

O PAPEL DA JURISDIÇÃO NA LEGALIDADE DA PROTECÇÃO AMBIENTAL DA CHINA

— Uma observação das decisões judiciais paradigmáticas sobre a responsabilidade extracontratual na poluição ambiental —

Du Qun

Professora, Centro de Estudos de Direito Ambiental, Universidade de Wuhan,
Província de Hubei, RPC

Resumo: O meio judicial constitui o núcleo e a garantia da legalidade da protecção ambiental. O papel da jurisdição deve, portanto, ser mais valorizado e potenciado na construção da legalidade da protecção ambiental na China. A exposição que segue foca a análise de exemplos paradigmáticos de casos e sentenças no âmbito da protecção do ambiente e recursos dos tribunais populares em matéria de responsabilidade civil extracontratual na poluição ambiental, comentando o contributo e as limitações da actividade jurisdicional dos tribunais populares na defesa dos direitos e interesses civis dos cidadãos em matéria do ambiente.

Introdução

A construção da legalidade em matéria de protecção ambiental na China alcançou, após quase 30 anos de desenvolvimento, resultados notáveis, contando com a criação de um sistema relativamente aperfeiçoado de protecção do ambiente e recursos e do respectivo sistema de gestão. O tratamento ambiental baseado essencialmente no controlo administrativo tem vindo a travar efectivamente a degradação ambiental de ritmo elevado. Entretanto, a economia chinesa veio conhecer nos últimos anos um crescimento exponencial, de modo a ver-se na

liderança mundial dos países com crescimento económico mais rápido e, bem assim, a segunda maior economia do mundo. Acontece, todavia, que ao mesmo tempo que o crescimento económico vem trazer benefícios enormes para o país e para o povo, não deixa de acarretar uma grande pressão ao meio ambiente e aos recursos naturais, dando origem a problemas ambientais acentuados, a saber: grave poluição ambiental, perda de água e erosão do solo, extinção significativa da biodiversidade e os efeitos perversos do crescimento do comércio. Tomando a poluição da água como exemplo, das sete principais bacias hidrográficas do país, 42% da água não atinge três tipos de padrões nacionais de qualidade ambiental (imprópria para uso directo das pessoas), e 36% da água urbana não alcança quatro tipos de padrões nacionais (perda das funções ecológicas da água). O fenómeno da eutrofização atinge mais de 75% dos lagos das zonas urbanas em virtude das actividades industriais e agrícolas. De momento, passam de 300 milhões a população rural que se vê privada da obtenção de água potável.

Perante o sério problema dos recursos ambientais, são ainda frequentes os fenómenos de incumprimento das leis ambientais por parte das empresas e incumprimento das responsabilidades e deveres ambientais por parte do Governo. Não se estranha, portanto, que as leis do ambiente sejam muitas vezes rotuladas de “*soft law*”. Esta realidade que a legalidade da protecção ambiental da China actualmente defronta está, a meu ver, intimamente relacionada com o facto de, nos passados 30 anos de construção da legalidade da protecção ambiental, as pessoas apenas valorizarem o desenvolvimento da legislação ambiental, sem se preocuparem com a força de controlo ambiental do Governo, negligenciando o papel que a jurisdição, cujo núcleo central reside na actividade jurisdicional, exerce no seio da legalidade da protecção ambiental. Uma vez que o direito do ambiente constitui um ramo autónomo de direito, impõe-se quer à doutrina, quer aos sectores dispensar uma maior atenção à aplicação, cumprimento e execução da legislação ambiental, ou seja, à questão do papel da jurisdição ambiental na construção da civilização e da legalidade ecológicas. Tomando esta temática por objecto, a presente exposição analisará exemplos paradigmáticos de casos e sentenças no âmbito da protecção do ambiente e recursos dos tribunais populares em matéria de responsabilidade civil extracontratual na poluição ambiental, comentando o contributo e as limitações da actividade jurisdicional dos tribunais populares na defesa dos direitos e interesses civis dos cidadãos em matéria do ambiente.

I. Enquadramento legal do princípio da imputação civil pela responsabilidade extracontratual na poluição ambiental

Sendo a China um Estado de direito positivo, os tribunais seguem rigorosamente as normas previstas no direito escrito. Será, portanto, indispensável



fazer uma apresentação da principal legislação neste domínio, antes de entrarmos na análise do papel da jurisdição nos casos de responsabilidade civil extracontratual na poluição ambiental.

