

UNIVERSIDADE REGIONAL INTEGRADA DO ALTO URUGUAI E DAS
MISSÕES – URI
CIÊNCIAS JURÍDICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
MESTRADO EM DIREITO

**A (IN)VIABILIZAÇÃO DO MEIO AMBIENTE EQUILIBRADO PELO ESTADO
ATRAVÉS DAS MEDIDAS IMPOSTAS PELOS PODERES EXECUTIVO E
JUDICIÁRIO**

RÔMULO DA SILVA MENEZES

Santo Ângelo RS

2014

RÔMULO DA SILVA MENEZES

**A (IN)VIABILIZAÇÃO DO MEIO AMBIENTE EQUILIBRADO PELO ESTADO
ATRAVÉS DAS MEDIDAS IMPOSTAS PELOS PODERES EXECUTIVO E
JUDICIÁRIO**

Dissertação de Mestrado do
Curso de Direito, da Universidade
Regional Integrada do Alto
Uruguai e das Missões (URI), sob
orientação do professor José
Francisco Dias da Costa Lyra.

Santo Ângelo (RS)

2014

**A (IN)VIABILIZAÇÃO DO MEIO AMBIENTE EQUILIBRADO PELO ESTADO
ATRAVÉS DAS MEDIDAS IMPOSTAS PELOS PODERES EXECUTIVO E
JUDICIÁRIO**

Trabalho de Conclusão de Curso para obtenção do título de mestre em
direito realizada na Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das
Missões (URI)

A banca avaliadora, abaixo assinada, aprova o Trabalho de Conclusão:

Professor Orientador: José Francisco Dias da Costa Lyra – URI

Professor Examinador:

Professor Examinador:

Santo Ângelo, 15 de Agosto de 2014

AGRADECIMENTO

Ao professor orientador José Francisco Dias da Costa Lyra, pelas orientações e pelo exemplo de compromisso com a pesquisa científica.

À coordenação e professores do Curso de Pós-Graduação em Direito, Mestrado em Direito, sempre presentes no processo de formação jurídica, compartilhando conhecimentos e estimulando reflexões.

À minha amada família, esposa Camila e filhos Pedro e Henrique, pela compreensão e apoio nesta caminhada.

Agradeço aos colegas, pelas horas de convívio e estudos.

RESUMO

Este trabalho versa sobre a viabilização, ou não, do meio ambiente equilibrado, um direito fundamental, pelo estado através das medidas impostas pelos poderes executivo e judiciário. Tem por objetivo demonstrar que o direito ao meio ambiente equilibrado é direito fundamental, e para tanto, devem os poderes executivo e judiciário tomarem certas medidas. O estudo constitui na definição do Estado com sua evolução, desde o Estado Liberal até o Estado Socioambiental. Depois, temos o estudo da crise do estado moderno, passando para o estudo da modernidade reflexiva e com a posterior análise da sociedade de risco. Por fim, temos a análise de um forma mais minuciosa do Estado Socioambiental, partindo para os princípios norteadores do direito ambiental, as medidas impostas pelo Poder Executivo para garantir o direito fundamental ao meio ambiente equilibrado, bem como as medidas impostas pelo Poder Judiciário para garantir o direito fundamental ao meio ambiente. Para a elaboração do presente trabalho utilizou-se a metodologia bibliográfica e qualitativa, abarcando a leitura e análise de obras doutrinárias e artigos. Os resultados do trabalho apontam para, no tocante as medidas tomadas pelo Poder Executivo, que as mesmas são vinculantes, devendo ser garantido a todo o cidadão o meio ambiente sadio e equilibrado, já o Poder Judiciário, tem o dever de proteção dos bens jurídicos de status transindividuais, assegurando, notadamente, o direito fundamental ao meio ambiente equilibrado. Logo, o direito fundamental ao meio ambiente já se encontra declarado.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Fundamental. Meio Ambiente. Estado. Poder Executivo e Judiciário.

ABSTRACT

This paper focuses on the feasibility or not of a balanced environment, a fundamental right, the state through the measures imposed by the executive and judicial powers. Aims to demonstrate that the right to a balanced environment is a fundamental right, and for that, should the executive and judicial branches take certain measures. The study is the definition of the state with its evolution from the state to the Social and Environmental Liberal State. Then we study the modern state of crisis and for the study of reflexive modernity and the subsequent analysis of the risk society. Finally, we analyze a more thorough way of Socio State, leaving for the guiding principles of environmental law, the measures imposed by the Executive Branch to ensure the fundamental right to a balanced environment, and the measures imposed by the judiciary to ensure the fundamental right to environment. For the preparation of this work we used the literature and qualitative methodology, covering reading and analyzing articles and doctrinal works. The results of the study point to, regarding the measures taken by the executive branch, the same are binding and must be guaranteed to all citizens the means healthy and balanced environment, since the judiciary has the duty to protect the legal rights of trans status, ensuring, in particular, the fundamental right to a balanced environment. Thus, the fundamental right to the environment is already declared.

