maria Dolores. “La responsabilidad por producto en el sector agrario”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp. 703 à 707.

<sup>293</sup> Rouyère, Aude. La responsabilité civile en matière de risques sanitaires - audaces et concessions des textes européens, *In*. Revue européenne de droit de l’environnement, 1998, n° 4, pp. 399 à 414

actividades que envolvam OGMs, o que deve influir consideravelmente nos preços desses produtos<sup>294</sup>.

Esses seguros são, na realidade, um instrumento que permite atribuir os custos da reparação dos danos e o saneamento do ambiente lesado aos responsáveis pelas actividades intrinsecamente perigosas, por intermédio do pagamento de apólices que efectivam a cobertura dos riscos<sup>295</sup>.

No direito português, o artigo 43º da LBA prevê a obrigação de segurar as actividades de “alto grau de risco” para o ambiente. Contudo, tal disposição não se encontra em vigor, pois a legislação especial que deveria estabelecer o cálculo dos montantes das indemnizações nunca chegou a ser editada<sup>296</sup>. No entanto, o Decreto-Lei 259/92, de 20 de Novembro, estabeleceu a **obrigatoriedade do Seguro de Responsabilidade Civil** a ser contratado pelas pessoas que desenvolvam **actividades objectivamente perigosas, acreditadas em acções ligadas à qualidade do ambiente,** conforme regulamentação estabelecida pelo mesmo instrumento legal.

Também a Jurisprudência portuguesa já tratou da matéria<sup>297</sup>:

*“(...) 1 – As entidades acreditadas nos termos e para os efeitos do Decreto-Lei 259/92, de 20-11, devem segurar a responsabilidade civil subjectiva e objectiva por danos decorrentes da sua actividade até ao montante mínimo de 100 000 000\$ por sinistro e por anuidade.”*

---

<sup>294</sup> Larrubia de Rojas, Maria Dolores. “La responsabilidad por producto en el sector agrario”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 703 à 707.

<sup>295</sup> Viguri, Agustín. Agricultura y medio ambiente. estudio comparado de la responsabilidad civil, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 1345 à 1361.

<sup>296</sup> Faria, Sofia; Pereira Reis, João. Portugal, *In*. Revue européenne de droit de l’environnement, 1997, n° 2, pp.213 à 219.

<sup>297</sup> Desp. 6/DGL/95, de 10-7-95, da Direcção-Geral do Ambiente, do Ministério do Ambiente e Recursos Naturais, publicado no Diário da República em 2-8-1995, II série, 9019

Apesar disso, o número 4 desse mesmo despacho exclui os danos decorrentes de diversas situações, dificultando a aplicação dos seguros, reduzindo as garantias dadas ao ambiente e alargando as possibilidades de isenção de responsabilidade das seguradoras diante de alguns casos de lesões ao ambiente, destacando-se, dentre outras, a exclusão dos danos decorrentes de actuação dolosa e de efeitos cumulativos.

#### 4.3.3. risco do desenvolvimento

Não há unanimidade quanto à exclusão da responsabilidade em função do risco do desenvolvimento. De um lado, não parece justo que os produtores e comerciantes, que não podiam, ainda que esgotassem todas as medidas de prevenção possíveis, detectar o defeito, sejam responsabilizados, mas por outro lado, tampouco seria a expressão da justiça permitir que os consumidores e os terceiros suportassem os prejuízos causados por produtos que só foram adquiridos com base na confiança depositada na segurança e nas qualidades divulgadas<sup>298</sup>.

Segundo F. Ewald<sup>299</sup>, citado por Aude Rouyère<sup>300</sup>, “o risco do desenvolvimento é o risco de que um defeito se manifeste aonde não se poderia esperar”.

Na hipótese do defeito ser detectável, mas não ser sanável, a responsabilidade somente deve ser excluída se o produtor providenciar para que tal defeito seja total, expressa e

---

<sup>298</sup> Ladeira de Almeida, Maria Cecília. “A responsabilidade civil na produção de organismos geneticamente modificados”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 681 à 695.

<sup>299</sup> F. Ewald. La véritable nature du risque de developement, *In*. Risques, 1993, n° 4, p. 9 e ss., *In* Rouyère, Aude. La responsabilité civile en matière de risques sanitaires - audaces et concessions des textes européens, *In*. Revue européenne de droit de l’environnement, 1998, n° 4, pp. 399 à 414

<sup>300</sup> Rouyère, Aude. Op. cit., pp. 399 à 414

claramente informado ao consumidor, nomeadamente em relação aos riscos que possa causar. Sendo o defeito eliminável, mas não estando as técnicas para tanto ao alcance do produtor, entendemos que este deve ser responsabilizado pelos danos que o produto vier a causar, pois ainda que tenha liberdade para comercializar produtos sem o mais avançado estado da técnica, tem a obrigação de responsabilizar-se pelos defeitos dos produtos que fabricar ou comercializar.

A exoneração da responsabilidade por risco do desenvolvimento está prevista na Convenção de Lugano e alguns textos normativos comunitários, como a Directiva 85/374/CEE, de 25 de Julho de 1985, relativa à responsabilidade por danos causados por produtos defeituosos.

Contudo, a tendência actual é a da prevalência do princípio da precaução sobre a exclusão da responsabilidade em razão do risco do desenvolvimento. A Directiva 85/337/CEE, que prevê a obrigatoriedade do Estudo de Impacto Ambiental e que também se vale de fundamentos do princípio da precaução<sup>301</sup>, determina no seu artigo 15º que os Estados Membros podem prever nos seus instrumentos legais nacionais, que ainda que o produtor prove que o estado da técnica não permitia a identificação do defeito no momento da colocação do produto no mercado, seja responsabilizado pelos danos e pelo risco causados<sup>302</sup>.

Em Portugal o estado da técnica tem sido aceite como motivo de exclusão da responsabilidade do produtor, de modo que até mesmo o Estado pode vir a ser isento da sua responsabilidade por esse motivo<sup>303</sup>.

---

<sup>301</sup> Schamps, Geneviève. La mise en danger: un concept fondateur d'un principe général de responsabilité civile sans faute distinct de son acceptation en droit pénal, In. Werro, Franz. L'eupéanisation du droit privé – vers un code civil européen? (Enseignement de 3ème cycle de Droit, 1997) Ed. Universitaires Fribourg, pp. 421 à 445.

<sup>302</sup> Rouyère, Aude. La responsabilité civile en matière de risques sanitaires - audaces et concessions des textes européens, In. Revue européenne de droit de l'environnement, 1998, n° 4, pp. 399 à 414

<sup>303</sup> Alves, Francisco Luís. “A responsabilidade objectiva do produtor e os nitrofuranos”, In. Boletim da Ordem dos Advogados, n° 27, Jul.Ago/2003.

O Código de Defesa do Consumidor brasileiro prioriza a aplicação do princípio da precaução e adota a posição que mantém a responsabilidade, ainda que os danos decorram do risco do desenvolvimento<sup>304</sup>.

---

<sup>304</sup> Ladeira de Almeida, Maria Cecília. “A responsabilidade civil na produção de organismos geneticamente modificados”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 681 à 695.

## CAPÍTULO V

### PARTES – LESANTES E LESADOS

Dentre as diversas pessoas que participam das complexas relações das cadeias de produção, de comercialização e de introdução dos OGMs no ambiente, destacam-se o **interessado**, normalmente o detentor da propriedade intelectual do produto, que é também o solicitador da autorização; o **agricultor**, que adquire a semente e a desenvolve na sua exploração agrária; a **indústria transformadora** do produto agrícola, quando trate-se de um produto transformado; o **comerciante** desse produto transformado; e o **consumidor final**, ora desse produto transformado, ora do produto agrícola supra mencionado. Também figura nesta cadeia, ainda que de uma forma peculiar, o Estado, na condição de autoridade concessora da autorização para a introdução, uso e manipulação do OGM<sup>305</sup>.

---

<sup>305</sup> Cazorla González, María José. “Variedades vegetales transgénicas: control de riesgos y responsabilidad ante futuros daños”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 251 à 266.

## 5.1. autores de danos ou de riscos

A atribuição da responsabilidade tende a ser apontada sempre ao solicitador da autorização da exploração dos OGMs, seja ela em carácter de investigação, de produção ou de comercialização<sup>306</sup>. Na maior parte das situações, o solicitador da autorização é também o solicitador da patente, de modo que as patentes na área da engenharia genética têm também importância na determinação da atribuição da responsabilidade pelos riscos e danos eventualmente derivados dos OGMs<sup>307</sup>.

Nas empresas agrícolas e nomeadamente nas agro-alimentares, as relações que se formam entre os empresários, os processos produtivos, os bens envolvidos e os consumidores, são pautadas na responsabilidade que os vícios ou defeitos que os frutos ou produtos possam apresentar e que ocasionem efeitos e danos ao consumidor, a terceiros, ou ainda ao ambiente<sup>308</sup>.

### 5.1.1. concentração da responsabilidade no produtor

De acordo com a Directiva 85/374/CEE, do Conselho das Comunidades Europeias, de 25 de Junho de 1985 bem como no direito português, com o Decreto Lei 383/89, de 6 de Novembro, o produtor é responsável pelos danos causados pelos seus produtos, independente de sua culpa ou dolo, bastando para tanto a comprovação do defeito do produto, do dano e do

---

<sup>306</sup> Cazorla González, María José. “Variedades vegetales transgénicas: control de riesgos y responsabilidad ante futuros daños”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 251 à 266.

<sup>307</sup> Damián Tellez de Peralta, José. “La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp. 1.191 à 1.226.

<sup>308</sup> Victoria, María Adriana. Responsabilidad por la producción y comercialización de frutos y productos agroalimenticios en el marco de los mercados comunes, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp. 1234 à 1265.

nexo causal entre o defeito e o dano.

A Directiva 85/374/CEE, do Conselho das Comunidades Europeias, de 25 de Junho de 1985, que intenta aproximar as “legislações nacionais em matéria da responsabilidade pelos danos causados por produtos defeituosos”<sup>309</sup>, assim como o DL que transpôs a mencionada directiva ao direito português, estabelecem a responsabilidade objectiva do produtor, garantindo assim que a defesa do consumidor tenha lugar na sociedade actual, na forma de interesses gerais, dignos de tutela jurídica.

O artigo 1º do Decreto-lei português nº 383/89, modificado pelo DL 131/2001 estabelece a responsabilidade objectiva do produtor, sem excluir a aplicabilidade do Código Civil<sup>310</sup>:

*“o produtor é responsável, independentemente da culpa, pelos danos causados por defeitos dos produtos que põe em circulação”.*

A Directiva 85/374/CEE, no âmbito europeu, assim como o DL, no âmbito nacional, estabelecem o limite do alcance da responsabilidade, em função dos produtos defeituosos, excluindo desse alcance: os serviços; os bens postos em circulação anteriormente à entrada em vigor das suas disposições; os bens imóveis; as matérias-primas agrícolas e pecuárias, bem como os produtos de caça e da pesca, que não tenham sido transformados; e os produtos com mais de dez anos de circulação.

Os organismos geneticamente modificados são produtos transformados, donde se conclui que embora possam se tratar de matéria-prima agrícola, sujeitam o seu produtor ao alcance da responsabilidade objectiva do produtor.

---

<sup>309</sup> Silva Campos, Carlos da. A responsabilidade do produtor pelos danos causados por produtos defeituosos. *In*. Estudos, Instituto Nacional de Defesa do Consumidor, Vol. 8, Lisboa, Abril de 1988, p. 3

<sup>310</sup> Alves, Francisco Luís. “A responsabilidade objectiva do produtor e os nitrofuranos”, *In*. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 27, Jul.Ago/2003.

O artigo 3º da Directiva 85/374/CEE, do Conselho das Comunidades Europeias, de 25 de Junho de 1985, define a expressão “produtor” para efeitos daquele texto legal comunitário:

*“Artigo 3º (Produtor) 1 – o termo “produtor” designa o fabricante de um produto acabado, o produtor de uma matéria prima ou o fabricante de uma parte componente, e toda a pessoa que se apresente como produtor colocando o seu nome, a sua marca ou outro sinal distintivo sobre o produto. 2. Sem prejuízo da responsabilidade do produtor, toda e qualquer pessoa que importe um produto para a Comunidade, tendo em vista a venda, aluguer, leasing ou qualquer outra forma de distribuição no quadro de sua actividade comercial é considerado como produtor desse produto para os efeitos da presente directiva e é responsável ao mesmo título que o produtor. 3. Se o produtor do produto não pode ser identificado, cada fornecedor será considerado como produtor, a menos que indique à vítima, num prazo razoável, a identidade do produtor ou daquele que lhe forneceu o produto. O mesmo se aplica no caso de um produto importado, se este produto não indica a identidade do importador referido no número 2, mesmo se o nome do produtor é indicado.”*

No direito nacional português, o DL 383/89 acompanhou, no seu artigo 2º, o conceito de produtor estabelecido pela directiva, alterando apenas alguns detalhes do texto, mas mantendo na sua essência os limites e a amplitude do conceito.

O artigo 5º da Directiva, assim como o artigo 6º do DL, por sua vez, vieram

estabelecer a responsabilidade solidária dos responsáveis pelo mesmo dano, quando forem várias pessoas, “*sem prejuízo das disposições do direito nacional relativas ao direito de regresso*”. A solidariedade aqui prevista é a possibilidade da vítima exigir a qualquer um dos responsáveis, ou a todos, a totalidade da indemnização, restando àquele que paga, o direito de regresso<sup>311</sup>.

A Directiva não limita a solidariedade da responsabilidade pela causa do dano, mas simplesmente pelo dano, pelo que pode-se depreender que basta a pluralidade de pessoas responsáveis pelo mesmo dano, independente da origem do dano se centrar no próprio produto ou em defeitos diversos desse produto<sup>312</sup>.

Um acórdão da Relação do Porto, do ano de 2000, resume e esclarece a influência da adopção da responsabilidade objectiva do produtor no direito interno português, nomeadamente no âmbito do direito do consumidor, mencionando que o Decreto-Lei nº 383/89, fez surgir

*“(...) um direito especial, consagrando claramente a responsabilidade do produtor independente de culpa, mas um direito especial que não derroga o direito comum já existente. (...) Pelo contrário, veio antes complementá-lo, reforçando, assim, a defesa do consumidor.”*<sup>313</sup>

Tal responsabilidade objectiva aplica-se ao produtor, de modo que a simples relação de causalidade entre o defeito do produto e o dano causado implicam na sua responsabilidade extracontratual pelos danos, bem como pela sua correspondente indemnização. No entanto, tal responsabilidade especial não derroga a responsabilidade dos distribuidores e dos

---

<sup>311</sup> Silva Campos, Carlos da. A responsabilidade do produtor pelos danos causados por produtos defeituosos. *In*. Estudos, Instituto Nacional de Defesa do Consumidor, Vol. 8, Lisboa, Abril de 1988, p. 8; artigos 512o, 518o, 519o e 524o do Código Civil Português.