Atendendo às singularidades da questão da poluição ambiental, à protecção dos direitos e interesses civis dos poluidores é normalmente reservada a definição e aplicação de normas e princípios jurídicos específicos. O princípio da responsabilidade objectiva consubstancia um importante princípio excepcional aplicável genericamente aos casos de indemnização pela poluição ambiental. No juízo do nexo de causalidade nos casos de responsabilidade objectiva, não é exigida a ilicitude do acto nem a culpa subjectiva do poluidor. Contudo, a partir da entrada em vigor da Lei de Protecção Ambiental (Experimental) de 1979, as normas reguladoras da responsabilidade extracontratual objectiva na poluição ambiental têm vindo a ser alvo de mudança constante por parte da legislação ambiental da China. Nos primórdios da promoção da legalidade ambiental, i.e., na época marcada pela entrada em vigor da Lei de Protecção Ambiental (Experimental) de 1979, nos casos de responsabilidade extracontratual na poluição ambiental, tal como nos outros casos cíveis, vigorava o princípio da responsabilidade subjectiva. Previa-se, pois, na Lei de 1979, no capítulo intitulado “Prémios e sanções”, a responsabilidade jurídica geral de protecção ambiental. Não obstante a difusa regulamentação constante dos artigos daquele capítulo quanto à responsabilidade extracontratual na poluição ambiental e quanto à competência dos tribunais¹, a verdade é que foram estabelecidos, no mínimo, os princípios que permitem a responsabilização jurídica. Na falta de regulamentação especial, isto significava que o princípio da responsabilidade subjectiva era o princípio jurídico geral que vigorava para a responsabilidade extracontratual na poluição ambiental. A solução legislativa permaneceu por alguns anos antes de ser revista. A Lei de Prevenção e Tratamento das Águas Poluídas de 1984 (a primeira lei ambiental propriamente dita na China) veio afirmar pela primeira vez o princípio da responsabilidade extracontratual objectiva relativa em matéria de poluição ambiental. Infelizmente, a lei básica de 1986, reguladora dos Princípios Gerais da Lei Civil, veio determinar o princípio da aplicação da responsabilidade subjectiva a todas as imputações pela responsabilidade extracontratual, incluindo portanto a responsabilidade no âmbito da poluição ambiental – o art. 124.º da Lei até lhe fazia especial referência,

1 Nos termos do art. 32.º, n.º 1, da Lei de Protecção Ambiental (Experimental) de 1979, o organismo responsável pela protecção ambiental pode, mediante autorização do governo popular do mesmo nível, ordenar o resarcimento dos danos à unidade responsável pela poluição ou destruição ambiental e pelos prejuízos à saúde do povo, violando aquela Lei ou outra legislação ou regras referentes à protecção ambiental. O n.º 2 avança, consagrando que toda a pessoa que, mediante grave poluição ou destruição ambiental, cause danos sérios tal como especificados na lei, responde administrativamente, economicamente e criminalmente.

consagrando que: “*aquele que violar as normas proibitivas de poluição destinadas à protecção ambiental do Estado, causando danos a outrem mediante poluição ambiental, responde civilmente nos termos da lei*”. Desde então, criou-se uma contradição à volta do princípio da responsabilidade civil aplicável aos casos de pedido de indemnização em resultado da poluição ambiental entre a legislação especial do ambiente e a lei civil geral, o que veio a traduzir-se num enorme obstáculo à aplicação do princípio da responsabilidade objectiva da legislação especial ambiental por parte dos tribunais populares.

Adoptada através de uma lei básica de âmbito de aplicação alargado, a Lei de Protecção Ambiental de 1989 deu continuação ao regime de responsabilidade objectiva relativa inicialmente consagrado pela Lei de Prevenção e Tratamento das Águas Poluídas de 1984 no âmbito da responsabilidade extracontratual para efeitos de indemnização pelos danos decorrentes da poluição ambiental: diz-se responsabilidade objectiva “relativa” porque a Lei exclui a responsabilidade nos casos de “calamidade natural” e de se “terem imediatamente adoptado as devidas providências”, previstas nessa Lei².

Na prática judicial, porém, a interpretação da Assembleia Popular Nacional feita ao art. 41.º da Lei de Protecção Ambiental veio alterar a competência de parte dos tribunais populares. O artigo mencionava, no seu n.º 1, que os tribunais populares são competentes para julgar as acções cíveis intentadas directamente pela parte ofendida, bem como para proceder à revisão jurisdicional, quando inconformados, das decisões cíveis dos serviços competentes da Administração em matéria de protecção ambiental³. Pois bem, em 1992, o Conselho para os Assuntos Jurídicos da APN emitiu uma interpretação legislativa⁴, negando que as decisões sobre responsabilidade civil dos serviços administrativos competentes

2 O art. 42.º da Lei de Protecção Ambiental de 1989 regulava a responsabilidade civil extracontratual por factos ilícitos ambientais: “1. Aquele que causar danos de poluição ambiental tem o dever de remover os danos e indemnizar, quando haja lugar, os danos directamente causados às unidades ou aos particulares. 2. Os diferendos concernentes à obrigação de indemnização e ao respectivo montante podem, a pedido das partes, ser dirimidos pelos serviços administrativos competentes em matéria de protecção ambiental ou outros serviços competentes de fiscalização e gestão ambiental nos termos da presente Lei; as partes inconformadas com a decisão podem intentar ação ao tribunal popular, podendo também fazê-lo directamente em primeira via. 3. Há lugar a exclusão de responsabilidade sempre que, mesmo que oportunamente adoptadas as devidas providências, forem inevitáveis os danos de poluição ambiental tendo por causa exclusiva a calamidade natural”.

3 Vide o 14.º Relatório de Balanço da Actividade dos Tribunais da China, pelo então Presidente do Supremo Tribunal Popular, Ren Jian Xin.