KEYWORDS: Fundamental Right. Environment. State. Executive and Judiciary.

INTRODUÇÃO

Sabe-se que a proteção do meio ambiente é tema atual de discussões em congressos nacionais e internacionais, como consta no título do presente trabalho, é viabilizado, ou não, o meio ambiente equilibrado, como um princípio fundamental, pelo Estado através das medidas impostas pelos Poderes Executivos e Judiciário, matérias essas ao entorno das quais se desenvolvem debates inacabáveis na doutrina e sobre as quais ainda não se chegou a um consenso.

O estudo do tema encontra justificativa decorrente das questões atuais inerentes da relação entre o homem e a natureza, trazendo à tona a problemática da utilização dos recursos naturais de forma desenfreada, inclusive nos aspectos dos direitos coletivos e difusos. Do mesmo modo, abordará o arcabouço jurídico inerente aos direitos fundamentais dos cidadãos brasileiros.

Na medida em que cresce a degradação irracional ao meio ambiente afetando negativamente a qualidade de vida das pessoas e colocando em risco as futuras gerações, torna-se crucial a maior e eficaz tutela dos recursos ambientais pelo Poder Público e por toda a coletividade.

Durante a evolução, valorizou-se o antropocentrismo clássico, onde os bens naturais eram utilizados de forma como melhor lhe aprouvesse. Com a evolução histórico-cultural aliada a degradação ambiental, surgiu a necessidade da conservação dos recursos naturais em prol da sadia qualidade de vida.

O direito ao meio ambiente equilibrado para a manutenção de sadia qualidade de vida considerado direito fundamental, previsto em nossa Carta

Magna em seu art. 225, logo, sobreveio alguns princípios norteadores, entre eles o princípio do desenvolvimento sustentável, que consiste na preservação ambiental objetivando a reserva de recursos para as presentes e futuras gerações. Nesse entendimento, por serem os recursos naturais finitos, pode-se ser explorados em forma consciente.

A alternativa para enfrentar o problema é de trazer o Direito à abertura, ao não-fechamento. Portanto, não se trabalha com uma proposta definida, pois o direito é mutável, apenas dando-se uma ideia da possível solução, que num primeiro momento será pela adoção de políticas objetivando a real aplicação do princípio da sustentabilidade culminando como preceito fundamental.

Considerando-se que a temática sugerida, eminentemente voltada para um estudo que promove a intersecção da teoria com a prática, haja vista cruzar uma abordagem sociológica com um ancoradouro jurídico, pretende justamente trazer uma colaboração para a reflexão acerca do tema, visando sempre a sua possibilidade de consecução prática mediante a verificação de problemas e sua necessidade de resolução.

O objetivo geral deste trabalho é demonstrar que o meio ambiente devidamente equilibrado é essencial para a sadia qualidade de vida, bem como é obrigação de todos de preservá-los para as presentes e futuras gerações, logo, é considerado direito fundamental. Para atingir o mesmo foram elaborados os seguintes objetivos específicos: estudar a evolução estatal, passando a definir o meio ambiente no paradigma do Estado Liberal, do Estado Social, do Estado Democrático de Direito e, por fim, do Estado Sociambiental; abordar panoramicamente a modernidade reflexiva e a problemática do risco; e, analisar a proteção ao meio ambiente e o direito humano fundamental, e das medidas impostas pelos poderes executivo e judiciário para a sua garantia.

A metodologia utilizada foi pesquisa bibliográfica. Assim, por meio de uma revisão de literatura pertinente ao tema, sua análise e interpretação, se buscou explicação para os problemas relacionados à proteção do meio ambiente

equilibrado, por ser direito fundamental, inerente a manutenção da sadia qualidade de vida do ser humano. Foram utilizados livros e artigos relevantes ao tema, a Constituição Federal, publicações, como também foram utilizados materiais referentes aos Direitos Constitucional, Ambiental, e analisada a legislação complementar.

Dividide-se em três momentos, o estudo incide, no primeiro momento, na evolução estatal, passando a definir o meio ambiente no paradigma do Estado Liberal, do Estado Social, do Estado Democrático de Direito, abordando de forma superficial o Estado Socioambiental.

No segundo momento passa-se a apreciação da modernidade reflexiva e a sociedade de risco, trazendo embasamento teórico sobre a crise do Estado Moderno, em virtude do progresso econômico, seguindo para a modernidade reflexiva onde pelo avanço tecno-científico foi-se explorando de forma desordenado os recursos naturais, colocando em risco a própria existência humana, chegando assim à sociedade de risco.

No terceiro momento chega-se ao estudo do objeto do presente trabalho, o Estado Socioambiental e a proteção ao meio ambiente e o direito humano fundamental, e das medidas impostas pelos poderes executivo e judiciário, objetivando a garantia do respectivo direito.

Por fim, a conclusão apresenta os aspectos mais relevantes do trabalho, envolvendo a resposta às questões de pesquisa e o alcance dos objetivos propostos, bem como as contribuições do mesmo.