<sup>312</sup> Silva Campos, Carlos da. *Op. cit.*, p. 8

<sup>313</sup> Ac. da Rel. do Porto de 13-07-2000 (R. 835/2000) Responsabilidade Civil – Tribunal da Relação do Porto. Col. de Jur., 2000, 4 ,179.

comerciantes, que, na medida em que se tratam de relações contratuais, se regem pelo direito comum.<sup>314</sup>

Algumas decisões jurisprudenciais internacionais vão mais longe na atribuição de responsabilidade ao produtor, como por exemplo o BGH, Tribunal Supremo Federal alemão, que estabelece que a simples colocação no mercado de um produto defeituoso é já uma acção “objectivamente contrária ao dever”. Tal visão gera muita polémica, pois dispensa o conhecimento prévio do risco ou da lesão como requisito da responsabilidade, considerando a mera causa de resultado lesivo ou perigoso como suficiente para uma tipificação de ilícito criminal e, por consequência, indemnizável no âmbito da responsabilidade civil. Assim, atribui-se ao produtor uma responsabilidade objectiva pelos seus produtos, não só na esfera civil, mas até mesmo em sede de direito penal.

Na prática, porém, a responsabilidade civil objectiva do produtor que se deseja atingir por meio desse dispositivo não tem sido tão efectiva, pois se o lesado já se depara com dificuldades quando tem que fazer a prova do dano, tal dificuldade se acentua quando tem de fazer a prova do defeito e ainda mais do nexo de causalidade entre os dois. Para fazer a prova do defeito, por exemplo, o consumidor encontrará sérias dificuldades se já não tiver o bem; se ainda o tiver, poderá submetê-lo à perícia, a custos que normalmente são bastante elevados<sup>315</sup>. A jurisprudência portuguesa já tratou dessas dificuldades em distintas instâncias<sup>316</sup>.

O produtor de OGMs é responsável pela eliminação dos riscos do produto que oferece ao agricultor, pois esse é o consumidor final das sementes, pois ainda que venha a vender o fruto resultante da transformação da semente adquirida, esses produtos serão

---

<sup>314</sup> Ac. da Rel. do Porto de 13-07-2000 (R. 835/2000) Responsabilidade Civil – Tribunal da Relação do Porto. Col. de Jur., 2000, 4, 179. Sobre a responsabilidade objectiva especial dos produtores. “(...) IV – Daí que o seu campo de aplicação se direcione para as relações entre produtos e os terceiros consumidores finais entre os quais não existe, regra geral, qualquer vinculação contratual. V – Com efeito, quando se trate de relações contratuais entre vendedor e comprador as regras, em princípio, aplicáveis são as do direito comum.”

<sup>315</sup> Alves, Francisco Luís. “A responsabilidade objectiva do produtor e os nitrofuranos”, *In*. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 27, Jul.Ago/2003.

<sup>316</sup> Cfr. Alves, Francisco Luís. *Op cit.*, cfr. Acórdão da Relação do Porto de 6 de Março de 2001, ou no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de Março de 1996.

distintos um do outro. Como consumidor, o agricultor é a vítima do produto semente e deve por isso ser protegido na relação contratual, nomeadamente na interpretação das cláusulas que venha a aderir, ainda que o contrato seja verbal.

Ainda que o agricultor não seja considerado como consumidor final, a Directiva 1999/34/CE reduz a importância dessa classificação e reforça ainda mais a sua protecção, pois determina que a vítima do dano pode ser o consumidor final ou o profissional, inclusive de matérias primas agrárias transformadas, podendo assim o agricultor lesado valer-se também das regras gerais de responsabilidade civil<sup>317</sup>.

Ainda que alguns protocolos internacionais proibam a atribuição da responsabilidade exclusivamente ao agricultor, cabe a cada sistema legal nacional estabelecer as normas aplicáveis<sup>318</sup>.

No âmbito das atribuições de responsabilidades, não se pode esquecer da posição da indústria agrícola, que muitas vezes determina o comportamento do agricultor, que muitas vezes não desempenha um papel mais complexo do que o de um mero executor de determinações da indústria. Nesses casos, é a indústria e não o agricultor quem controla os processos biológicos. Para tal, faz-se necessária a adequação das normas jurídicas, nomeadamente com o auxílio de suportes técnicos nos domínios relacionados com a biotecnologia<sup>319</sup>.

A responsabilidade do produtor não pode ser afastada por simples cláusula exoneratória, que será inválida se inserida em um contrato ou acto jurídico nesse sentido,

---

<sup>317</sup> Damián Tellez de Peralta, José. “La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.191 à 1.226.

<sup>318</sup> I. Giletta, Francisco; A. Asan, Marcelo. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp. 577 à 591.

<sup>319</sup> Cara Fuentes, Elena Isabel. “Riesgo y derecho comunitario: modificaciones genéticas en el ámbito de lo agrícola”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp.207 à 217.

ainda que o consumidor a aceite. “O direito da vítima é inegociável e irrenunciável”<sup>320</sup>.

### 5.1.2. responsabilidade solidária – cadeia de produção e de distribuição

Os sujeitos que intervêm na cadeia de produção e distribuição devem se preocupar pela qualidade e segurança dos produtos que produzem ou comercializam<sup>321</sup>.

Havendo danos derivados de riscos ou vícios de produtos ou de serviços produzidos em cadeia de produção e/ou comercialização de OGMs, a responsabilidade não será individual, mas sim solidária entre o produtor, o fabricante, o importador, o distribuidor, o provedor, o vendedor, o proprietário da marca do OGM.<sup>322</sup>

Muitas vezes os intervenientes são penalizados, pois ainda que não participem da criação do produto ou da prestação de serviço, podem ser alcançados pela responsabilidade mesmo que não seja demonstrada a sua culpa. Tal penalização não se faz por injustiça, mas para garantir os direitos do consumidor final, que é a parte mais frágil da relação, no sentido de obter um produto ou serviço que mantenha a sua integridade física e patrimonial, permitindo-lhe o acesso à justiça sem as difíceis tarefas da demonstração da culpa dos intervenientes. Para o conseqüente direito de regresso, o interveniente prejudicado deverá se

---

<sup>320</sup> Silva Campos, Carlos da. A responsabilidade do produtor pelos danos causados por produtos defeituosos. *In*. Estudos, Instituto Nacional de Defesa do Consumidor, Vol. 8, Lisboa, Abril de 1988, p. 8

<sup>321</sup> Victoria, María Adriana. Producción y comercialización agroalimentaria: gestión de calidad y control en el mercosur. rol de las empresas, consumidores, ong y el estado, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1287 à 1309.

<sup>322</sup> Roxana Zemán, Claudia. Responsabilidades en las etapas de producción, elaboración y comercialización de frutos agroalimenticios - uso de plaguicidas, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 1345 à 1361; Victoria, María Adriana. Producción y comercialización agroalimentaria: gestión de calidad y control en el mercosur. rol de las empresas, consumidores, ong y el estado, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 1287 à 1309.

valer da responsabilidade subjectiva, demonstrando a culpa do responsável<sup>323</sup>.

As cadeias de produção agrícolas, nomeadamente as agro-alimentares, nas quais se produzem os OGMs, apresentam uma complexa estrutura, do plantio à mesa do consumidor, na qual se desenvolvem diversas etapas (concepção e produção da semente, plantio, colheita, armazenamento, transporte, embalagem, conservação, industrialização ou transformação, comercialização, distribuição) até ao consumo. Em função da complexidade desse “*agribusiness*” e das relações com o ambiente e com a segurança alimentar, das cadeias de produção de OGMs, bem como das diversas transformações que sofrem os OGMs, desde a suas fase inicial de produção, até a conclusão do produto final, devem se desenvolver segundo as exigências dos mercados e dos consumidores, bem como respeitar as exigências de qualidade agro-alimentares e agro-ambientais, de modo a respeitar o ambiente, o desenvolvimento sustentável, a qualidade de vida, a saúde, a alimentação. Consequentemente, para que esses valores sejam respeitados, torna-se necessário desenvolver ferramentas jurídicas que permitam atribuir correctamente a responsabilidade a quem caiba, não só individualmente, mas também socialmente<sup>324</sup>.

Para garantir que a dificuldade da busca do verdadeiro responsável pelo defeito em um OGM não venha a prejudicar a garantia dos direitos do consumidor lesado, prevalecerá, em muitos casos, a responsabilidade solidária dos envolvidos na cadeia de produção.

Para se apurar correctamente a responsabilidade por um dano na cadeia que envolve a produção, a comercialização e a liberação no ambiente de OGMs, seria preciso rever cada fase dessa cadeia, afim de encontrar o facto defeituoso que tenha dado origem a uma cadeia causal, que em sua extremidade, resulta no dano final. No entanto, em matéria de danos

---

<sup>323</sup> Victoria, María Adriana. Producción y comercialización agroalimentaria: gestión de calidad y control en el mercosur. rol de las empresas, consumidores, ong y el estado, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1287 à 1309.

<sup>324</sup> Victoria, María Adriana. Responsabilidad por la produccion y comercializacion de frutos y productos agroalimenticios en el marco de los mercados comunes, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 1234 à 1265.

ambientais, protecção dos direitos difusos, protecção do consumidor e actividades perigosas, há uma tendência à atribuição da solidariedade e da objectividade à responsabilidade civil<sup>325</sup>.

O artigo 5º da Directiva 85/374/CEE, do Conselho das Comunidades Europeias, de 25 de Junho de 1985, prevê essa responsabilidade solidária dos agentes na cadeia de produção-transformação-distribuição, contudo, tal não significa que haja “necessariamente responsabilidade em cascata” desses agentes. Nos casos de responsabilidade solidária, em que haja culpa de somente alguns dos responsáveis, cabe direito de regresso contra os responsáveis, por parte dos demais envolvidos na cadeia de produção, que não tenham agido com culpa ou dolo, e entre os responsáveis, na proporcionalidade dos respectivos graus de suas culpa.

Desde que qualquer um dos produtores, ou qualquer das pessoas responsáveis, designados no artigo 3º da Directiva, provem que o defeito do produto surgiu em fase posterior à colocação do produto em circulação, ou que o defeito é imputável a outro produtor, ou a outra pessoa dentre as definidas no mencionado artigo 3º, pode eximir-se da responsabilidade, não havendo, portanto, “uma imputação indiferenciada”<sup>326</sup> dessa solidariedade.

Convém ainda lembrar que quando a lei menciona a pluralidade de agentes, não está tratando, em sede de responsabilidade civil, da divisão do trabalho no âmbito interno das empresas produtoras, mas da divisão das fases da produção e da distribuição entre diversos produtores, colectivos ou individuais. A imputação da responsabilidade se faz, diferentemente do que ocorre com a responsabilidade criminal do produtor, de forma bastante directa e simples, sendo responsável a pessoa que detêm os direitos de produção, principalmente e indiscutivelmente quando se trate de produtos comercializados com marcas.

---

<sup>325</sup> Cazorla González, María José. “Variedades vegetales transgénicas: control de riesgos y responsabilidad ante futuros daños”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 251 à 266.

<sup>326</sup> Silva Campos, Carlos da. A responsabilidade do produtor pelos danos causados por produtos defeituosos. *In*. Estudos, Instituto Nacional de Defesa do Consumidor, Vol. 8, Lisboa, Abril de 1988, p. 8

As Directivas do Conselho 70/458/CEE e 90/654/CEE impunham às empresas produtoras e comercializadoras de sementes a responsabilidade pelo controle da qualidade fitossanitária desses produtos, a dificuldade da identificação do causador do defeito do produto nas cadeias de produção ou de distribuição, somada ao carácter mercantil da venda de frutos desenvolvidos a partir de sementes defeituosas obtidas ou transformadas por técnicas de engenharia genética, levaram a doutrina e a jurisprudência a seguirem, também para essas actividades, o caminho da solidariedade da responsabilidade civil<sup>327</sup>.

Numerosos são os pareceres e as decisões jurisprudenciais no sentido de definir o conceito de produtor e a imputação da responsabilidade pelos produtos. O STJ português, em um acórdão de Outubro de 1995<sup>328</sup>, versou sobre esse tema, no seguinte sentido:

*“I – Produtor é, em princípio, o fabricante, considerando-se também como tal o importador de produtos advindos do exterior da Comunidade Económica Europeia. II – O risco de defeito de fabrico de automóvel deve incidir sobre o fabricante, único que domina o processo de fabrico, pode rectificar o que não está bem ou substituir peças defeituosas. (...) IV – O Decreto-Lei n.º 383/89, de 6 de Novembro, veio estabelecer a responsabilidade do produtor, regulando uma modalidade de responsabilidade extracontratual e objectiva. V – Porém, noutra vertente da responsabilidade civil, o comprador poderá sempre demandar judicialmente a empresa vendedora ou qualquer dos elos da cadeia de distribuição, desde que lhe impute culpa.”*

---

<sup>327</sup> Damián Tellez de Peralta, José. “La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.191 à 1.226.

<sup>328</sup> Ac. do S.T.J. de 26-10-1995 (P 87 397) Responsabilidade de produtor – Supremo Tribunal de Justiça. Bol. do *Min.* da Just., 450, 484.

Da leitura desse acórdão, nota-se a possibilidade do consumidor buscar a garantia dos seus direitos por instrumentos que vão para além da busca da responsabilidade objectiva do produtor, valendo-se da responsabilidade do distribuidor, ou do comerciante, nos termos da lei civil e da legislação de defesa do consumidor.

A solidariedade também deve ser estabelecida quando haja formação de consórcios ou associações de produtores, devendo nesses casos, haver uma flexibilização do sistema de provas, nomeadamente no que se refere à prova da autoria dos eventuais danos<sup>329</sup>.

O laboratório responsável pelo desenvolvimento da fase de investigação dos OGMs será solidariamente responsável pela eventual disseminação desses organismos no meio ambiente<sup>330</sup>.

Em um parecer sobre a atribuição da responsabilidade civil ao produtor, ao distribuidor, ou ainda cumulada a ambos, emitido no ano de 1985, o ilustre Prof. Carlos Mota Pinto diz que<sup>331</sup>:

*“I – Modernamente, a defeituosidade dos produtos pode dever-se a imputabilidade, exclusiva do distribuidor intermediário, exclusiva do produtor ou fabricante ou concorrente ao distribuidor intermediário e ao produtor ou fabricante. II – A responsabilidade de produtor é a que melhor valoriza as funções ressarciente e preventiva da responsabilidade civil. III – Têm obtido resultados*

---

<sup>329</sup> Pastorino, Leonardo Fabio. El futuro del derecho agrario. De las relaciones individuales a las relaciones colectivas, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.017 à 1.027 e Victoria, María Adriana. La construcción del derecho agrario para el comienzo del nuevo milenio: entre el desarrollo sustentable y la globalización de la economía, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op cit.*, pp. 1267 à 1286..

<sup>330</sup> Duarte Machado, João Sidnei; Pintos Sabedra, Lisianne. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp. 429 à 445.

<sup>331</sup> Parecer do Prof. Carlos Mota Pinto (2-Jan-1987) Responsabilidade Civil – Garantia de Bom Funcionamento e Vícios do Produto – Responsabilidade do produtor e do distribuidor. Col. de Jur., 1985, 3, 17.

*práticos limitados as tentativas contratualistas de responsabilizar contratualmente o produtor; por isso, cada vez mais se entende que o problema deve ser resolvido em sede de responsabilidade extracontratual. IV – A responsabilidade do intermediário deve ser avaliada pelas clássicas regras da responsabilidade subjectiva.”*

Como já se mencionou anteriormente, a superior vulnerabilidade do consumidor diante dos demais envolvidos nas relações que envolvam produtos defeituosos, OGMs, ou ainda outros produtos que causem danos a si ou a terceiros determina a prioridade da sua protecção e o oferecimento dos instrumentos jurídicos necessários para garantir os seus direitos e as suas indemnizações contra os causadores dos danos<sup>332</sup>.

No direito brasileiro, o Código de Defesa do Consumidor, Lei 8078 de 11 de Setembro de 1990, determina a o alcance de toda a cadeia de produção e de comercialização pela responsabilidade civil objectiva<sup>333</sup>.