4 Conselho para os Assuntos Jurídicos da Assembleia Popular Nacional, Resposta à questão da correcta execução do n.º 1 do art. 42.º da Lei de Protecção Ambiental de 1989 (dirigida aos Serviços de Protecção Ambiental do Estado), Pequim, 1992.

em matéria de protecção ambiental pudessem ser objecto de revisão por parte dos tribunais populares. Estava, pois, implícito na interpretação tornada pública que o tratamento dos casos de responsabilidade extracontratual na poluição ambiental a cargo desses serviços era tão apenas uma conciliação civil, em vez de uma decisão administrativa⁵. Por conseguinte, a partir de 1992, os tribunais populares deixaram de exercer tal tarefa de revisão jurisdicional, passando a ser da competência dos juízos cíveis a resolução desses conflitos civis.

Um outro preceito importante para a actividade jurisdicional dos tribunais no âmbito dos conflitos civis ambientais é o art. 42.º da Lei de Protecção Ambiental, segundo o qual o prazo de prescrição para a instauração de acção de indemnização pelos danos da poluição ambiental é de 3 anos, prazo esse que transcende aquele fixado em 2 anos para as acções cíveis em geral, nos termos dos Princípios Gerais da Lei Civil de 1991.

A Lei da Responsabilidade Civil Extracontratual (ou Delitual, correspondente à designação oficial inglesa, *Tort Law*), aprovada em 2009 e produzindo efeitos desde 1 de Julho de 2010, constitui um marco para a legislação reguladora da responsabilidade civil extracontratual da China. A sua proeza no que diz respeito à protecção ambiental reside na insistência e salvaguarda das regras da responsabilidade pelo dano da poluição defendidas pela legislação especial do ambiente, ao reservar um capítulo VIII para a “Responsabilidade pela Poluição Ambiental”, reafirmando princípios jurídicos importantes como sejam os da responsabilidade objectiva relativa, presunção do nexo de causalidade da responsabilidade e inversão do ónus da prova⁶, dando uniformidade legal à questão da responsabilidade pelo dano resultante da poluição entre a legislação

5 Uma das intenções desta interpretação feita ao art. 41.º, n.º 2, da Lei de Protecção Ambiental era evitar que o organismo administrativo responsável pela protecção ambiental ou outros órgãos relacionados pudessem vir a ser réus em acção cível em tribunal, interpretação essa que foi, porém, considerada contraditória com a ratio legis do próprio art. 41.º, n.º 2, da Lei em causa, pois dispensava ao organismo de protecção ambiental e aos outros órgãos relacionados o dever de diligência no tratamento dos incidentes de poluição ambiental, o que em certa medida não deixa de ser prejudicial à vítima da poluição. Vide Lu Zhong Mei, *Análise de Casos de Direito do Ambiente*, Editora do Ensino Superior da China, Edição de 2006, pp. 282-287.

6 As respectivas disposições da Lei da Responsabilidade Delitual são o art. 65.º “Aquele que, mediante poluição ambiental, causar danos a outrem, assume responsabilidade civil”; o art. 66.º “Em caso de conflito em torno da poluição ambiental, o poluidor tem o ónus de provar a exclusão ou a mitigação de responsabilidade nos casos previstos na lei, ou a inexistência do nexo de causalidade entre o seu acto e o dano verificado”; o art. 67.º “A responsabilidade a assumir pelos danos resultantes da poluição ambiental quando hajam dois ou mais poluidores é determinada considerando, nomeadamente, o tipo dos poluentes e o volume de emissão”; e o art. 68.º “Quando os danos resultarem da poluição ambiental por culpa de terceiro, o ofendido tanto pode pedir indemnização ao poluidor, como ao terceiro. Feita a indemnização pelo poluidor, pode este pedir o reembolso junto do terceiro”.

especial do ambiente e a legislação civil em geral.

Ao estudar o papel da jurisdição na resolução dos casos de responsabilidade pela poluição ambiental, atenderemos essencialmente ao seguinte: a forma pela qual os tribunais julgavam este tipo de casos quando, na fase embrionária da protecção ambiental, havia ainda falta de direito positivo na matéria; e a forma pela qual os tribunais vieram aplicar a lei, quando já desenvolvida a legislação ambiental, numa época marcada pela contradição entre a lei civil geral e a lei ambiental especial. Veremos como é que os tribunais contribuem para a protecção ambiental, bem como as suas limitações na problemática.

II. O julgamento do primeiro caso de responsabilidade civil emergente da poluição ambiental na China: a inovação da aplicação do princípio da responsabilidade objectiva absoluta