## **5.2. vítimas**

Os diplomas legais que estabelecem protecções especiais aos consumidores não visam a proteger, em geral, os intervenientes nas cadeias de comercialização. A protecção se

---

<sup>332</sup> Victoria, María Adriana. Producción y comercialización agroalimentaria: gestión de calidad y control en el mercosur. rol de las empresas, consumidores, ong y el estado, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1287 à 1309.

<sup>333</sup> *Idem supra*.

dirige prioritariamente aos consumidores finais e não aos meros agentes intermediários da exploração comercial<sup>334</sup>.

Contudo, a Directiva 1993/34/CE determina que a vítima do dano pode ser o consumidor final, mas também o profissional, de modo que os agricultores que sejam lesados por defeitos de OGMs, que se tratam de produtos transformados, podem também se valer das regras de responsabilidade civil objectiva aplicáveis.

As diversas opiniões a respeito da titularidade do direito à indemnização dos danos ecológicos e da consequente legitimidade para pleiteá-la podem ser agrupadas, de uma forma simplificada, em dois blocos principais: aquele das que entendem que os particulares podem fazer valer as suas pretensões indemnizatórias, “com base num direito subjectivo ao ambiente” e aquelas que, fundadas na “natureza colectiva do bem lesado”, atribuem a “pretensão indemnizatória de natureza jurídico-pública ao Estado”<sup>335</sup>.

A LBA portuguesa atribui às pessoas, por meio do seu artigo 2o, direitos subjectivos, que, no âmbito da defesa dos direitos ambientais, para além do artigo 66º da Constituição da República portuguesa, abrigam-se pelo artigo 40º, nomeadamente pelos números 4 e 5 desse artigo:

*“Artigo 40º (...) 4. Os cidadãos directamente ameaçados ou lesados no seu direito a um ambiente de vida humano sadio e ecologicamente equilibrado podem pedir, nos termos gerais de direito, a cessação das causas de violação e a respectiva indemnização.*

---

<sup>334</sup> Martín Pérez, José Antonio; Torrelles Torrea, Esther. “El seguro agrario. Un ejemplo de la esdasa protección del agricultor frente a la contratación mediante condiciones generales”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 799 à 808.

<sup>335</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 204

*5. Sem prejuízo do disposto nos números anteriores, é reconhecido às autarquias e aos cidadãos que sejam afectados pelo exercício de actividades susceptíveis de prejudicarem a utilização dos recursos do ambiente o direito de compensações por parte das entidades responsáveis pelos prejuízos causados.”*

Já no que concerne ao dano ecológico puro, a questão da legitimidade torna-se complexa, pois face à supra individualidade do bem jurídico ambiente e nomeadamente face à característica “*sui generis*” desse dano, no qual há um dano directo a um bem particular e do qual não resulta um dano reflexo a danos privados, e no qual ocorre apenas a supressão de valores ambientais puros, é difícil determinar quais seriam as pessoas legitimadas para actuar em defesa desses direitos, sendo por isso, de primordial importância estabelecer essa legitimidade. Nesse sentido, Menezes Cordeiro, diz que o Estado ou entidades equiparadas muitas vezes serão os únicos a terem tal legitimidade, porém, a legislação traz algumas previsões específicas de novos esquemas de legitimidade e outros devem ainda surgir<sup>336</sup>, para aperfeiçoar a defesa do ambiente alargando a atribuição do direito de sua defesa.

No direito fundamental português, mais precisamente no número “3” do artigo 52o da CRP, está consagrado o “direito aos particulares à indemnização de danos ecológicos”<sup>337</sup>:

*“artigo 52o (Direitos de petição e direito de acção popular) (...) 3. É conferido a todos, pessoalmente ou através de associações de defesa dos interesses em causa, o direito de acção popular nos casos e termos previstos na lei, incluindo o direito de requerer para o lesado ou lesados a correspondente*

---

<sup>336</sup> Menezes Cordeiro, António. Tutela do Ambiente e Direito Civil. *In.*. Direito do Ambiente – INA, 1994, Oeiras, p. 390

<sup>337</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 204

*indemnização, nomeadamente para: Promover a prevenção, a cessação ou a perseguição judicial das infracções contra a saúde pública, os direitos dos consumidores, a qualidade de vida e a preservação do ambiente e do património cultural; (...)*”

Deste modo, fica conferido “a todos os cidadãos, independente do seu interesse ou da sua relação específica com o bem em causa, o direito à interposição de uma acção popular para defesa dos bens ecológicos”<sup>338</sup>. Tal significa que, tanto nos danos ambientais, em que o particular é indirectamente lesado no seu património, como nos danos ecológicos puros, onde o ambiente propriamente dito é lesado, qualquer cidadão terá o direito de requerer a indemnização decorrente do dano ao ambiente.

Consolidando tal imperativo constitucional, a Lei 83/95, no seu artigo 2º, definiu como titular do direito de acção popular, “quaisquer cidadãos no gozo dos seus direitos civis e políticos e as associações e fundações defensoras” dentre outros direitos, do ambiente, da qualidade de vida e da protecção do consumo de bens e serviços, “independentemente de terem ou não interesse directo na demanda”. O mesmo texto legal previu a responsabilidade subjectiva do causador dos danos, criando o dever de indemnizar o lesado, sempre que o causador houver agido com culpa ou dolo. Ainda a mesma norma legislativa, no seu artigo 23º, determina a responsabilidade objectiva, de modo que os agentes que causem danos com ou sem culpa ou dolo, deverão indemnizar os lesados, sempre que as lesões decorram “na sequência de actividades objectivamente perigosas”.

Independentemente das acções de reparação de danos, alguns sistemas jurídicos apresentam acções específicas para a obtenção de medidas que resultem na cessação dos danos ambientais. Em alguns desses sistemas legais encontra-se ainda a possibilidade de fazê-

---

<sup>338</sup> Sousa Cunhal Sendim, José de. Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos – Da Reparação do Dano Através da Restauração Natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 205

lo por meio de acção popular<sup>339</sup>.

Apesar da legislação portuguesa ser clara na previsão da responsabilidade subjectiva em geral e na responsabilidade objectiva derivada de actividades ou de produtos objectivamente perigosos, não é pacífica a opinião da doutrina internacional a respeito da polémica questão sobre a titularidade para a defesa do bem jurídico Ambiente. O carácter supra individual desse objecto do Direito leva a que autores de diversas partes do mundo assumam posturas distintas a respeito da sua titularidade, o que acarreta divergências sobre a possibilidade de se exigir e, sobretudo, sobre a legitimidade para pleitear reparações, indemnizações e compensações pelos danos e ameaças causadas directamente ao Ambiente e sem repercussão directa aos direitos individuais de uma vítima.

O Supremo Tribunal Administrativo, em um acórdão de 1999, versando sobre o direito do ambiente e sobre todo direito difuso, classificou-os como de “interesse plurindividual”, ou subjectivo público. Sendo de “todos e de cada um dos membros dessa comunidade”, é legítima a sua defesa em juízo, ainda que por apenas um dos membros dessa comunidade, de modo passivo ou activo<sup>340</sup>.

Na responsabilidade civil por facto ilícito, ainda que o responsável não obtenha nenhuma vantagem do facto que origina o dano, deverá sempre indemnizar o lesado<sup>341</sup>.

---

<sup>339</sup> artigo 2333 do Código Civil chileno.

<sup>340</sup> “Ac. do S.T.A. de 16-6-1999 (R. 44 553) - Defesa do ambiente – Supremo Tribunal Administrativo – “I – O interesse difuso, categoria em que se incluem o direito ao ambiente e o direito dos consumidores, constitui um interesse plurindividual, que configura um direito subjectivo público. II – Pela ofensa desse direito são atingidos todos aqueles que, de modo estável, se inserem na colectividade cujo direito ao ambiente sadio é ofendido por qualquer acção de ente público ou privado. III – Como direito que é de todos e de cada um dos membros dessa comunidade, pode ser defendido em juízo, quer por associação constituída com vista à sua salvaguarda, quer por qualquer dos indivíduos que constituem a comunidade. IV – A presença em juízo, em defesa desse direito, apenas de um dos membros da colectividade não é causa de ilegitimidade, seja ela activa ou passiva.” Acs. Dout. do STA, 456, 1546

<sup>341</sup> Almeida Costa, Mário Júlio B. de. Direito das Obrigações. Livraria Almedina, Coimbra, 1998, pp. 454

### 5.2.1. vítima singular e vítima colectiva – legitimidade (acção popular)

No âmbito das lesões ao consumidor derivadas do uso de produtos defeituosos, a Directiva Comunitária 85/374/CEE, do Conselho das Comunidades Europeias, de 25 de Junho de 1985, define vítima como toda a pessoa que seja lesada por um dano patrimonial originado por um produto defeituoso e atribui-lhe a legitimidade para propor a acção de reparação de danos contra os responsáveis. Importa lembrar que a Directiva tem o condão de tutelar os direitos dos consumidores e que para propor a acção a vítima não precisa haver previamente contratado com o produtor, qualquer tipo de relação jurídica, podendo ser a primeira relação entre eles, ou seja, não é só o comprador de um produto que tem legitimidade para propor a acção, mas qualquer pessoa que sofra um dano em decorrência de se haver lesado com o produto defeituoso.

São muitas as dúvidas a serem solucionadas no que se refere aos direitos colectivos, nomeadamente à colectividade do pólo passivo de um dano. O melhor e mais frequente exemplo se dá nos casos em que os danos atingem ao meio ambiente, pois as lesões ao ambiente podem causar não só prejuízos colectivos directos, como também prejuízos individuais directos e indirectos<sup>342</sup>.

Durante muitos anos os meios mais adequados para a protecção do particular contra os danos ao ambiente foram o direito civil, designadamente o direito de vizinhança, e o direito administrativo do ambiente. Entretanto, com a industrialização da agricultura, a gravidade dos danos ao ambiente foi incrementada, o que veio exigir do Estado uma participação mais activa em defesa da sociedade (“*new deal*”, “*Sozialstaat*”)<sup>343</sup>.

---

<sup>342</sup> Pastorino, Leonardo Fabio. “El futuro del derecho agrario. De las relaciones individuales a las relaciones colectivas”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.017 à 1.027.

<sup>343</sup> Reh binder, Ekard. L’action en justice des associations et l’action populaire pour la protection de l’environnement, *In*. Revue européenne de droit de l’environnement, 1997, n° 1, pp. 16 à 42.

Com o fim de exigir a actividade do Estado diante do seu défice de execução, o direito desenvolveu a acção das associações e a acção popular. O interesse de agir em acção popular encontra fundamento na protecção dos interesses colectivos, como os direitos relacionados com o ambiente<sup>344</sup>.

Leonardo Fábio Pastorino<sup>345</sup> dá o exemplo de um derrame de crude que atinge instâncias balneárias e turísticas, contaminando a costa, os rios e o meio ambiente, de um modo geral, como bem público, de carácter colectivo e também atinge o solo dos terrenos de algumas propriedades particulares locais e introduz a questão sobre quais seriam as acções possíveis aos particulares, para pleitearem as respectivas indemnizações pelos prejuízos individuais, directos e indirectos, dos quais tenham sido vítimas, uma vez que a Administração Pública intente uma acção de reparação pecuniária global pela contaminação do ambiente como um todo? Poderia também o particular reclamar em juízo contra o agente do dano, ou teria uma acção contra o Estado que accionou por todo o dano ao ambiente? Quais são as garantias de que o Estado aplicaria os recursos obtidos pela indemnização na reparação do ambiente danificado? E como poderiam os vizinhos não afectados directamente pelo desastre, pleitearem indemnizações pelos seus lucros cessantes em função da lesão à instância balneária?

Um exemplo similar seria o de uma cultura de OGMs que viesse a "contaminar" por disseminação dos seus pólenes uma área florestal protegida.

Comentando a questão da legitimidade para as acções em defesa do ambiente, o autor "jus civilista" lembra que, sendo esse bem jurídico supra-individual, importa saber quem poderia actuar em sua defesa. Conclui o douto jurista que, dentro das perspectivas publicísticas, a legitimidade seria atribuída ao "Estado ou a entidades equiparadas" e que, de

---

<sup>344</sup> Rehbinder, Ekard. L'action en justice des associations et l'action populaire pour la protection de l'environnement, *In. Revue européenne de droit de l'environnement*, 1997, n° 1, pp. 16 à 42.

<sup>345</sup> Pastorino, Leonardo Fabio. "El futuro del derecho agrario. De las relaciones individuales a las relaciones colectivas", *In. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). "Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU)*, pp. 1.017 à 1.027.

facto, muitas vezes assim deverá ser<sup>346</sup>.

Outra questão se refere aos danos ambientais residuais, que podem não afectar individualmente ao património, à vida, à saúde ou aos valores morais de nenhum particular individualizado, mas afectar ao bem colectivo ambiente. Nesses casos, as correntes jurídicas seguem caminhos distintos, uma no sentido de ser devido o ressarcimento à comunidade e não individualmente aos eventuais demandantes e outra favorável à indemnização daqueles que possam demonstrar que sofreram danos nos seus interesses, ainda que sejam derivados de um dano ambiental residual colectivo<sup>347</sup>.

Contudo, considerando o interesse público da protecção do ambiente, convém que a legislação permita a extensão do raio de acção da legitimidade activa, permitindo aos particulares, grupos ecologistas, associações, organizações não governamentais, solicitar a aplicação de medidas efectivas e recorrer contra as decisões injustas que afectem a protecção do meio ambiente<sup>348</sup>.

Dentre os distintos critérios de legitimação para o interesse de agir por meio de acção popular ou acção de associações, destaca-se a distinção entre os objectivos das associações interessadas, como objectivos egoístas ou altruístas, que resultam na classificação das associações também como egoístas ou altruístas. As associações que somente intentam acções em busca da defesa dos interesses dos seus membros, a título individual, são classificadas como associações egoístas, enquanto que as associações que intentam acções em defesa de

---

<sup>346</sup> Menezes Cordeiro, António. Tutela do Ambiente e Direito Civil. *In.* Direito do Ambiente – INA, Oeiras, 1994, pp. 377 a 396, p. 385

<sup>347</sup> Bonino, Carlos. fundamentos do seu projecto de reforma constitucional espanhola C-32/94, *In.* Pastorino, Leonardo Fabio. “El futuro del derecho agrario. De las relaciones individuales a las relaciones colectivas”, *In.* Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.017 à 1.027..

<sup>348</sup> Viguri, Agustín. Agricultura y medio ambiente: estudio comparado de la responsabilidad civil, *In.* Herrera Campos, Ramón ... Derecho agrário ante ..., pp. 1345 à 1361.

interesses difusos, colectivos, agindo como funcionárias do interesse público são as associações altruístas<sup>349</sup>.

No direito português a acção popular é um meio de defesa para garantir o direito fundamental de cada cidadão a um ambiente adequado. O artigo 66.º da Constituição da República Portuguesa estabelece este direito fundamental e o artigo 52.º atribui aos cidadãos e às associações de protecção do ambiente legitimidade para contestar os actos ou omissões das autoridades públicas contrárias a esses direitos fundamentais. A jurisprudência portuguesa interpreta o ambiente ao qual os cidadãos têm direito de uma forma bastante alargada, incluindo não só o ambiente pessoal do requerente (o ar, a água, o solo e a natureza que se encontram no seu ambiente imediato), mas também todo o território nacional, considerado de modo indivisível<sup>350</sup>.