A acção intentada por Wang Juan contra a Fábrica Química de Qingdao marcou o primeiro caso de responsabilidade civil emergente da poluição ambiental julgado pelo tribunal popular desde a promulgação da Lei de Protecção Ambiental (Experimental) de 1979⁷. Wang Juan é Autora do processo e trabalhadora da empresa ré. No primeiro dia de Julho de 1978, um relâmpago originou uma grande fuga de gás de cloro na fábrica ré, intoxicando mais de dez residentes das proximidades, que acabaram por ser hospitalizados para tratamento. A Autora, que apresentava sintomas mais graves de intoxicação por inalação de gás de cloro, ficou internada por mais de um ano. A Ré pagou todas as despesas médicas à Autora, para além dos lucros cessantes a título de rendimento. Posteriormente veio ser diagnosticada a contracção de asma brônquica alérgica, motivo de tratamento prolongado. A Autora voltou então a exigir da Ré o pagamento das despesas médicas e dos lucros cessantes, pedido esse que foi rejeitado pela ré invocando o argumento da inexistência do nexo de causalidade entre a contracção de asma brônquica alérgica e o facto poluente. O Tribunal Popular de Segunda Instância da cidade de Qingdao veio julgar o caso em 1979, apresentando, após a devida apreciação, as seguintes conclusões: primeiro, nunca chegou a autora contrair asma brônquica alérgica antes de ser afectada pelo incidente, nem há precedentes familiares com tal doença; segundo, está cientificamente provado que a intoxicação por gás de cloro pode originar asma brônquica alérgica; terceiro, a contracção da doença pela autora teve lugar precisamente após o incidente de poluição de gás de cloro verificado na fábrica química de Qingdao. Pelo exposto, o Tribunal condenou a ré em obrigação de indemnização à autora, uma vez que a contracção de asma brônquica alérgica se deveu ao incidente de poluição de

7 Vide Lu Zhong Mei, “Análise de Casos de Direito do Ambiente”, Editora do Ensino Superior da China, Edição de 2006, pp. 395-399.

gás de cloro verificado na fábrica química de Qingdao. As partes acabaram por aceitar os termos da conciliação conduzida pelo Tribunal, chegando a um acordo de indemnização.

Tal decisão do Tribunal Popular de Segunda Instância de Qingdao constitui, mesmo nos padrões actuais, um acto inovador que é de louvar. Em primeiro lugar, não obstante a omissão expressa da Lei de Protecção Ambiental (Experimental) de 1979 quanto à aplicação da responsabilidade objectiva nos casos de responsabilidade extracontratual na poluição ambiental (pelo que se presume a aplicação do princípio da culpa), o Tribunal adoptou, na verdade, o critério da responsabilidade objectiva absoluta neste caso concreto. Diz-se “absoluta” porque até se excluem os casos de força maior (no caso, a fuga de gás de cloro foi consequência de um relâmpago) como motivo de isenção de responsabilidade, sendo portanto o princípio que mais favorece a vítima. Em segundo lugar, na avaliação do nexo de causalidade entre o acto e a consequência, o respectivo ónus da prova não foi imposto nem à autora nem à ré, recaindo antes – e por sua própria iniciativa – sobre o Tribunal Popular. Não se duvida que esta solução venha a ser, na prática judicial, mais benéfica para a parte queixosa. Por último, o Tribunal adoptou um método dedutivo, ao recorrer à teoria epidemiológica para provar a relação de causalidade entre a fuga de gás de cloro e a contracção de asma brônquica alérgica pela autora⁸. Pode, pois, dizer-se que na falta de legislação aplicável aos casos de responsabilidade civil em matéria ambiental e em pleno cenário desfavorável às vítimas, o Tribunal conseguiu, na altura, ultrapassar os obstáculos do direito positivo então existente, proferindo, com base nas experiências jurisdicionais de casos análogos do Japão, uma decisão favorável à vítima de acordo com os princípios da equidade e da justiça.

III. As dificuldades práticas da aplicação jurisdicional da responsabilidade objectiva relativa

Desde os finais dos anos 70 do séc. XX até 1992, os tribunais vieram conhecer de mais casos de responsabilidade pela poluição ambiental, como a “acção intentada pela Pesqueira da Nova Vila He contra a 2.º Fábrica de Tubos de Aço de Tianjin”⁹ (danos causados pela poluição das águas às zonas

8 Este método consiste na avaliação, por peritos médicos, das probabilidades do desencadeamento de epidemias na zona onde se situam os poluentes. A análise global de um caso é feita através do preenchimento de condições, como seja a de determinado factor eventual gerador de determinada doença ou um poluente ter sido identificado em determinada zona antes da incidência da epidemia, etc.

9 Cf. Zhang Kun Min, Colectânea de Jurisprudência da China, Editora da Universidade de Política e Direito de Pequim, 1993, pp. 383-395.

de pesca), a “acção intentada pela Vila de Cinco Estrelas da zona de Baqiao da cidade de Xian contra a Fábrica de Electrónicos de Xian”¹⁰ (indemnização das despesas de mudança devido à poluição sonora), a “a acção intentada pelo Governo Popular do distrito de Ledu da província de Gansu contra a Fábrica de Alumínio Liancheng”¹¹ (indemnização pelos danos das vítimas do distrito de Ledu devido à poluição atmosférica), a “acção intentada por quatro vilas do distrito de Datong da província de Qinghai contra a Fábrica de Cimento de Qinghai”¹² (danos patrimoniais e pessoais causados pela poluição da poeira), entre outros. No julgamento dos casos supra referidos, os tribunais recorreram basicamente ao princípio da responsabilidade objectiva relativa, em vez da responsabilidade subjectiva. O princípio da responsabilidade objectiva relativa impõe aos tribunais populares uma certa consideração especial aos factores do nexo da causalidade, do ónus da prova, e das regras de determinação da indemnização pela poluição¹³.