O Superior Tribunal Administrativo (STA) já formou Jurisprudência sobre o tema, admitindo a legitimidade particular de cidadãos, não só na medida em que sejam directamente afectados pelo acto lesivo, mas até mesmo na qualidade de “um dos titulares do interesse difuso da preservação do mesmo ambiente”<sup>351</sup>.

As acções de associações também existem nos direitos suíço, italiano e alemão, como instrumento de defesa do interesse público. Também na França e na Bélgica as acções de associações e as acções populares desempenham os seus papéis, como variantes do contencioso objectivo do direito comum. O demandante não precisa de haver sido lesado nos

---

<sup>349</sup> Reh binder, Ekard. L'action en justice des associations et l'action populaire pour la protection de l'environnement, *In. Revue européenne de droit de l'environnement*, 1997, nº 1, pp. 16 à 42.

<sup>350</sup> *Idem supra*.

<sup>351</sup> “Ac. do S.T.A. de 28-9-1989 (R. 27 133) Interesses difusos – Supremo Tribunal Administrativo I - Tem legitimidade para impugnar o acto que autoriza a instalação de uma sala de ordenha, o proprietário de habitação que possa ser directamente afectado por essa instalação. II – Para além disso, tem legitimidade para impugnar o mesmo acto, desde que este cause prejuízos ao ambiente do local (ainda que não directamente à respectiva habitação), quem vive permanentemente nesse local, na medida em que é um dos titulares do interesse difuso na preservação do mesmo ambiente. Nota – o acórdão sumariado foi anotado pelo Prof. J. J. Gomes Canotilho na *Rev. de Leg. e Jur.*, 124, 361” *Bol. do Min. da Just.*, 389, 411

seus interesses individuais para intentar uma acção popular, bastando para tanto invocar a defesa dos interesses objectivos da legalidade das acções administrativas<sup>352</sup>.

Já os Países Baixos e a Irlanda somente concedem às associações de protecção do ambiente a legitimidade para agir em defesa dos valores ambientais, quando sejam afectadas nos seus interesses estatutários<sup>353</sup>. Também no Luxemburgo, na Grécia, no Brasil e na Dinamarca, as associações de protecção do ambiente também podem agir contra a administração.

O direito brasileiro reconhece a qualidade para agir inclusive directamente contra o causador do dano, podendo os procuradores do Estado e as associações de protecção do ambiente fazê-lo contra as autoridades e as empresas que violem as leis, causando ameaças ao ambiente. O requerente pode pleitear a cessação das actividades lesivas e ainda solicitar a restauração do estado anterior e indemnizações monetárias, cujas somas são revertidas à recuperação do meio natural<sup>354</sup>.

Apesar da legislação de grande parte dos países desenvolvidos estabelecer a acção popular e a acção de associações, essas acções demonstram actualmente uma tendência regressiva em alguns países, como por exemplo os Estados Unidos e a Suíça<sup>355</sup>.

Nesses casos e desde que haja também prejuízos individuais de um lesado, a legislação portuguesa permite ao consumidor optar por uma acção de indemnização nos termos e trâmites normais da responsabilidade civil, ou pela via da acção popular, nos termos do artigo 52º, nº 3, al. a) da Constituição da República Portuguesa e Lei nº 83/95, de 31 de

---

<sup>352</sup> Rehbinder, Ekard. L'action en justice des associations et l'action populaire pour la protection de l'environnement, *In. Revue européenne de droit de l'environnement*, 1997, nº 1, pp. 16 à 42.

<sup>353</sup> *Idem supra*.

<sup>354</sup> Rehbinder, Ekard. *Op. cit.*, pp. 16 à 42, *Apud* Machado, Leme. *Direito ambiental brasileiro*, 2ª. ed., 1989 e *Ação civil pública*, 1992; bem como Mazzili, H Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*, 4ª ed., 1992..

<sup>355</sup> Rehbinder, Ekard. *Op. cit.*, pp. 16 à 42.

Agosto. A opção pela acção popular traz significantes vantagens ao consumidor, na medida em que cabe ao julgador recolher as provas, nos termos do artigo 17 da Lei nº 83/95<sup>356</sup>.

Importa lembrar que, em sede procedimental, a Jurisprudência portuguesa determina ser de competência especial do foro administrativo, a apreciação de situações de danos ao ambiente causados pela administração, no exercício da gestão pública<sup>357</sup>.

A Acção Popular, regulada pela Lei nº 83/95, de 31 de Agosto, pode ser interposta por qualquer particular, associação, ou fundação. O exercício do direito por meio dessa ferramenta jurídica é definido no artigo 12º da mencionada Lei, ficando certo que contra acto lesivo público cabe acção procedimental administrativa e o recurso contencioso. Por sua vez, para actos particulares, o instrumento é a acção popular civil, que pode ser revestida por “qualquer das formas previstas no CPC”<sup>358</sup>.

Sobre a competência material para acções de indemnização relativa a danos decorrentes da violação de interesses difusos, o Tribunal da Relação de Lisboa pronunciou-se, em acórdão de Novembro de 2000<sup>359</sup>, determinando:

*“(...) IV (...) em relação a uma acção de indemnização relativa a danos sofridos pelos requerentes e decorrentes da violação de interesses difusos relativos à protecção do ambiente e da*

---

<sup>356</sup> Alves, Francisco Luís. “A responsabilidade objectiva do produtor e os nitrofuranos”, *In*. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 27, Jul.Ago/2003.

<sup>357</sup> Ac. do S.T.J. de 7-12-1995 (P 87 986) Competência material – Supremo Tribunal de Justiça. Col. de Jur., 1995, 3 ,147.

<sup>358</sup> *idem supra*. “(...) VIII – Para a acção tendente à activação da responsabilidade aquiliana (...) é competente o tribunal administrativo de círculo, nos termos do artigo 51º, nº 1, da alínea h), do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, aprovado pelo Decreto-Lei nº 129/84, de 27 de Abril, determinado segundo as regras de competência territorial consignadas no artigo 55º do mesmo Estatuto. IX – A acção de indemnização contra os responsáveis particulares autores da actividade de extracção de areias em causa deve ser proposta no tribunal comum, de harmonia com o disposto no artigo 45º da Lei nº 11/87 ou com o disposto em geral no Código de Processo Civil, caso o direito do lesado se configure fora dos quadros específicos do direito ao ambiente.” Diário da República de 20-9-1996

<sup>359</sup> Ac. da Rel. de Lisboa de 26-11-2000 (R. 9110/00) Plano de realojamento – Tribunal da Relação de Lisboa. Col. de Jur., 2000, 5 ,102.

*qualidade de vida, o seu conhecimento e decisão são da competência dos tribunais judiciais. VI – O âmbito de aplicação da acção popular civil demarca-se em relação ao âmbito de aplicação da acção popular administrativa, por exclusão, ou seja, não em função dos interesses que visa realizar, que são os mesmos, mas da competência material dos tribunais da ordem administrativa e da ordem judicial para conhecer do objecto do litígio.”*

A legislação brasileira, designadamente a Lei 7.347/1985, relativa à Acção Civil Pública, pode ser aplicada nos casos que tratem dos riscos ou danos das actividades que envolvam organismos geneticamente modificados, reguladas pela Lei brasileira nº 8.974/1995.

Segundo a Lei de Acção Civil Pública brasileira, todo cidadão tem legitimidade activa para requerer judicialmente a tomada de posturas de cautela e diligência e a eventual atribuição de responsabilidades aos agentes que dêem causa a danos colectivos, quer seja por acção, quer seja por omissão<sup>360</sup>.

---

<sup>360</sup> Duarte Machado, João Sidnei; Pintos Sabedra, Lisianne. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 429 à 445.

## CAPÍTULO VI

### RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

O incremento dos riscos apresentados pelos OGMs tem por consequência um fortalecimento da intervenção do sector público, com o fim de preveni-los e de reduzi-los<sup>361</sup>.

Em conformidade com o Protocolo de Biodiversidade e também com a Directiva 90/220/CEE, relativa à disseminação voluntária de organismos geneticamente modificados no ambiente, e com o Regulamento CE 258/97 do Parlamento e do Conselho, relativo aos novos alimentos e aos novos ingredientes alimentares, cujos textos fundamentavam-se no princípio da Precaução, os Estados Membros da União Europeia tinham autonomia para proibir provisoriamente o uso de determinados alimentos consistentes em OGMs ou derivados de OGMs, ainda que estivessem devidamente autorizados no âmbito comunitário, se entendessem que apresentavam riscos para a saúde humana ou para o ambiente ("cláusula de salvaguarda")<sup>362</sup>. Contudo, a Directiva 90/220/CEE apresentava em seu texto uma contradição, pois vedava essas proibições aos Estados Membros, o que deu ensejo a discussões jurídicas sobre essas moratórias nacionais. Com o advento da Directiva 2001/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de Março de 2001, que revogou a Directiva 90/220/CEE e com os Regulamentos (CE) 1829/2003 e 1830/2003, do Parlamento

---

<sup>361</sup> Cara Fuentes, Elena Isabel. "Riesgo y derecho comunitário: modificaciones genéticas en el ámbito de lo agrícola", *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). "Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp.207 à 217.

<sup>362</sup> Boudant, Joël. Principe de précaution et risques. l'exemple des ogm, *In*. Revue européenne de droit de l'environnement, 1998, n° 4, pp. 415 à 433; Cara Fuentes, Elena Isabel. "Riesgo y derecho comunitário ...

Europeu e do Conselho, de 22 de Setembro de 2003, a cláusula de salvaguarda perdeu força, ficando os Estados Membros definitivamente proibidos de restringirem ou de suspenderem a circulação de OGMs que tenham sido previamente aprovados pela Comissão Europeia, ou ainda por outro Estado Membro, desde que os procedimentos previstos para a aprovação tenham sido respeitados e desde que a exploração dos OGMs respeitem os exactos termos definidos na respectiva aprovação.

Com essa exigência da prévia autorização às actividades que envolvam os OGMs, em conjunto com uma rede de informação da prática e dos conhecimentos científicos, a administração da União Europeia acredita exercer um efectivo controle do risco ao qual expõe os seus cidadãos.

Especificamente sobre a competência material dos tribunais administrativos para casos de lesões ao ambiente causadas pela administração, no exercício da gestão pública, o Supremo Tribunal de Justiça manifestou-se, em acórdão de Dezembro de 1995:

*“(...) II – Com efeito, sempre que os danos ao ambiente tenham sido causados pela administração no exercício da gestão pública intervêm as regras do contencioso administrativo. III – Sendo, concretamente, competente para a acção o Tribunal Administrativo de Círculo. IV – A competência genérica dos tribunais de comarca para compor a conflitualidade ambiental restringe-se ao julgamento das questões cíveis ambientais.”<sup>363</sup>*

---

<sup>363</sup> Ac. do S.T.J. de 7-12-1995 (P 87 986) Competência material – Supremo Tribunal de Justiça. Col. de Jur., 1995, 3,147.

## 6.1. dever de vigilância

Os poderes públicos só devem autorizar novos projectos de biotecnologia, nomeadamente relacionados com a engenharia genética e ainda com mais rigor quando se trate de mercados alimentares, após aplicarem com exaustão o princípio da precaução e obterem juízos seguros e certos dos efeitos de tais projectos. Nesse contexto, o primeiro dever do Estado é o de não permitir que se possa causar prejuízos à vida, à qualidade de vida e ao meio ambiente. A ele compete o dever de fiscalizar e desse dever decorre a sua responsabilidade e a de seus agentes pelos eventuais danos decorrentes de actividades perigosas sob a sua tutela, que tenham sido autorizadas, ou que tenham sido negligenciadas por omissão do poder público<sup>364</sup>.

No princípio de 2000, foi assinado pelos países componentes da ONU, o Protocolo de Biossegurança, que entrou em vigor em 2002 e que determina que a comercialização de alimentos transgénicos seja submetida a um prévio consentimento do país importador, consentimento esse que pode ser negado na hipótese de existência de um risco ao meio ambiente. Contudo, restam por ser estabelecidos os critérios que devem ser adoptados para a avaliação dos riscos, de maneira a respeitar o princípio da precaução e o procedimento a adoptar na aplicação da convenção, para que não se oponha aos acordos da OMC<sup>365</sup>.

O artigo 169.º do Protocolo de Biossegurança, bem como a Directiva nº 85/337 do Conselho, de 27 de Junho de 1985 versam sobre a avaliação da incidência de certos projectos sobre o ambiente:

*“artigo 2.º, parágrafo 1: Os Estados Membros adoptam as medidas necessárias para que, antes da concessão da autorização, os projectos susceptíveis*

---

<sup>364</sup> Duarte Machado, João Sidnei; Pintos Sabedra, Lisianne. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 429 à 445.

<sup>365</sup> Cara Fuentes, Elena Isabel. “Riesgo y derecho comunitario: modificaciones genéticas en el ámbito de lo agrícola”, *In*. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp.207 à 217.

*de provocar incidentes notáveis sobre o ambiente, nomeadamente em razão das suas naturezas, das suas dimensões ou das suas localizações, sejam submetidos a uma avaliação referentes aos seus incidentes.”*

Uma proposta de modificação feita pela Comissão ao Conselho<sup>366</sup> propõe e a jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias confirma a concessão aos Estados Membros de uma margem de apreciação, caso por caso, dos projectos susceptíveis de causarem incidentes notáveis sobre o ambiente, a submeter às avaliações<sup>367</sup>.

A legislação comunitária sobre a libertação deliberada de OGMs no meio ambiente determina, para cada caso individual, uma actuação preventiva e faseada, segundo critérios e procedimentos harmonizados de avaliação dos riscos potenciais, que resulte numa avaliação global dos riscos envolvidos. Esta avaliação completa dos riscos deve ser informada à autoridade competente para a autorização da disseminação dos OGMs no ambiente, juntamente com um projecto das embalagens e da adequada identificação por etiquetas dos produtos que contenham OGMs. Somente depois da obtenção da autorização emitida pela autoridade competente, esse produto estará liberado para ser introduzido no mercado<sup>368</sup>.

A legislação europeia tem caminhado no sentido de estabelecer medidas essencialmente preventivas para tutelar o ambiente. A tutela do ambiente também se verifica no texto do artigo 9º da CRP, nomeadamente nas alíneas “d)” e “e)”, através da redacção dada pelo artigo 6º da Lei Constitucional no 1/97, de 20 de Setembro:

---

<sup>366</sup> documento COM (93) 575 final JO 1994, C 130, p. 8

<sup>367</sup> Ac. do Tribunal de Justiça CE, de 24-10-1996, Reenvio prejudicial: Ambiente – Directiva nº 85/337/CEE – Avaliação dos incidentes de certos projectos públicos e privados. Revista europeia de Direito do Ambiente, nº 2, 1997, pp. 250 à 253.

<sup>368</sup> Cazorla González, María José. “Variedades vegetales transgénicas: control de riesgos y responsabilidad ante futuros daños”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congresso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 251 à 266.

*“artigo 9º (Tarefas fundamentais do Estado) São tarefas fundamentais do Estado: d) Promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efectivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais; e) Proteger e valorizar o património cultural do povo português, defender a natureza e o ambiente, preservar os recursos naturais e assegurar um correcto ordenamento do território.”*

Também o número 2, do artigo 66º da Carta Magna portuguesa confere direitos e atribui ao Estado e aos cidadãos responsabilidades no que se refere à qualidade do meio ambiente e conseqüentemente à qualidade de vida:

*“artigo 66º (Ambiente e qualidade de vida) 1. Todos têm direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado e o dever de o defender. 2. Para assegurar o direito ao ambiente, no quadro de um desenvolvimento sustentável, incumbe ao Estado, por meio de organismos próprios e com o envolvimento e participação dos cidadãos: a) Prevenir e controlar a poluição e os seus efeitos e as formas prejudiciais de erosão.”*

Por sua vez, o artigo 52.º da Constituição da República Portuguesa estabelece o direito de todos a recorrer à acção popular, pessoalmente ou através de associações, inclusive para obter indemnizações pelos danos, “promover a prevenção, fazer cessar às infracções contra a saúde pública, os direitos dos consumidores, a qualidade de vida, a preservação do ambiente e do património cultural”.