Nos casos mencionados, coloca-se a questão, incerta, do ónus, i.e. como repartir o ónus da prova ao aplicar o princípio da responsabilidade sem culpa relativa. Se se insistir no princípio geral do processo civil, segundo o qual “quem reivindica, é quem prova”, então nada o distingue do princípio da culpa, sendo desfavorável à defesa dos direitos da vítima. Atendendo ao facto de muitos tribunais ainda insistirem, neste tipo de casos, a regra de que o ónus da prova recaia sobre o autor, o Supremo Tribunal Popular veio, em 1992, aprovar o Parecer do STP sobre alguns problemas de aplicação da Lei Processual Civil (doravante designado simplesmente por interpretação judicial do STP de 1992), dando uma resposta à questão da repartição do ónus da prova. Estabelece o ponto 74 que: “(...) numa acção, a parte reivindicante tem o ónus de apresentar as devidas provas para tal. Exceptuam-se desta regra, recaindo o ónus da prova sobre o réu que desmentir os factos a ele imputados pelo autor, as seguintes acções de responsabilidade delitual: (...) 3. Acções de indemnização emergentes de poluição ambiental.”

Segundo explicita a interpretação judicial do STP de 1992, pese embora o facto de haver contradição entre a lei civil geral e a lei especial do ambiente no que toca à responsabilidade pela poluição ambiental, os tribunais devem aplicar nestes casos o princípio da responsabilidade objectiva. Não obstante, porque faltava concretização da regulação do princípio, a delimitação do âmbito

10 Idem, pp. 399-400.

11 Idem, pp. 409-411.

12 Idem, pp. 411-418.

13 Em 1992, o STP emitiu uma interpretação judicial especial sobre o ónus da prova nos processos de responsabilidade em matéria ambiental, sufragando o entendimento da aplicação da responsabilidade objectiva. Discutiremos esta interpretação infra.

do ónus da prova a assumir pelo poluidor e do dever de prova da vítima cabia ainda na discricionariedade do juiz. E concorriam, de facto, duas tendências de sentido oposto na aplicação da lei, uma em direcção à protecção da vítima, outra em direcção à defesa da empresa. A “acção intentada pela Quinta ‘Shi Fan’ da cidade de Pinghu da província de Zhejiang contra a Fábrica de Tintura ‘Bu Yun’ e quatro outras empresas” (doravante, “o caso da Quinta Shi Fan de Pinghu”) é um exemplo paradigmático¹⁴. Devido à divergência de opinião entre o Ministério Público e o Tribunal Popular na repartição do ónus da prova da poluição das águas, o caso passou por três graus de fiscalização jurisdicional, demorando 14 anos a ser julgado (de 1995 a 2009).

A Quinta Shifan de Pinghu data de 1991, sendo responsável pela (pro) criação de girinos especiais para uma empresa cooperativa dos Estados Unidos. Em Abril de 1994, a autora deu conta pela morte anormal dos seus girinos em grande quantidade, até que em Setembro/Outubro do mesmo ano se registou a morte quase total dos girinos. Porque a quinta se situava precisamente na superfície dos canais de esgoto da ré, e sabendo também que a ré já tinha despejado águas residuais acima dos padrões de emissão do Estado por algum tempo, a autora teve razões para crer que a morte dos girinos se deveu à poluição causada pela ré. O caso foi julgado em 1995 pelo Tribunal Popular de Base de Pinghu enquanto tribunal de primeira instância, que na sentença proferida em 1997 não deu razão ao pedido da acção, pelo fundamento de que não foi possível à autora provar que a morte dos girinos foi provocada pela ré; em concreto, dizia-se que não havia provas de que foi a poluição que causou os danos da autora. Em 1998, a pedido desta, o Ministério Público da cidade de Jiaxing apresentou recurso invocando o fundamento de o tribunal de primeira instância não ter aplicado, no caso, a regra da inversão do ónus da prova tal como deveria ter feito conforme o previsto no ponto 74 da interpretação judicial do STP de 1992. O Tribunal Popular de Segunda Instância da cidade de Jiaxing intervaiu na acção nos termos do procedimento de fiscalização jurisdicional (*procedure for trial supervision*), com a presença de magistrados do MP no julgamento. O Tribunal decidiu, no mesmo ano, que ao caso deveria aplicar-se a regra da inversão do ónus da prova, mas só no que dizia respeito à prova da culpa subjectiva da poluidora. Por provar estavam, pois, ainda dois factos: que a poluição foi provocada pela ré e que os danos (a morte de girinos) foram causados pela poluição. No que a estes dois factos diz respeito, o Tribunal Popular de Segunda Instância avançou, declarando que: a autora já provou o suficiente, na primeira instância, quanto ao facto da poluição; em relação ao segundo facto, a autora tinha de apresentar provas concretas no sentido de que