Da análise dos dispositivos apresentados, pode-se concluir que todos têm o direito a um ambiente são e ecologicamente equilibrado e o Estado tem o dever de assim o preservar.

Em 23 de Julho de 2003 a Comissão Europeia publicou um conjunto de recomendações<sup>369</sup> visando a assegurar a coexistência de culturas de OGMs com as lavouras convencionais e biológicas. Essas regras foram adoptadas pelo Conselho<sup>370</sup> concedendo aos Estados Membros a possibilidade de adoptar medidas para evitar a presença involuntária de OGMs em produtos derivados de culturas convencionais ou biológicas.

A mencionada publicação da Comissão indica aos Estados Membros ser de suas competências a criação de instrumentos legais para atribuir responsabilidades pelas eventuais perdas económicas ou outras decorrentes de misturas fortuitas de cultivos. Também sugere o desenvolvimento ou a criação de regimes de seguros para as responsabilidades agrícolas.

A responsabilidade por danos decorrentes da exploração de OGMs também pode ter repercussões internacionais. Uma disseminação desses organismos pode por exemplo atingir uma lavoura ou uma área protegida que se encontre em solo para além das fronteiras do país em que se exploravam os OGMs. Alguns tratados internacionais, como o Convénio da Biodiversidade do Rio de Janeiro, de 1992 e o Convénio sobre a Diversidade Biológica de Montreal, de 2000, prevêem a atribuição da responsabilidade e da consequente compensação dos danos decorrentes dos movimentos transfronteiriços de OGMs, aos países de cujo território tenha origem uma disseminação, ainda que ilegal, de OGMs, que atravessem a fronteira e ingressem no território de outro país<sup>371</sup>.

---

<sup>369</sup> Recomendação da Comissão, de 23 de Julho de 2003, estabelecendo medidas para garantir a coexistência entre as culturas geneticamente modificadas, convencionais e biológicas, 2.1.9..

<sup>370</sup> IP/03/1056.

<sup>371</sup> I. Giletta, Francisco; A. Asan, Marcelo. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 577 à 591.

## **6.2. estudo de impacto ambiental (eia)**

A Directiva nº 85/337/CEE do Conselho foi totalmente transposta ao direito português por força do Decreto-lei nº 278/97, de 8 de Outubro e o Decreto-lei Regulamentar nº 42/97, de 10 de Outubro, de modo que todos os planos e projectos que, por sua localização, sua dimensão ou suas características, possam provocar danos ao ambiente são submetidos a estudos de impacto ambiental (EIA)<sup>372</sup>.

O legislador português silenciou sobre a obrigatoriedade do estudo de impacto ambiental ao fazer a transposição da Directiva 2001/18/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, que regula a libertação deliberada no ambiente de OGMs por meio do Decreto-Lei nº 72/2003, de 10 de Abril. Contudo, nesse mesmo texto legal, o legislador determinou a obrigatoriedade de uma avaliação dos riscos que a libertação deliberada dos OGMs no ambiente ou a colocação daqueles organismos no mercado possam produzidos para a saúde humana e para o ambiente (ARA), directa ou indirectamente, a curto ou a longo prazo. O Decreto-Lei português estabeleceu ainda os respectivos procedimentos e regras para a realização dessa avaliação, que deve ser entregue pelo requerente da autorização à autoridade competente (Instituto do Ambiente), que poderá conceder ou não a aprovação dos OGMs. Essa autorização prévia, que é concedida pela autoridade competente, após ouvir o parecer da Direcção Geral de Saúde (DGS), é requisito para a colocação no mercado dos OGMs objecto da autorização. Para a libertação deliberada de OGMs no ambiente, é necessária também a consulta prévia da Direcção Geral de Protecção das Culturas (DGPC).

Caso um produto tenha sido objecto de aprovação prévia nos termos do Regulamento (CE) nº 2390/93, do Conselho, a autorização da autoridade competente em âmbito nacional pode ser dispensada. Essa exigência de autorização prévia pela autoridade nacional é proibida quando um produto tenha sido objecto de aprovação prévia por outro Estado Membro, em conformidade com as disposições da Directiva nº 2001/18/CE.

---

<sup>372</sup> Faria, Sofia; Pereira Reis, João. Portugal, *In*. Revue européenne de droit de l'environnement, 1997, nº 2, pp.213 à 219.

Esse mesmo instrumento legal nacional de Portugal exige que os produtos que contenham ou que sejam constituídos por OGMs sejam identificados com a expressão "este produto contém OGM".

A Lei brasileira nº 8.974/95, de 5 de Janeiro de 1995, autorizou a criação da Comissão Técnica Nacional de Biossegurança (CTNBio). Dentre as importantes funções desse órgão da administração pública, destacam-se as competências para regular e aprovar as pesquisas e experimentações biotecnológicas no Brasil; acompanhar, fiscalizar, estabelecer normas, classificar riscos e emitir pareceres técnicos científicos sobre projectos que envolvam organismos geneticamente modificados e sobre a liberação destes organismos no meio ambiente, bem como sobre a utilização e comercialização destes organismos; e principalmente a competência para verificar a necessidade de Estudo de Impacto Ambiental (EIA), e da consequente emissão de Relatório de Impacto do Meio Ambiente (RIMA), para os “*projectos e aplicação que envolvam a liberação de OGM no meio ambiente*”.

Essa atribuição de competência à CTNBio para a regulamentação da área da Biossegurança, onde se incluem as actividades e os projectos relacionados com OGMs, tem o objectivo de proporcionar a segurança dos consumidores, da população em geral, e do meio ambiente<sup>373</sup>.

Apesar de uma falha na legislação brasileira ter permitido a divisão de opiniões quanto à obrigatoriedade do EIA, pois apesar do texto constitucional declarar o seu carácter como obrigatório (artigo 225), tal estudo pode ser entendido, na prática, como facultativo, pois a proposta da sua obrigatoriedade foi objecto de veto presidencial aquando da sua criação<sup>374</sup>, a sua obrigatoriedade foi corroborada pela jurisprudência brasileira, na sentença da Justiça Federal, do Juiz Antônio Souza Prudente, no decurso da Acção Cautelar Inominada do Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor contra a União Federal, pela qual o autor requer

---

<sup>373</sup> Duarte Machado, João Sidnei; Pintos Sabedra, Lisianne. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 429 à 445.

<sup>374</sup> Duarte Machado, João Sidnei; Pintos Sabedra, Lisianne. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp. 429 à 445.

uma moratória ao plantio de soja geneticamente modificada (“round-up ready”) “até à realização do EIA<sup>375</sup>” e até que sejam avaliados os riscos à saúde humana<sup>376</sup>. Essa mesma decisão determina também a implementação de regras de rotulagem dos alimentos transgênicos de acordo com o Código de Defesa do Consumidor, previamente a qualquer liberação comercial de transgênicos no Brasil.

Actualmente, apesar da entrada em vigor da nova Lei da Biossegurança, em Março de 2005, que autoriza o plantio e a comercialização de OGMs desde que aprovados pela CTNBio, o que põe clareza sobre a obrigatoriedade do EIA, tramita no TRF (Tribunal Regional Federal) de Brasília um recurso da União Federal e da companhia “Monsanto” à mencionada sentença.

---

<sup>375</sup> Sentença da Justiça Federal do Brasil, Secção Judiciária do Distrito Federal nº 99, de 10 de Agosto de 1999, do Juiz Federal Titular da Sexta Vara, António Souza Prudente, na Acção Cautelar Inominada 1998.34.00.027681-8 Classe 9200, IDEC/União Federal e outros.

<sup>376</sup> Ladeira de Almeida, Maria Cecília. “A responsabilidade civil na produção de organismos geneticamente modificados”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 681 à 695.

### 6.3. expressa autorização da administração pública

As relações jurídicas cujas actividades exigem autorizações do Estado para o seu desenvolvimento são formadas pelo menos por três sujeitos: os industriais, solicitadores das autorizações; as autoridades públicas competentes para concedê-las; e os terceiros afectados pela referida concessão<sup>377</sup>.

Os Estados garantem, através das licenças e concessões que atribuem, a segurança dos consumidores e utilizadores dos bens e serviços. Considerando-se por exemplo uma obtenção vegetal que tenha sido aprovada por uma administração pública, pode-se dizer que tal aprovação outorga ao cidadão uma confiança plena nas qualidades e na segurança do produto<sup>378</sup>.

Nas fases de produção, de armazenamento, de distribuição, de manuseio, de extracção e de transformação de OGMs, as autoridades competentes verificam o objectivo, a valorização e o porte do projecto, a descrição detalhada do organismo, a sua mobilização, o meio no qual se realizarão os experimentos, nomeadamente no tocante o seu nível de isolamento (laboratório, meio fechado, campo aberto, meio para produção e distribuição comercial, etc.), a quantidade e a procedência do material, as características reprodutivas do organismo, o seu mecanismo e a sua taxa de propagação, os níveis de conhecimento anteriores à realização do projecto, os métodos de prevenção de disseminação involuntária, bem como as técnicas de controlo de qualidade destes métodos e ainda outras especificidades do projecto<sup>379</sup>.

---

<sup>377</sup> Reh binder, Ekard. L'action en justice des associations et l'action populaire pour la protection de l'environnement, *In. Revue européenne de droit de l'environnement*, 1997, nº 1, pp. 16 à 42.

<sup>378</sup> Llamas Pombo, Eugenio; Macías Castillo, Agustín. "El sistema indemnizatorio de la Ley de protección de las obtenciones vegetales", *In. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). "Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU)*, pp. 743 à 749.

<sup>379</sup> Calvo Monney, Maria Del Carmen. "Biodiversidad y agricultura sostenible", *In. Herrera Campos, Ramón. Op. cit.*, pp.187 à 196.

Apesar da tendência da atribuição da responsabilidade pelos riscos e danos ao solicitador da autorização da exploração dos OGMs, não se deve esquecer que o Estado, na figura da autoridade competente para conceder a autorização para a entrada da variedade transgénica no seu território, é negligente com a sua obrigação de proteger ao meio ambiente como bem público e à saúde pública, como bem de carácter geral, quando concede a autorização, sem realizar um adequado estudo dos seus riscos inerentes<sup>380</sup>.

Enquanto alguns autores são favoráveis ao estabelecimento de responsabilidades objectivas daqueles que criam as situações de risco, independentemente da ocorrência de suas eventuais condutas negligentes, outros enfatizam a responsabilidade dos órgãos competentes da administração pública que tenham concedido licenças de desenvolvimento das actividades causadoras do dano ou do risco<sup>381</sup>.

A autoridade que avalia e autoriza o projecto deve também ser responsável pela supervisão do mesmo, bem como pela manutenção das medidas de segurança para impedir os riscos e os danos que possam dele resultar<sup>382</sup>.

Considerando uma hipótese de dano a uma cultura agrária decorrente de um cultivo de OGMs autorizado pela autoridade competente do respectivo Estado, que mais tarde vem a revogar essa autorização, coloca-se a questão se se deve atribuir a responsabilidade ao Estado? Há autores que consideram não só que o Estado seja solidária ou subsidiariamente responsável, mas ainda que a vítima deve, por uma questão de economia processual e

---

<sup>380</sup> Cazorla González, María José. “Variedades vegetales transgénicas: control de riesgos y responsabilidad ante futuros daños”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 251 à 266.

<sup>381</sup> Cara Fuentes, Elena Isabel. “Riesgo y derecho comunitario: modificaciones genéticas en el ámbito de lo agrícola”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp.207 à 217.

<sup>382</sup> Calvo Monney, Maria Del Carmen. “Biodiversidad y agricultura sostenible”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp.187 à 196.

temporal, iniciar a acção directamente contra o Estado, sem a necessidade de estabelecer a culpa do agente causador do dano (responsabilidade objectiva)<sup>383</sup>.

Para além do Estado, devem responder solidariamente o comerciante da semente e o seu produtor. Aquele que se beneficia com o lançamento de um produto no mercado deve ser responsável pelos riscos e prejuízos que decorrem dessa fonte de seu benefício, da colocação do produto no mercado<sup>384</sup>.

Tendo em conta a complexidade e o elevado custo que o sistema de concessão de licenças impõe às actividades envolvendo OGMs, não seria desproporcionado exigir à Administração Pública uma série de garantias e responsabilidades pelos eventuais danos ocasionados pelos produtos que licencia, ainda que tal licença tenha sido atribuída em uma altura na qual o estado da técnica não possibilitava a identificação do risco que era inerente à actividade (risco do desenvolvimento)<sup>385</sup>.

As autorizações que as Administrações Públicas eventualmente tenham concedido às actividades que envolvem OGMs têm grande importância na determinação da atribuição da responsabilidade pelos riscos e danos eventualmente derivados desses organismos<sup>386</sup>.

De facto, caso seja obrigatório o Estudo de Impacto Ambiental, o Estado deve assumir a responsabilidade segundo a Teoria do Risco Integral, que equivale à responsabilidade objectiva no âmbito do direito civil, ou seja, que se estabelece pela simples

---

<sup>383</sup> Gigena, Altamira. “Responsabilidad del Estado”, Bs.As., 1973, p. 74, citada *In*. I. Giletta, Francisco; A. Asan, Marcelo. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 577 à 591.

<sup>384</sup> I. Giletta, Francisco; A. Asan, Marcelo. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp. 577 à 591.

<sup>385</sup> Llamas Pombo, Eugenio; Macías Castillo, Agustín. “El sistema indemnizatorio de la Ley de protección de las obtenciones vegetales”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp. 743 à 749.

<sup>386</sup> Damián Tellez de Peralta, José. “La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.191 à 1.226; Moltini, Patricia; Victoria, María Adriana. Responsabilidad ocasionada por productos transgénicos, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp. 1334 à 1344.

verificação do nexo de causalidade material. O Estado deve se responsabilizar pelos danos decorrentes das actividades envolvendo OGMs que tenha autorizado, pois ao fazê-lo, assumiu os riscos dessa sua acção ou omissão<sup>387</sup>.

O artigo 22 da Constituição da República Portuguesa determina que o Estado responde pelas falhas das análises ou pela falta de fiscalização, sendo ainda responsável pelos comportamentos activos e omissórios dos seus funcionários, agentes ou trabalhadores<sup>388</sup>.

Essa responsabilidade do Estado pode ser atribuída quando haja “...violação dos direitos, liberdades e garantias ou prejuízo para outrem”. A Lei de Defesa do Consumidor portuguesa (LDC) estabelece também o direito do consumidor à qualidade dos bens e serviços e à protecção da sua saúde e da sua segurança física<sup>389</sup>.

No âmbito legal europeu, a Directiva do Conselho 90/219 e a Directiva 2001/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho<sup>390</sup> não prevêm claramente a identificação dos responsáveis por eventuais danos e tampouco determinam a cobertura dos riscos à saúde humana e ao ambiente nos casos de actividades que envolvam OGMs devidamente autorizadas<sup>391</sup>.

---

<sup>387</sup> Duarte Machado, João Sidnei; Pintos Sabedra, Lisianne. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 429 à 445.

<sup>388</sup> Alves, Francisco Luís. “A responsabilidade objectiva do produtor e os nitrofuranos”, *In*. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 27, Jul.Ago/2003.

<sup>389</sup> *Idem supra*.

<sup>390</sup> DO L 117, de 8 de Maio de 1990 ; modificada pela Directiva 98/81, do Conselho, de 26 de Outubro de 1997, DO L 330, de 5 de Dezembro de 1998.

<sup>391</sup> Cara Fuentes, Elena Isabel. “Riesgo y derecho comunitario: modificaciones genéticas en el ámbito de lo agrícola”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp.207 à 217.

O Protocolo de Biossegurança de 2000, de Montreal, permite aos Estados estabelecerem uma proibição do desenvolvimento e do comércio de OGMs em seus territórios, até que seja provada a inocuidade e ausência de riscos<sup>392</sup>.

Nesse contexto jurídico, a União Europeia estabeleceu moratórias às entradas desses organismos em seu mercado consumidor, até que estudos aprofundados sejam feitos e garantam segurança em relação aos efeitos sobre a saúde e o meio ambiente.

Mesmo após a liberação do plantio e da comercialização dos transgênicos estabelecida pela Directiva 2001/18/CE na condição de prévia autorização e devida aprovação pela Comissão Europeia e ainda que as condições indicadas na autorização específica tenham sido devidamente respeitadas, alguns Estados Membros insistiram em manter a proibição desses organismos nos seus territórios<sup>393</sup>, com base no princípio da precaução disposto no Protocolo de Biossegurança de 2000, de Montreal<sup>394</sup>. A Áustria foi até 2003 o único país da União Europeia que recusou totalmente a importação e a cultura de OGMs na Europa<sup>395</sup>. Essas moratórias, segundo as disposições do texto original, da Directiva 90/220/CEE do Conselho, não poderiam se estender por mais de três anos, porém, devido às burocracias procedimentais, algumas interdições ditas provisórias perduram por mais de seis anos<sup>396</sup>. De todas as formas, a Directiva 2001/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho revogou o texto da Directiva 90/220/CEE e determinou a liberação do plantio e da comercialização dos OGMs desde que sejam previamente analisados e liberados pela Comissão.

---

<sup>392</sup> Damián Tellez de Peralta, José. “La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis”, *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMA), pp. 1.191 à 1.226.

<sup>393</sup> García Méndez, Carlos. “Bioseguridad y agricultura: el siglo que vivimos en peligro”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp. 547 à 576.

<sup>394</sup> Cazorla González, María José. “Variedades vegetales transgênicas: control de riesgos y responsabilidad ante futuros daños”, *In*. Herrera Campos, Ramón. *Op. cit.*, pp. 251 à 266.

<sup>395</sup> Boudant, Joël. Principe de précaution et risques: l'exemple des ogm, *In*. Revue européenne de droit de l'environnement, 1998, n° 4, pp. 415 à 433.

<sup>396</sup> *Idem supra*.

Dentre os países europeus que insistiram em proibir a concessão de autorizações até que se demonstrasse a ausência de efeitos nocivos para a saúde humana e o meio ambiente, encontravam-se a Áustria, a Bélgica, a Finlândia, a Alemanha, a Espanha e os Países Baixos. De forma similar, porém um pouco menos rígida, a França, a Grécia, a Dinamarca, a Itália e o Luxemburgo prometeram que procurariam suspender as autorizações de comercialização dos produtos transgénicos até que uma regulamentação que garantisse a identificação dos OGMs por etiquetas fosse apresentada pela Comissão. No texto que actualmente se encontra em vigor, da Directiva 2001/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, que revogou a mencionada Directiva 90/220/CEE, o prazo para que os Estados-Membros adoptassem medidas para se conformarem às determinações comunitárias decorreu no dia 17 de Outubro de 2002<sup>397</sup>. Em decorrência da expiração desse prazo, a Alemanha, a França, a Finlândia, a Bélgica, os Países Baixos, a Áustria e a Grécia foram condenados pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias pela não transposição daquela Directiva ao direito nacional<sup>398</sup>.

A transposição da Directiva 2001/18/CE ao Direito Português foi feita pelo Decreto-Lei nº 72/2003, de 10 de Abril, que regula a libertação deliberada no ambiente de organismos geneticamente modificados (OGM) e a colocação no mercado de produtos que contenham ou sejam constituídos por OGM. O Decreto-Lei nº 164/2004, de 3 de Julho, por sua vez, altera o DL 72/2003, de acordo com os Regulamentos (CE) nºs 1829/2003 e 1830/2003, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Setembro.

Recentemente, em Setembro de 2004, a Comissão Europeia divulgou um novo Catálogo Comum das espécies de plantas agrícolas de comercialização autorizada na União Europeia, no qual se encontram 17 variedades derivadas do milho transgénico MON 810, desenvolvido pela norte americana Monsanto contra o qual vigorava uma moratória desde

---

<sup>397</sup> Art. 34, parágrafo 1 da Directiva 2001/18.

<sup>398</sup> Ac. da Quarta Secção do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias de 15 de Julho de 2004, no processo C-420/03 Comissão das Comunidades Europeias contra República Federal da Alemanha – JO C 275 de 15.11.2003 e outros.

1998. Com essa aprovação, é a primeira vez na história da União Europeia que a exploração de uma planta transgénica é expressamente autorizada<sup>399</sup> no território da União Europeia.

No dia 21 de Abril de 2005 o Conselho de Ministros de Portugal autorizou o cultivo das 17 variedades derivadas do milho transgénico MON 810 autorizadas pela Comissão Europeia. Contudo, decorre uma Providência Cautelar, interposta no mês de Março de 2005, contra a eventual autorização do plantio do milho da Monsanto em solo português, de modo que, segundo o contencioso administrativo, pode provocar uma suspensão do cultivo desses vegetais no país.

O Brasil, país que manteve até Fevereiro de 2005 o estatuto de país livre de variedades transgénicas, manteve até essa data a opinião de que tais organismos colocavam em perigo a agricultura sustentável, a saúde dos consumidores e dos habitantes das regiões nas quais se desenvolviam. Até então predominava a ideia de que a liberação do seu plantio somente se justificaria em função de um contexto económico, no qual a ganância e o lucro se sobrepusessem ao meio ambiente, ao bem-estar e à saúde da população<sup>400</sup>.

Todavia, no mês de Março de 2005, o Presidente da República do Brasil, Luís Inácio Lula da Silva sancionou a Lei de Biossegurança, pela qual os OGMs deixam de ser proibidos naquele país, desde que sejam previamente objecto de um Estudo de Impacto Ambiental (EIA) e autorizados pela autoridade competente.

---

<sup>399</sup> Correio da Manhã. "Milho transgénico entra no catálogo comunitário", 09 de Setembro de 2004, Lisboa.

<sup>400</sup> García Méndez, Carlos. "Bioseguridad y agricultura: el siglo que vivimos en peligro", *In*. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). "Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 547 à 576.

## CONCLUSÃO

A revolução biotecnológica que se desenvolveu nos finais do século XX, nomeadamente com o advento da Engenharia Genética e com a criação de organismos geneticamente modificados (OGMs) trouxe à humanidade inúmeros benefícios, como a possibilidade de prover a satisfação qualitativa e quantitativa da demanda de alimentos do planeta.

Porém, nem tudo é positivo no desenvolvimento dessas novas biotecnologias, pois em razão da complexidade dos OGMs e do conhecimento ainda incipiente dos seus efeitos, não é possível prever os riscos para a vida e a qualidade de vida humana, para os patrimónios individuais e colectivos e até mesmo para um ambiente de vida puro e ecologicamente equilibrado, fundamentalmente tutelado pela Legislação Magna, a Constituição da República Portuguesa.

Muitos OGMs são destinados ao consumo directo pelo ser humano, principalmente na forma de alimentos e de medicamentos, o que por si só já justifica que as empresas produtoras desses OGMs dêem prioridade à segurança, produzindo alimentos e medicamentos sãos, saudáveis, higiénicos, inócuos e seguros.

Para evitar que os riscos dos OGMs possam resultar em desequilíbrio nas relações sociais e jurídicas, os Estados devem proceder à adequação das suas normativas jurídica, regulamentando e limitando as actividades que envolvam esses organismos e principalmente assegurando sistemas eficientes para a atribuição da responsabilidade dos envolvidos nesses processos potencialmente lesivos.

A legislação deve garantir aos consumidores e aos cidadãos em geral, o direito de não sofrerem danos os riscos nos seus direitos ou nos direitos supra-individuais. Caso os sofram, os sistemas normativos devem prover aos lesados o direito de terem essas lesões reparadas, compensadas ou indemnizadas.

No âmbito da responsabilidade pelos danos à vida e à saúde humanas, aos interesses económicos e patrimoniais dos consumidores e de terceiros e até mesmo no âmbito da responsabilidade pelos danos ao ambiente, derivados dos vícios dos OGMs, deve ocorrer uma evolução da responsabilidade, de subjectiva para objectiva e de individual para solidária.

A normativa internacional, por meio do princípio 13 da Declaração do Rio de Janeiro, bem como a Comunitária, por meio da Directiva 2001/18/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de Março de 2001, sobre a disseminação voluntária de OGMs no ambiente, até chegam a solicitar aos Estados o desenvolvimento de legislações nacionais e internacionais em matéria de responsabilidade e indemnização às vítimas dos danos decorrentes das actividades que envolvam OGMs. Porém, devido ao incipiente amadurecimento da legislação no âmbito dos OGMs, a maioria dos Estados ainda não desenvolveu normas específicas sobre a responsabilidade pelos efeitos desses organismos.

Alguns Estados Membros já transpuseram a directiva 2001/18/CE para o direito nacional, determinando sanções e indemnizações pelos prejuízos causados, a serem mensurados pelos órgãos competentes das respectivas Administrações nacionais.

Portugal fez a transposição dessa Directiva pelo Decreto-Lei nº 72/2003, de 10 de Abril, que foi alterado pelo Decreto-Lei nº 164/2004, de 3 de Julho, de acordo com os Regulamentos (CE) nºs 1829/2003 e 1830/2003, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Setembro. Porém, na adopção desse documento, o legislador português não abordou o tema da responsabilidade objectiva pelos danos decorrentes de actividades que envolvam OGMs, de modo que os lesados deverão se valer de outros princípios gerais e institutos do Direito para obterem suas reparações.

Também no âmbito da legislação internacional, comunitária e de muitos Estados nacionais já se desenvolveram conceitos, medidas preventivas e de precaução, necessárias para que os riscos sejam reduzidos ou evitados. Nesse mesmo sentido, a Comissão Europeia editou em 23 de Julho de 2003, recomendações de medidas de redução dos riscos para a coexistência de culturas de OGMs com culturas baseadas em técnicas convencionais e biológicas. Contudo, mesmo no âmbito do direito internacional, muito pouco se abordou sobre a responsabilidade civil específica por danos derivados de actividades que envolvam OGMs.

O legislador comunitário também já versou sobre a regulação da comercialização e da etiquetagem dos alimentos transgénicos, por meio do Regulamento CE nº 258/97, de 27 de Fevereiro, conhecido como o Regulamento dos Novos Alimentos. Esse regulamento foi complementado pelos Regulamentos CE nº 1813/97 e nº 1139/98. Também nesse conjunto legal, nada se falou sobre a responsabilidade civil objectiva específica pelos danos derivados de actividades que envolvam OGMs. Esses dispositivos comunitários também determinam que as actividades que envolvam OGMs sejam precedidas de uma autorização da autoridade competente, o que promove a distribuição da responsabilidade, com a consequente redução da parcela atribuída ao explorador da actividade, pois uma parcela da responsabilidade é transferida à autoridade competente que concede a autorização, portanto, ao Estado.

Alguns poucos países reforçaram a aplicação do princípio da precaução e das garantias contra os danos dos transgénicos, como por exemplo o Brasil, que apresenta legislação específica, que prevê claramente a responsabilidade civil do produtor pelos danos e pelos riscos causados especialmente pelas actividades envolvendo OGMs, com a atribuição não só da responsabilidade por culpa, mas também da responsabilidade objectiva.

No caso de Portugal, diante da ausência de sistemas de responsabilidade civil específicos no sistema normativo português, o lesado que pretenda exigir reparação dos danos e dos riscos aos quais seja exposto em razão de actividades envolvendo organismos geneticamente modificados, contra particulares ou contra o Estado, deverá eleger um dentre os institutos do direito de vizinhança, do direito de personalidade, da responsabilidade civil

em geral, da responsabilidade objectiva, quer seja em razão do risco (actividades ou produtos perigosos), ou de danos causados por produtos defeituosos, ou um dentre os princípios específicos do poluidor pagador, da segurança social ou da precaução.

Contudo, cada um dos instrumentos legais mencionados apresenta critérios e requisitos específicos para a sua aplicação, bem como para a atribuição da legitimidade e da titularidade dos direitos de acção e à indemnização pelos danos sofridos ou pelos riscos aos quais sejam submetidas as vítimas.

No que se refere aos danos ao ambiente é importante ter presente a distinção em dois tipos distintos: o dano ambiental, que causa, por reflexo, consequências lesivas ao património ou aos direitos individuais de pessoas específicas; e o dano ecológico puro, ou dano ao ambiente propriamente dito, que não acarreta danos aos direitos individuais de pessoas específicas, permanecendo na esfera dos direitos supra-individuais.

No que se refere à reparação dos danos ambientais comuns, ou seja, à reparação dos prejuízos individuais decorrentes dos danos ao ambiente, causados por OGMs, é possível encontrar guarida para os direitos lesados por meio de diversos princípios e de uma pluralidade de dispositivos legais, a saber: I - por meio dos princípios do direito de vizinhança (artigos 1346º e 1347º do Código Civil português); II - por meio do direito de personalidade (artigos 70º, 562º, 564º e 566º do CC e artigo 40º, nº 4, da Lei de Bases do Ambiente (LBA), Lei nº 11/87); III - por meio da responsabilidade civil (artigos 483º; 487º, 493º, nº 2; 562º, 564º e 566º do CC; art. 41º e outros da LBA; Lei 24/96; art. 24º e outros da Lei 83/95; DL 383/89, alterado pelo DL 131/2001 e ainda alguma legislação especial, como é o caso do DL 74/90); IV - por meio da responsabilidade objectiva do produtor, por danos causados pelos seus produtos, nomeadamente pelos princípios da indemnização e segurança social, para compensar o risco da actividade produtiva perigosa, ou do perigo dos próprios produtos (art. 43º da LBA e art. 24º da Lei 83/95); e finalmente, V – por meio da responsabilidade objectiva do produtor pelos danos causados por produtos defeituosos (art. 3º, “f”, art. 12º, nºs 4 e 5 da Lei 24/96; e art. 1º do DL 383/89, alterado pelo DL 131/2001).

De acordo com o n.º 4 do artigo 40.º da LBA, combinado com o artigo 52.º da CRP, no seu n.º 3, alínea “a”, com a Lei 83/95, no seu artigo 1.º, com o art. 3.º, “f”, o art. 12.º, n.º 5, o art. 13.º e o art. 18.º, “1” da Lei 24/96, com o art. 1.º do DL 383/89, alterado pelo DL 131/2001, bem como com os arts. 1.º, 2.º, 22.º da Lei 83/95, todos os cidadãos directamente ameaçados ou lesados no seu direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado, bem como nos seus direitos de consumidor, independente de terem ou não interesse directo na demanda, podem requerer, nos termos gerais de direito, por meio de Acção Popular, a respectiva indemnização, ou ainda, promover a prevenção, a cessação ou a perseguição judicial das infracções e promover a preservação do ambiente.