14 Caso retirado do portal da Beida Fayi, 2000, <edu.lawyee.net/Case/Case_Display.asp?RID=127871>.

as substâncias químicas letais identificadas no organismo dos girinos coincidiam com as substâncias poluentes emitidas pela ré (o que, na verdade, era a prova do nexo de causalidade directo). Em consequência da impossibilidade de provar a existência do nexo de causalidade directo pela autora, o Tribunal Popular de Segunda Instância emitiu uma decisão, final, não dando razão à autora. O Ministério Público Popular Superior da Província de Zhejiang veio posteriormente intervir no processo, requerendo a sua revisão pelo Tribunal Popular Superior de Zhejiang. O MP de Zhejiang defendia que os tribunais de base e de segunda instância aplicaram os princípios da responsabilidade subjectiva e do nexo de causalidade geral, em vez do princípio da responsabilidade objectiva e das regras de inversão do ónus da prova e da presunção do nexo de causalidade, devidos nos casos de responsabilidade extracontratual em matéria de poluição ambiental. Na instância de recurso que houve lugar no Tribunal Popular Superior de Zhejiang, como conseguiu a ré provar a inexistência do fenómeno da morte de girinos na dimensão que se verificou na quinta da autora em outras quintas de girinos que partilhavam a mesma zona de canalizações no mesmo período, afectadas em igual medida pela poluição, o Tribunal, em 2001, manteve a decisão de que sobre a poluidora não impedia nenhuma obrigação de indemnização. Como se deixa ver, na questão do nexo de causalidade, o Tribunal Popular Superior de Zhejiang aplicou a lei de modo idêntico ao do Tribunal Popular de Segunda Instância.

Da observação deste caso se retira que, em matéria de aplicação do novo ónus da prova e da prova do nexo de causalidade, os tribunais populares adoptavam ainda uma posição muito conservadora; por outro lado, o julgamento deste caso revela as insuficiências da lei neste âmbito.

Do que resulta da prática judicial ambiental de países estrangeiros, a aplicação da responsabilidade objectiva é necessariamente acompanhada pela presunção do nexo de causalidade e da inversão do ónus da prova. Destarte, o STP veio reiterar em 2002, através do art. 4.º das Regulamentações do STP sobre algumas questões de prova no processo civil, que: “(...) *As acções de responsabilidade extracontratual abaixo mencionadas seguem as seguintes regras sobre o ónus da prova: (...) 3. Nas acções de indemnização emergentes da poluição ambiental, o autor da ofensa tem o ónus de provar a exclusão de responsabilidade pelas razões previstas na lei e a inexistência do nexo de causalidade entre o seu acto e os danos verificados*”.

As duas interpretações judiciais do STP, de 1992 e 2002, contribuíram para a uniformização da aplicação do princípio da responsabilidade objectiva relativa nos casos de responsabilidade extracontratual em matéria ambiental por parte dos tribunais populares, o que parece ser uma crítica severa ao julgamento do “caso da Quinta Shi Fan de Pinghu”. De facto, no caso posterior em que houve danos para uma zona de pesca costeira devido ao derrame de petróleo, a “acção

intentada por Liu Jun e Liu Rong contra a Sociedade Anónima Liu Lu Shi Ye da zona de desenvolvimento económico-tecnológico de Jinzhou”, e no caso de responsabilidade pelos ruídos, a “acção de recurso intentada por Qiu Zhe Ming contra Chen Hong Sen”, os tribunais populares adoptaram as duas interpretações judiciais, seguindo correctamente a via da responsabilidade objectiva relativa e proferindo, por conseguinte, decisões favoráveis às vítimas.

Na “acção intentada por quatro vilas do distrito de Datong da província de Qinghai contra a Fábrica de Cimento de Qinghai”, foi pedida uma indemnização pelos danos causados nas colheitas, animais de gado, saúde pessoal e rendimentos, invocando a razão de terem sido afectados pela poluição da poeira durante 10 anos. A dificuldade da resolução do caso consistia na determinação do método técnico para avaliar os danos concretos provocados pela poeira da fábrica ré. Para a avaliação dos danos das colheitas e dos animais de gado, o Tribunal competente recorreu a relatórios científicos e experiências por especialistas, dando razão ao pedido de indemnização quanto às colheitas dos autores; em relação ao pedido de indemnização sobre os danos dos animais de gado e da saúde pessoal, o Tribunal não foi nesse sentido, por motivo de impossibilidade técnica de provar tais danos (v.g., relativamente aos danos pessoais de saúde, os exames médicos pessoais não vieram comprovar que os sintomas da doença se verificaram efectivamente após o incidente de poluição).

Graças à prática que tem vindo a ser reiterada pelos tribunais populares e outros serviços na resolução dos casos de responsabilidade extracontratual na poluição ambiental, a regra da responsabilidade objectiva e os princípios com ela relacionados foram objecto de maiores desenvolvimentos e melhor explicação na Lei de Prevenção e Tratamento das Águas Poluídas de 2008. Nos termos do art. 87.º, nas acções de indemnização emergentes da poluição das águas, a parte poluidora tem o ónus de provar a exclusão de responsabilidade pelas razões previstas na lei e a inexistência do nexo de causalidade entre o seu acto e os danos verificados¹⁵. Poderá, pois, dizer-se que a Lei de Prevenção e Tratamento das Águas Poluídas de 2008 acolheu basicamente a norma constante da referida interpretação judicial do STP. O disposto na Lei de 2008 veio proporcionar aos órgãos judiciais as bases legais para a resolução dos casos de responsabilidade extracontratual na poluição das águas, criando também condições favoráveis à aplicação analógica das disposições aos casos de responsabilidade no âmbito da

15 As situações indicadas no art. 85.º compreendem as seguintes: a parte poluidora não assume a obrigação de indemnização nos casos de força maior ou quando a poluição das águas for dolosamente provocada pela vítima; quando a poluição das águas for provocada por terceiro, a parte poluidora pode, depois de realizada a devida indemnização, pedir o reembolso junto do terceiro; quando a poluição das águas se fundar na negligência grosseira da vítima, pode ser reduzida a obrigação de indemnização a assumir pela parte poluidora.

poluição atmosférica e sonora. A Lei da Responsabilidade Civil Extracontratual de 2009, enquanto lei básica reguladora dos actos delituais, reservou um capítulo intitulado “Responsabilidade pela poluição ambiental”, dando uniformidade legal à questão da responsabilidade pelo dano resultante da poluição entre a legislação especial do ambiente e a legislação civil em geral.

Foi neste panorama de aperfeiçoamento do direito positivo que o “caso da Quinta Shi Fan de Pinghu” obteve uma decisão justa na terceira revisão jurisdicional que teve lugar no Supremo Tribunal Popular. A sentença final foi proferida em 2 de Abril de 2009, na qual saiu vencedora a autora do processo original, a Quinta Shifan de Pinghu. As cinco empresas poluidoras foram condenadas em obrigação de indemnização como consequência da responsabilidade solidária pela poluição. Defendeu o STP que, ao longo dos três julgamentos precedentes que tiveram lugar nos tribunais populares, o problema que se colocava residia em aferir da existência ou não do nexo de causalidade entre o acto poluente das cinco empresas e os danos sofridos pela Quinta, *maxime* em saber sobre qual parte recaía o ónus de provar a existência ou não desse nexo de causalidade. Segundo o STP:

“Nos vários julgamentos precedentes, foi exigido à autora que provasse o nexo de causalidade entre o acto poluente e os danos sofridos consequentemente na Quinta, ou seja, que a morte dos girinos teve como causa a poluição das águas. A conclusão chegada foi a da indeterminação da causa da morte dos girinos, por não ser possível à Quinta provar qual a substância específica que levou à morte dos girinos, razão pela qual não se deram por preenchidos os pressupostos para a aplicação da presunção do nexo de causalidade pelas provas apresentadas. Sucedeu, porém, que em todos os julgamentos foi mal aplicada a lei quanto à repartição do ónus da prova. O STP fará a correcção”.

“As provas apresentadas pelas cinco empresas não demonstram que o acto poluente praticado é insusceptível de causar a morte dos girinos, nem indicam que a morte anormal dos girinos foi efectivamente provocada por outras causas. É de concluir, portanto, que não são suficientes as provas das cinco empresas para denegar o nexo de causalidade entre o acto de poluição e a causa da morte dos girinos. Deu-se por provado que houve poluição das águas pelas cinco empresas e que, no mesmo período de tempo, se verificou a morte anormal dos insectos de reprodução na Quinta situada seis quilómetros abaixo das empresas. Na sequência da insuficiência de provas no sentido de demonstrar a inexistência do nexo de causalidade entre o acto de poluição e os danos sofridos, as cinco empresas autoras da ofensa assumem a obrigação de indemnização à Quinta pela responsabilidade extracontratual que teve lugar”.

Por fim, o STP, invocando as razões da má apuração dos factos e da incorrecta aplicação da lei, veio anular as decisões dos Tribunais Populares Superior da província de Zhejiang, de Segunda Instância da cidade de Jiaxing e

de Primeira Instância da cidade de Pinghu. Esta sentença representa, sem dúvida, uma “Primavera e justiça atrasada” para a vítima da poluição.

IV. As limitações e críticas ao papel da jurisdição na garantia dos direitos e interesses civis dos cidadãos no âmbito da poluição ambiental

Os órgãos judiciais assumem um papel fulcral na aplicação e execução da legislação do ambiente, na medida em que o seu funcionamento eficaz e justo não só contribui para a promoção e incentivação dos sujeitos sociais a participar na fiscalização e controlo da actividade de protecção ambiental, consubstanciando também um factor fundamental na garantia do cumprimento das atribuições ambientais, sociais e económicas segundo as exigências da justiça por parte do Estado e dos serviços do Governo e, bem ainda, na manutenção da civilização e da legalidade ecológicas.

A legislação ambiental da China sofre ainda das influências do modelo de controlo pelo poder público, assente no pensamento orientado no papel das autoridades e nos interesses dos serviços governamentais, razão pela qual os interesses civis e pessoais são frequentemente descurados quando deviam merecer atenção e respeito pelo Direito. Vendo-se circunscritos ao direito positivo do ambiente, os tribunais populares fazem muitas vezes decisões conservadoras no julgamento de casos civis em matéria de poluição ambiental, encontrando-se vedados a aplicar a lei, flexível e activamente, de forma inovadora no exercício do poder discricionário do juiz (excepto em casos raros como o da “acção de Wang Juan”). Como foi dito, na situação de conflito entre a lei civil e a lei ambiental do Estado, a tendência é a de aplicar o princípio da culpa pelos órgãos judiciais; mesmo após a publicação de regras judiciais do STP no sentido de se exigir a aplicação da responsabilidade objectiva relativa, da inversão do ónus da prova e da presunção do nexo de causalidade, a jurisprudência dos tribunais populares tem continuado insatisfatória, longe da balança da justiça ambiental. Isto bem se comprova tomando o exemplo do “caso da Quinta Shi Fan de Pinghu”, pelas decisões erróneas e desfavoráveis à vítima sucessivamente tomadas por tribunais populares de base e locais da China. Há, pois, ainda um longo percurso a percorrer para chegar o dia em que os tribunais defenderão tendencialmente os interesses da vítima nos casos de responsabilidade extracontratual na poluição ambiental, tal como aguardado pelo povo.