*“art. 52º (...) 3. É conferido a todos, pessoalmente ou através de associações de defesa dos interesses em causa, o direito de acção popular (...), incluindo o direito de requerer para o lesado ou lesados a correspondente indemnização, nomeadamente para: (...) os direitos dos consumidores, a qualidade de vida e a preservação do ambiente e do património cultural; (...)” – CRP*

*“art. 2º (...) titular do direito de acção popular, “quaisquer cidadãos no gozo dos seus direitos civis e políticos e as associações e fundações defensoras (...) dentre outros direitos, do ambiente, da qualidade de vida e da protecção do consumo de bens e serviços, (...) independentemente de terem ou não interesse directo na demanda” – Lei 83/95*

A superior vulnerabilidade do consumidor diante dos demais envolvidos em relações com os OGMs que causem danos ou que apresentem riscos a si ou a terceiros justifica a prioridade da sua protecção e o oferecimento dos instrumentos jurídicos necessários para

garantir os seus direitos e as suas indemnizações contra os causadores dos danos<sup>401</sup>.

A Acção Popular de indemnização por danos também é cabível nos casos de ofensas significativa ao ambiente ou ao consumo, em decorrência de actividades especialmente perigosas, ainda que com respeito ao normativo aplicável e ainda que não haja prova da culpa do agente (art. 41º da LBA), cabendo responsabilidade objectiva directa (art. 3º, “f” da Lei 24/96; e arts. 1º, 2º e 23º da Lei 83/95) excepto se provar que empregou todos os meios possíveis para preveni-los (art. 483º, nº 2 e art. 493º, nº 2 do CC, c/c art. 41º LBA). Porém, como prevê o próprio dispositivo, para atribuição da sua eficácia, deveria ser editada uma legislação complementar, para fixar os valores das indemnizações, mas essa nunca foi editada.

Desde que além dos prejuízos ao ambiente haja também prejuízos individuais de um lesado, a legislação portuguesa permite-lhe optar por uma acção de indemnização nos termos e trâmites normais da responsabilidade civil, ou pela via da acção popular, nos termos do artigo 52º, nº 3, al. a) da Constituição da República Portuguesa e Lei nº 83/95, de 31 de Agosto.

A opção pela acção popular traz significantes vantagens ao consumidor, na medida em que cabe ao julgador recolher as provas, nos termos do artigo 17 da Lei nº 83/95<sup>402</sup>.

A Convenção de Lugano, assinada pelo Conselho da Europa em 21 de Junho de 1993, define as actividades que envolvam OGMs como perigosas e atribui, no seu artigo 6º, a responsabilidade objectiva aos seus exploradores<sup>403</sup>.

A responsabilidade se fará pelos preceitos da **responsabilidade civil**, quando houver consequências directas ou indirectas, patrimoniais ou não patrimoniais, para terceiros, do

---

<sup>401</sup> Victoria, María Adriana. Producción y comercialización agroalimentaria: gestión de calidad y control en el mercosur. rol de las empresas, consumidores, ong y el estado, In. Herrera Campos, Ramón. Op. cit., pp. 1287 à 1309.

<sup>402</sup> Alves, Francisco Luís. “A responsabilidade objectiva do produtor e os nitrofuranos”, In. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 27, Jul.Ago/2003.

<sup>403</sup> Rouyère, Aude. La responsabilité civile en matière de risques sanitaires - audaces et concessions des textes européens, In. Revue européenne de droit de l’environnement, 1998, nº 4, pp. 399 à 414

dano causado pelos produtos aos recursos naturais, (art. 3º, “h” da LBA – c/com arts. 3º, “f”; e 12º, nº 5, da Lei 24/96; com art. 1º DL 383/89, alterado pelo DL 131/2001 e com os arts. 483º; 487º, 562º; 564º e 566º do CC), sempre que o caso em questão apresente os pressupostos necessários para a responsabilidade civil, a saber: o **facto** (lícito ou ilícito); o **dano**; o **nexo de causalidade** entre o facto e o dano, para fundar o requerimento nos esquemas gerais da responsabilidade civil, ou, caso algum desses requisitos seja ausente, pelos esquemas do artigo 40º, nºs 4 e 5 da LBA, ou dos artigos 22º e 23º da Lei 83/95, ou ainda dos artigos da Lei 24/96, ou do Decreto Lei 383/89, alterado pelo DL 131/2001.

Com o fim de garantir a possibilidade de indemnização, em caso de ocorrência de responsabilidade civil das actividades que apresentem risco anormal para a saúde pública, para o ambiente, para a qualidade de vida, para a protecção do consumo de bens e serviços, para o património cultural e para o domínio público, o Estado português determina a obrigação de segurar a responsabilidade civil subjectiva e objectiva por essa actividade de risco (art. 24º da Lei 83/95; art. 43º da LBA e DL 259/92). Também há obrigação de proceder a uma compensação adicional pelos prejuízos causados à utilização dos recursos do ambiente (art. 40º, nº 5 da LBA).

A obrigatoriedade do seguro da responsabilidade civil das actividades de alto grau de risco foi corroborada por um Despacho da Direcção Geral do Ambiente, de 10 de Julho de 1995<sup>404</sup>.

Há também obrigações de reposição ao estado anterior ao dano, que pode se dar por restauração natural (art. 562º CC; arts. 48º; e 3º, “a” da LBA – c/c Lei 24/96 e DL 383/89, alterado pelo DL 131/2001), por restituição a um estado equivalente (arts. 563º; 564º do CC; e art. 48º; e art. 3º, “a” da LBA – c/c Lei 24/96 e DL 383/89, alterado pelo DL 131/2001) ou por indemnização especial e a obras para minimizar os prejuízos, por impossibilidade de restauração natural (arts. 563º; 564º; 566º do CC; e art. 48º, nº 3; 3º, “a” da LBA – c/c Lei 24/96 e DL 383/89, alterado pelo DL 131/2001). Assim como em relação ao art. 41º da LBA,

---

<sup>404</sup> Desp. 6/DGL/95, de 10-7-95, da Direcção-Geral do Ambiente, do Ministério do Ambiente e Recursos Naturais, publicado no Diário da República em 2-8-1995, II série, 9019

verifica-se também aqui a ausência de uma lei complementar que determine os valores das indemnizações previstas no art. 48º da LBA.

O princípio da prevenção determina que o poluidor deve prevenir e eliminar a alteração do ambiente, bem como promover e suportar os custos e encargos da correcção e da recuperação do ambiente (art. 3º, “a”, da LBA). Tal princípio difere da responsabilidade civil, principalmente por não depender de danos efectivos a terceiros, ou, pelo menos, não depender da demonstração do nexo causal entre o facto e o eventual dano, como depende a responsabilidade civil.

O artigo 5º da Directiva 85/374/CEE, do Conselho das Comunidades Europeias, de 25 de Junho de 1985, prevê essa responsabilidade solidária dos agentes na cadeia de produção-transformação-distribuição, sistema no qual se enquadram as actividades de exploração dos transgénicos. Cabe contudo o direito de regresso dos envolvidos na cadeia de produção que não tenham agido com culpa ou dolo contra os verdadeiros responsáveis e ainda entre os responsáveis, na proporcionalidade dos respectivos graus das suas culpas.

A responsabilidade civil pode ser reduzida ou excluída por concorrência de culpa do lesado (art. 570º do CC); por mera culpa do agente (art. 494º CC) e por haverem os danos sido causados por defeitos devidos à conformidade com normas imperativas.

Por seu turno, as licenças, concessões e autorizações, quando ilícitas, determinam a exclusão do princípio do poluidor pagador, mas não excluem a responsabilidade civil, que pode ser transferida ao Estado (art.501º do CC), mediante a aplicação do princípio do direito de regresso. Caso haja normas imperativas para as características dos produtos e os danos sejam causados por defeitos devidos à conformidade com essas normas, a responsabilidade do produtor pode ser excluída (art.5º, “d” do Decreto Lei 383/89, alterado pelo DL 131/2001).

Verificada a variedade de possíveis situações de responsabilidade, o demandante deverá analisar o seu caso prático e verificar quais os instrumentos que melhor se adequam à tutela dos seus direitos lesados ou ameaçados.

Diante de todo o visto, não parece falso afirmar que ainda que de um modo indirecto, a evolução da Biotecnologia e o advento dos organismos geneticamente modificados proporcionaram a ampliação do leque de danos reparáveis em Direito Civil, atingindo bens jurídicos difusos, ainda que não estejam relacionados directamente com os bens jurídicos de um indivíduo; determinou a objectivação da responsabilidade civil, dispensando a apuração da culpa; desenvolveu meios capazes de evitar ou prevenir os danos; incentivou a criação da responsabilidade por riscos; colaborou para o aumento da abrangência da legitimidade passiva e da activa; permitiu a atribuição da solidariedade da responsabilidade e aligeirou a necessidade de produção de provas<sup>405</sup>.

A inovadora Ciência da Engenharia Genética promoveu reflexos no direito e levantou fortes questões sobre os sistemas da responsabilidade civil. Com as mudanças que provocou, deixou a sua marca na história da evolução do Direito.

A evolução da percepção dos conceitos e o aperfeiçoamento dos estudos dos efeitos dos OGMs hão de proporcionar a possibilidade de desenvolvimento de sistemas específicos de Responsabilidade Civil, adaptados às exigências dessa tão nova área da Ciência. Dessa forma, os OGMs ainda hão de provocar uma verdadeira revolução no instituto da Responsabilidade Civil.

---

<sup>405</sup> I. Giletta, Francisco; A. Asan, Marcelo. “La responsabilidad derivada de la ingeniería genética”, In. Herrera Campos, Ramón (Dir. Coord.); Lledó Yagüe, Francisco (ed.). “Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 577 à 591.

## BIBLIOGRAFIA

- ALBAMONTE, Adalberto. Sistema Penale ed Ambiente, Cedam, Pádua, 1989
- ALMEIDA COSTA, Mário Júlio B. de. Direito das Obrigações. 7a ed. revista e actualizada, Livraria Almedina, Coimbra, 1998
- ALMEIDA MOTTA, Miguel. Responsabilidade O exemplo americano, In. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 23, Nov.Dez/2002.
- ALMEIDA NEVES BARBAS, Stela Marcos de. Direito ao património genético. Coimbra: Almedina, 1998
- ALPÍZAR RODRÍGUEZ, Ruth. La biotecnología y sus repercusiones: Posiciones y perspectivas en matéria agropecuária, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 29 à 50.
- ALVES, Francisco Luísa. A responsabilidade objectiva do produtor e os nitrofuranos, In. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 27, Jul.Ago/2003.
- BECK, U. Ecological politics in an age of risk, Londres, 1995(trad. de gegengifte: Die Organisierte Unveltrantwórtlichkeit, Frankfurt, 1988. Apud SOUSA CUNHAL SENDIM, José de. Responsabilidade civil por danos ecológicos(...), p. 51, nota 89
- BENJAMIN, António Herman V.. A responsabilidade civil pelo dano ambiental no Brasil e as lições de direito comparado. (P91 INA)
- BOUDANT, Joël. Principe de précaution et risques: l'exemple des ogm, In. Revue européenne de droit de l'environnement, 1998, nº 4, pp. 415 à 433.
- CABALLERO. Essai sur la notion juridique de nuisance. In.: LGDJ, 1981. Apud FREITAS PORFÍRIO JÚNIOR, Nelson de. Responsabilidade do Estado(...), p. 47
- CALVÃO SILVA, João. Responsabilidade civil do produtor. 1997, Coimbra, ed. Almedina

CALVO MONNEY, Maria Del Carmen. Biodiversidad y agricultura sostenible, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congresso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp.187 à 196.

CARA FUENTES, Elena Isabel. Riesgo y derecho comunitário: modificaciones genéticas en el âmbito de lo agrícola, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.): Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congresso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp.207 à 217.

CAZORLA GONZÁLEZ, María José. Variedades vegetales transgênicas: control de riesgos y responsabilidad ante futuros daños, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congresso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 251 à 266.

CLARC, Carlos María. La responsabilidad en el derecho ambiental. In.: PIGRETTI, Eduardo A.; KROM, Beatriz S.; BELLORIO; Dino Luís. La responsabilidade por Dano Ambiental, p. 79. Apud FREITAS PORFÍRIO JÚNIOR, Nelson de. Responsabilidade do Estado(...), p. 52

CLOTET, Joaquim. A ovelhinha Dolly e a medicina genética. Rio de Janeiro, Zero Hora, 1997.

COASE, R. H.. The problem of social cost. In.: Journal of Law Economics. 1960, vol. 3, pp. 1 e ss.

COIMBRA, Nida. Transgênicos, *www.terra.com.br*, jul/2003

CORDEIRO LEITE SANTOS, Maria Celeste. Criada comissão especial de biodireito e bioética. Jornal do Advogado, 12 1999. P. 17 e 25.

CORDEIRO LEITE SANTOS, Maria Celeste. O Equilíbrio do Pêndulo, a Bioética e a Lei. São Paulo: Ícone, 1998.

CRUZ, Branca Maria da. Responsabilidade civil pelo dano ecológico: alguns problemas. In.: RDAmbiental 5/26-39. Apud FREITAS PORFÍRIO JÚNIOR, Nelson de. Responsabilidade do Estado(...), p. 59

DIAS, João Álvaro. Responsabilidade civil médica – brevíssimas considerações, In. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 23, Nov.Dez/2002.

DIAS da SILVA, Manuel. A estrutura dos direitos ao ambiente

DIAS da SILVA, Manuel. Estudos sobre a responsabilidade civil conexas com a criminal. Dissertação Inaugural para o Acto de Conclusões Magnas na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Coimbra, Imprensa da Universidade, 1886.

DIAS VARELA, Marcelo; FONTES, Eliana; ROCHA, Fernando A. N. G. da. Biossegurança e biodiversidade: contexto científico e regulamentar. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

DUARTE MACHADO, João Sidnei; PINTOS SABEDRA, Lisianne. La responsabilidad derivada de la ingeniería genética, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 429 à 445.

FACIANO, Luis A.. La función del jus-agrario en materia de bioseguridad, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 473 à 485.

FARIA, Sofia; PEREIRA REIS, João. Portugal, In. Revue européenne de droit de l'environnement, 1997, n° 2, pp.213 à 219

FIGUEIREDO DIAS, Jorge de. O problema da consciência da ilicitude. 1969

FIGUEIREDO DIAS, Jorge de. Sobre o papel do direito penal na protecção do ambiente. In: Revista de Direito e Economia, 1978, a. iv, n. 1, pp. 8 e ss.

FIORILLO, Celso A. P., DIAFÉRIA, Adriana. Biodiversidade e Patrimônio Genético no Direito Ambiental Brasileiro. São Paulo, Max Limonad, 1999. p. 67-69.

FIUZA SAUWEN, Regina; HRYNIEWICZ, Severo. O Direito "In Vitro": da bioética ao biodireito. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1997.

FREITAS do AMARAL, Diogo. Apresentação. In.: Direito do Ambiente. Lisboa, 1994

FREITAS do AMARAL, Diogo. Lei de Bases do Ambiente e Lei das Associações de Defesa do Ambiente, In.: Direito do Ambiente, Oeiras, INA, 1994, p. 367 à 376.