Atendendo ao facto de a jurisdição chinesa ter herdado a tradição de aplicar o direito positivo na actividade jurisdicional, as regras relativas às acções cíveis e administrativas em matéria de danos ambientais e de indemnização pela poluição terão ainda de ser clarificadas e concretizadas através da lei ou de interpretações judiciais. Pese embora o STP ter já colmatado, mediante interpretação judicial, os vazios legislativos no que respeita à inversão do ónus da prova e à presunção do nexo de causalidade, tais regras continuam a ser demasiado abstractas e difusas na

orientação dos juízes a um julgamento correcto e justo. Há por reforçar no direito positivo a regulamentação dos seguintes aspectos: 1. Do âmbito da inversão do ónus da prova. Como repartir em concreto o ónus da prova, após transferido e invertido, entre o autor e o réu? 2. Da presunção do nexo de causalidade. Esta presunção e o princípio da inversão do ónus da prova distinguem-se entre si mas mantêm uma relação estreita. A presunção do nexo de causalidade exige, sempre que a parte acusada pela provocação de danos não consiga provar que os danos não se deveram ao seu acto, que se presuma que o seu acto foi a causa concreta da verificação dos danos. Este princípio já foi praticamente adoptado pela Lei de Prevenção e Tratamento das Águas Poluídas de 2008, mas terá ainda de ser estendido, por exemplo, aos domínios do tratamento da poluição atmosférica e outras poluições do tipo. 3. Das atribuições públicas de facilitação e recolha de provas. A quais organismos ou serviços públicos deverá ser incumbida a tarefa de disponibilizar informações sobre a poluição à vítima (especialmente àquelas que dificilmente terão acesso às respectivas informações ambientais)? Sugere-se que o fornecimento de provas e apoio processual seja da responsabilidade dos organismos de controlo público ou de protecção ambiental, ou de outros organismos e serviços aos quais assim seja exigido pelos tribunais ou requerido pelas instituições privadas. Os tribunais populares deverão também assumir a função de exigir ou ordenar a facilitação de tais informações às unidades públicas ou privadas responsáveis.

Da observação das decisões dos tribunais e dos organismos de protecção ambiental na resolução de casos de responsabilidade extracontratual em matéria de poluição ambiental resulta que, ocupando os tribunais populares uma posição relativamente fraca, os efeitos das sentenças judiciais não têm sido plenamente projectados. Isto se deve sobretudo às insuficiências de capacidade dos tribunais populares em matéria de responsabilidade extracontratual na poluição ambiental, na medida em que gozam de reduzidos meios tecnológicos que os permitem, nomeadamente, melhor averiguar os factos e recolher as provas: os meios ao dispor dos tribunais para, *v.g.*, proceder à inspecção, vigilância e investigação ao local de poluição não se comparam aos dos órgãos da Administração de protecção ambiental. Do ponto de vista do sistema em vigor, a estrutura actual dos tribunais populares não prevê a existência de juízos próprios para os assuntos ambientais, o que pode estar na base da inabilitação dos tribunais, querendo, na resolução dos casos de responsabilidade extracontratual em matéria de protecção ambiental¹⁶. Considerando o carácter excepcional dos assuntos e das acções relativas ao ambiente, urge estudar a necessidade de criar juízos específicos no ordenamento judicial para o julgamento de processos ambientais (as vozes vão actualmente

16 Cfr. Wang Li, “Os problemas no julgamento de processos de recursos ambientais e suas medidas de resolução”, in Aplicação da Lei, n.º 3 do ano 2003, pp. 60-62.



nesse sentido), bem como reforçar as competências dos juízes na prática judicial do direito ambiental.

Por fim, os órgãos judiciais devem exercer independentemente a actividade jurisdicional, de forma a evitar a interferência de departamentos governamentais ou outros serviços do poder público no acto jurisdicional. Ao prosseguir o crescimento económico, é frequente o Governo Popular pressionar os órgãos judiciais no sentido de proteger os interesses dos poluidores (que, na verdade, não deixam de ser também interesses pessoais dos operadores económicos do Governo), devido sobretudo ao facto de os poluidores serem precisamente os principais contribuintes para o desenvolvimento económico local, resultando em decisões injustas dos tribunais. Segundo dados estatísticos conservadores, em cerca de 60 a 70% dos casos de poluição, os tribunais populares não têm dado razão aos pedidos das acções intentadas pelas vítimas¹⁷. Deixamos aqui a nossa expectativa de que, na liderança do STP e do Ministério da Justiça, a reforma do ordenamento judicial venha a proporcionar um sistema e regime mais cabal para a garantia da legalidade ambiental, fazendo do Tribunal Popular um verdadeiro guardião da justiça ambiental.

17 Cfr. Zhao Yong Xin, “A vítima sai sempre vencida: como interpretar o dilema das acções ambientais”, notícia da People, datada de 10 de Dezembro de 2007.