FREITAS PORFÍRIO JÚNIOR, Nelson de. Responsabilidade do Estado em face do dano ambiental. Malheiros, São Paulo, 1997

GARCÍA MÉNDEZ, Carlos. Bioseguridad y agricultura: el siglo que vivimos en peligro, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 547 à 576.

GARRAFA, Volnei. Bioética e ciência: até onde avançar sem agredir, [www.cjf.gov.br/revista/numero7](http://www.cjf.gov.br/revista/numero7), 10 de Maio de 2000.

GIAMPETRO, Franco. La Responsabilità per dano all'ambiente. (UCP D-52/II GIA)

GILETTA, Francisco I.; ASAN, Marcelo A.. La responsabilidad derivada de la ingeniería genética, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAUI), pp. 577 à 591.

GOMES, Geraldo. Engenharia Genética, deontologia, clonagem. São Paulo: OLIVEIRA MENDES, Juarez de, 1998

GOMES CANOTILHO, J. J.. Actos autorizativos jurídico-públicos e responsabilidade por danos ambientais. In.: Separata do Vol. 69 (1993) do Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, p. 15

GOMES CANOTILHO, J. J.. A responsabilidade por danos ambientais – aproximação juspublicística. In.: O Direito do Ambiente, INA, Oeiras, 1994, p. 401

GOMES CANOTILHO, J. J.. Relações jurídicas poligonais, ponderação ecológica de bens e controlo judicial preventivo. In.: Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente, nº 1, Junho de 1994, pp. 55 e ss.

HERRERA de las HERAS, Ramón. La inevitable intervención del derecho en el mundo de la biotecnología, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAUI), pp. 659 à 663.

HAHN, Anne-Catherine. L'Ébauche d'un droit européen de la responsabilité civile, In. Werro, Franz. L'europeanisation du droit privé – vers un code civil européen? (Enseignement de 3ème cycle de Droit, 1997) Ed. Universitaires Fribourg, pp. 397 à 419.

ISASCA, Frederico. Responsabilidade civil e criminal das pessoas colectivas: conteúdo de ilicitude. (D-20/III ISA) UCP

JORDANO FRAGA, Jesús. Responsabilidad civil por daños al medio ambiente en Derecho público. (P59 INA)

KLOEPFER, Michael. Umweltschutz als aufgabe des zivilrechts: aus öffentlich-rechtlicher sicht. umweltrecht, Munique, 1989. In.: N+R, 1990, Vol. 12, nº 8, pp. 337 e ss. e também In Umweltschutz und Privatrecht, 1990, pp. 35 a 70

KRUNGMAN, Paul. Assassinos por natureza. O Estado de São Paulo, São Paulo, 23 mar. 2000, caderno A, p. 16.

LADEIRA de ALMEIDA, Maria Cecília. A responsabilidade civil na produção de organismos geneticamente modificados, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congresso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 681 à 695.

LARRUBIA DE ROJAS, Maria Dolores. La responsabilidad por producto en el sector agrário, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congresso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 703 à 707.

LEITE de CAMPOS, Diogo. Poluição Industrial e Responsabilidade Civil. (UCP D-52/II CAM)

LEOPOLD, Aldo. The land ethic. In.: .A Sand County Almanac. Nova Iorque, 1949

LLAMAS POMBO, Eugenio; MACÍAS CASTILLO, Agustín. El sistema indemnizatorio de la Ley de protección de las obtenciones vegetales, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.): Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congresso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 743 à 749.

LORENTE AZNAR, César J.. Empresa, derecho y medio ambiente – La responsabilidad legal empresarial por daños al medio ambiente. Normativa Básica Ambiental. Barcelona, ed. J. M. Bosch, 1996.

MACHADO, Leme. Direito ambiental brasileiro, 2<sup>a</sup>. ed., 1989

MARCHÃO MARQUES, Pedro. Crimes ambientais e comportamento omissivo. In: Revista do Ministério Público, A. 20, n. 77, Jan-Mar 1999, p. 105-138

MARQUES da SILVA, Germano. Direito Penal Português – parte geral – introdução e teoria da lei penal. V. I, Lisboa/São Paulo, ed. Verbo, 2001

MARTÍN PÉREZ, José Antonio; TORRELLES TORREA, Esther. El seguro agrário. Un exemplo de la esdasa protección del agricultor frente a la contratación mediante condiciones generales, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congresso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 799 à 808.

MELLADO RUIZ, Lorenzo. El debate público sobre la biotecnología: necesidad de nuevos planteamientos de valoración y asunción de exigencias por la Unión Europea, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho

agrário ante el tercer milenio (VI Congresso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 879 à 895.

MENEZES CORDEIRO, António. Direito das obrigações. p. 400

MENEZES CORDEIRO, António. Tutela do ambiente e Direito Civil. In.: Direito do Ambiente – INA, Oeiras, 1994, pp. 377 a 396

MIFLIN, Bem. O Estado de São Paulo. In: Reuters, 15 set. 1999, caderno A, p. 14.

MIRANDA RODRIGUES, Anabela. A propósito do crime de poluição (art 279o do Código Penal). In: Direito e Justiça, vol. XII, 1988, Tomo 1, pp. 103-143

MOLTINI, Patricia; VICTORIA, María Adriana. Responsabilidad ocasionada por productos transgénicos, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congresso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1334 à 1344.

NERO, Patrícia Aurélia de. Propriedade intelectual: a tutela jurídica da biotecnologia. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

OLIVEIRA, Fátima. Engenharia genética: o sétimo dia da criação. São Paulo: Moderna, 1996.

PALMA, Maria Fernanda. Direito Penal do ambiente – uma primeira abordagem. In: Direito do Ambiente, INA, 1994, pp. 431 e ss.

PASTORINO, Leonardo Fabio. El futuro del derecho agrario. De las relaciones individuales a las relaciones colectivas, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congresso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.017 à 1.027.

PEDROSA MACHADO, Miguel Nuno. Alguns aspectos do processo legislativo em matéria de infracções contra o ambiente. In: Direito e Justiça, A. 1989/1990, V. IV, pp. 181-209.

PEREIRA da SILVA, Vasco. Os denominados embargos administrativos em matéria de ambiente. In.: Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente, Separata dos nºs 5/6, Jun/Dez, 1996, pp. 206 e 207 e nota 24

PEREIRA da SILVA, Vasco; CUNHAL SENDIM, José; MIRANDA, João. O meu caderno verde – trabalhos práticos de Direito do ambiente. AAFDL, Lisboa, 2002

PEREIRA REIS, João. Lei de Bases do Ambiente – anotada e comentada. Coimbra, Livraria Almedina, 1992.

PESSOA JORGE, Fernando. Ensaio sobre os pressupostos da responsabilidade civil.

PINTO MONTEIRO, António. Responsabilidade civil em debate, In. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 23, Nov.Dez/2002.

PRIEUR, Michel. Droit de l'Environnement, 3a. ed., p. 843, Apud FREITAS PORFÍRIO JÚNIOR, Nelson de. Responsabilidade do Estado(...), pp. 50 e 51

PUPPE, Ingeborg. Problemas de imputación. Pp. 223 à 225

QUINTELA de BRITO, Teresa. O crime de poluição: alguns aspectos da tutela do ambiente no Código Penal de 1995. In: Anuário de Direito do Ambiente, 1995, p. 332; e ainda p. 112

REHBINDER, Ekard. L'action en justice des associations et l'action populaire pour la protection de l'environnement, In. Revue européenne de droit de l'environnement, nº 1, 1997, pp. 16 à 42.

RIFKIN, Jeremy. O Século da Biotecnologia, Edit. Makron Books, 1999

RODRIGUES-ARIAS, Antonio Mateus. Derecho Penal y protección del medio ambiente, ed. Colex, Madrid, 1992

ROMY, Isabelle. L'eupéanisation du droit de la responsabilité civile pour les dommages de pollutions, In. Werro, Franz. L'eupéanisation du droit prive – vers un code civil européen? (Enseignement de 3ème cycle de Droit, 1997) Ed. Universitaires Fribourg, pp. 463 à 477.

ROUYÈRE, Aude. La responsabilité civile en matière de risques sanitaires - audaces et concessions des textes européens, In. Revue européenne de droit de l'environnement, 1998, nº 4, pp. 399 à 414.

ROXANA ZEMÁN, Claudia. Responsabilidades en las etapas de producción, elaboración y comercialización de frutos agroalimenticios - uso de plaguicidas, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1345 à 1361.

SÁ e MELLO, Alberto. Critérios de apreciação da culpa na responsabilidade civil – breve anotação ao regime do código. In.: Separata da Revista da Ordem dos Advogados, a. 49, Lisboa, Setembro 1989.

SARDINHA, José Miguel. Introdução ao Direito Penal ecológico. In: Revista da Ordem dos Advogados, 1988. a. 48, II, pp. 454 e ss.

SERRÃO, Daniel. Que estatuto para um clone humano?, In. Boletim da Ordem dos Advogados, nº 24/25, Jan.Fev/Mar.Abr-2003.

SCHAMPS, Geneviève. La mise en danger: un concept fondateur d'un principe général de responsabilité civile sans faute distinct de son acceptation en droit pénal, In. Werro, Franz. L'europeanisation du droit prive – vers un code civil européen? (Enseignement de 3ème cycle de Droit, 1997) Ed. Universitaires Fribourg, pp. 421 à 445.

SILVA CAMPOS, Carlos da. A responsabilidade do produtor pelos danos causados por produtos defeituosos. In: Estudos, Instituto Nacional de Defesa do Consumidor, Vol. 8, Lisboa, Abril de 1988

SILVEIRA, Newton. Propriedade intelectual e as novas leis: propriedade industrial, direito do autor, softwares e cultivares. São Paulo: Saraiva, 1998.

SINDE MONTEIRO, Jorge. Hipóteses típicas de responsabilidade civil. (P188 INA)

SOUSA ANTUNES, Henrique. Ambiente e responsabilidade civil. In.: Estudos de Direito do Ambiente, Publicações Universidade Católica, Porto, 2003, pp. 172 e 173

SOUSA CUNHAL SENDIM, José de. Responsabilidade civil por danos ecológicos – da reparação do dano através da restauração natural. Coimbra Editora, Coimbra, 1998

SOUSSE, Marcel. La notion de réparation de dommages en Droit administratif français. Apud FREITAS PORFÍRIO JÚNIOR, Nelson de. Responsabilidade do Estado (...), pp. 52 e 53

TELLEZ de PERALTA, José Damián. La responsabilidad por semillas, semilleros, y transgénesis, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1.191 à 1.226.

URUEÑA, Maria. El derecho a um medio ambiente sano, como um derecho humano

VICTORIA, María Adriana. La construcción del derecho agrario para el comienzo del nuevo milenio: entre el desarrollo sustentable y la globalización de la economía, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrario ante el tercer milenio (VI Congreso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1267 à 1286.

VICTORIA, María Adriana. Producción y comercialización agroalimentaria: gestión de calidad y control en el mercosur. rol de las empresas, consumidores, ong y el estado, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congresso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1287 à 1309.

VICTORIA, María Adriana. Responsabilidad por la produccion y comercializacion de frutos y produtos agroalimenticios en el marco de los mercados comunes, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congresso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1234 à 1265.

VIEIRA LIMA NETO, Francisco. Responsabilidade civil das empresas de engenharia genética: em busca de um paradigma bioético no Direito civil. São Paulo: De Direito, 1997.

VIGURI, Agustín. Agricultura y medio ambiente: estudio comparado de la responsabilidad civil, In. HERRERA CAMPOS, Ramón (Dir. Coord.); LLEDÓ YAGÜE, Francisco (ed.). Derecho agrário ante el tercer milenio (VI Congresso Mundial de Derecho Agrario) (UMAU), pp. 1345 à 1361.

ZANCAN, Glaci. O Estado de São Paulo. In: Reuters, 15 set. 1999, caderno A, p. 14

## JURISPRUDÊNCIA

### *Comunitária (União Europeia)*

*Ac. do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias de 15 de Julho de 2004, no processo C-420/03 Comissão das Comunidades Europeias/República Federal da Alemanha – JO C 275 de 15.11.2003 e outros.*

*Ac. do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, de 24 de Outubro de 1996, Reenvio prejudicial. Revista europeia de Direito do Ambiente, n.º 2, 1997, pp. 250 à 253.*

*Ac. do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, de 29 de Maio de 1974, no processo 185/73 – H.Z.A. Bielefeld/Kronig, Rec. 1974, p.607.*

### *Portuguesa*

*Ac. do S.T.J. de 08-11-2001 (P. 2838/01) Coisa defeituosa – Supremo Tribunal de Justiça. Col. de Jur., 2001, 3, 108*

*Ac. do S.T.J. de 7-12-1995 (P 87 986) Competência material – Supremo Tribunal de Justiça. Col. de Jur., 1995, 3 ,147.*

*Ac. do S.T.J. de 26-10-1995 (P 87 397) Responsabilidade de produtor – Supremo Tribunal de Justiça. Bol. do Min. da Just., 450, 484.*

*Ac. do S.T.J. de 26-4-1995 (P. 86 918) – Conflito de interesses – Supremo Tribunal de Justiça - Col. de Jur., 1995, 1, 155.*

*“Ac. do S.T.A. de 16-6-1999 (R. 44 553) - Defesa do ambiente – Supremo Tribunal Administrativo – Acs. Dout. do STA, 456, 1546*

*Ac. do S.T.A. de 28-9-1989 (R. 27 133) Interesses difusos – Supremo Tribunal Administrativo I - Bol. do Min. da Just., 389, 411*

*Ac. da Rel. de Coimbra de 06-03-2001 (R. 3285/00) Responsabilidade civil – Tribunal de Relação de Coimbra. Col. de Jur., 2001, 2, 16*

*Ac. da Rel. de Lisboa de 26-11-2000 (R. 9110/00) Plano de realojamento – Tribunal da Relação de Lisboa. Col. de Jur., 2000, 5, 102.*

*Ac. da Rel. do Porto de 13-07-2000 (R. 835/2000) Responsabilidade Civil – Tribunal da Relação do Porto. Col. de Jur., 2000, 4, 179.*

*Ac. da Rel. de Lisboa de 23-5-1995 (R 7653) Responsabilidade do produtor – Tribunal da Relação de Lisboa. Col. de Jur., 1995, 3, 113*

*Sentença do Tribunal Judicial de Círculo de Santa Maria da Feira, de 4.4.1997, reproduzida in.: SILVA, Vasco Pereira da / SENDIM, José Cunhal / MIRANDA, João. O meu caderno verde – Trabalhos práticos de Direito do Ambiente. AAFDL, Lisboa, 2002, p. 229 e ss., p. 246*

*Desp. 6/DGL/95, de 10-7-95, da Direcção-Geral do Ambiente, do Ministério do Ambiente e Recursos Naturais, publicado no Diário da República em 2-8-1995, II série, 9019*

*Parecer da P.G.R. de 11-2-1983 – Data de Publicação: (20-Set-1996) Extracção de areias – Procuradoria-geral da República –*

*Parecer do Prof. Carlos Mota Pinto (2-Jan-1987) Responsabilidade Civil – Garantia de Bom Funcionamento e Vícios do Produto – Responsabilidade do produtor e do distribuidor. Col. de Jur., 1985, 3, 17.*

### ***Internacional***

*Sentença da Justiça Federal do Brasil, Secção Judiciária do Distrito Federal n.º 260, de 10 de Agosto de 1999, do Juiz Federal Titular da Sexta Vara, António Souza Prudente, na Acção Cautelar Inominada 1998.34.00.027681-8 Classe 9200, IDEC/União Federal e outros.*