1. EVOLUÇÃO ESTATAL E DIREITOS FUNDAMENTAIS

Na medida em que cresce a degradação irracional ao meio ambiente afetando negativamente a qualidade de vida das pessoas e colocando em risco as futuras gerações, torna-se crucial a maior e eficaz tutela dos recursos ambientais pelo Poder Público e por toda a coletividade.

Durante a evolução, valorizou-se o antropocentrismo clássico, onde os bens naturais eram utilizados de forma como melhor lhe aprouvesse. Com a evolução histórico-cultural aliada a degradação ambiental, surgiu a necessidade da conservação dos recursos naturais em prol da sadia qualidade de vida.

Para caracterizar esta evolução de forma mais concisa, passa-se a definir o meio ambiente no paradigma do Estado Liberal, do Estado Social, do Estado Democrático de Direito e, por fim, do Estado Sociambiental, que será abordado com maior intensidade no último capítulo. Assim, se analisa a evolução estatal.

1.1.1 Estado Liberal

O estado moderno surge a partir da Baixa Idade Média, entre os séculos XIII e XIV, e foi concluído nos séculos XVI e XVII, com várias contribuições, como destaca Gilmar Antonio Bedin, que “se imaginava no período que a sociedade funcionava melhor quando cada pessoa cumpria o papel que lhe fora atribuído por Deus ou pela tradição”¹, e com a emergência do mundo moderno, foi afastada tal entendimento, onde passou a ser o indivíduo auto-suficiente.² Explica melhor:

[...]Esta inversão é motivada pela incipiente economia de mercado de então, fortemente impulsionada pelas viagens de descobrimento e pela conquista de novas terras. O indivíduo assim emancipado está pronto para ser a base sobre a qual será alicerçado o Estado moderno. A forma de constituir-lo será o do contrato ou do pacto político entre os indivíduos ou cidadãos.³

¹ BEDIN, Gilmar Antonio. A Idade Média e o nascimento do Estado moderno: aspectos históricos e teóricos, Ijuí: Ed. Unijuí, 2008.

² Op.cit.

³ Ib. id.

O advento do Estado Liberal marca o rompimento com a velha ordem, caracterizada pela prevalência do mito e do dogma, no plano filosófico, pela inexistência da liberdade de trabalho, no plano econômico, e pelo poder ilimitado do soberano, no plano político. Tal realidade explica os excessos que lhe foram peculiares. A visão liberal é expressão não apenas de um novo cenário político e social, mas de uma transformação da própria maneira de as pessoas encararem a vida, o que refletia sobre a ordem jurídica e, necessariamente, sobre a propriedade e o meio ambiente.⁴

A doutrina do liberalismo prega que o Estado foi sempre o fantasma que atemorizou o indivíduo, sendo o maior inimigo da liberdade, como sustenta Paulo Bonavides, foi assim que tratam os primeiros doutrinários do liberalismo, representando a sociedade historicamente, e depois racionalmente onde o homem fruía de plena liberdade, mas o Estado e a soberania implicavam antítese, restringiam a liberdade primitiva.⁵

A teoria contratualista⁶ teve importante papel para as revoluções liberais e, conseqüentemente, para o surgimento do Estado Liberal. O poder absoluto dos soberanos foi questionado, em um primeiro momento, pelo alemão Johannes Althusius, autor da obra Política, em que defendia que o poder não era absoluto, mas, ilimitado. Posteriormente, no final do século XVII, o inglês John Locke tratou novamente da limitação do poder, em 1690, quando publicou Segundo tratado sobre o governo.⁷

Entretanto, o contratualista que se destacou foi o Jean Jacques Rousseau, na obra O contrato social, publicado em 1762, criando a teoria que um estado de natureza onde os homens vivam sadios, bons e felizes, enquanto cuidavam de

⁴ BELCHIOR, Germana Parente Neiva; MATIAS, João Luis Nogueira. A função ambiental da propriedade. XVII Congresso Nacional do Conpedi, 2008, Brasília. Anais do XVII Congresso Nacional do Conpedi – Brasília. Florianópolis: Fundação José Arthur Boiteux, 2008, p. 2005.

⁵ BONAVIDES, Paulo. Do Estado liberal ao Estado Social, 2001, 7 ed. Malheiros Editores.

⁶ O contratualismo é uma teoria que explica a origem da sociedade e do Estado. De uma forma bem objetiva, há um estado de natureza, com algumas características e problemas a serem enfrentados. Para resolvê-los, é necessário um pacto, um contrato social firmado por todos, abdicando e renunciando de alguns direitos em prol do soberano. A partir de então, surgem a sociedade e o Estado cujos elementos básicos dependem da fundamentação do contrato social. MALUF, Sahid. Teoria Geral do Estado. 24. Ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

⁷ MALUF.

sua própria sobrevivência, até o momento em que surgiu a propriedade, a escravidão e a miséria. Versa este pacto a desigualdade social, ao marcar a origem da sociedade e do Estado, tendo como característica do soberano a incorporação do povo, que dita a vontade geral, culminando com a lei.⁸

Nos dizeres de Bittar “as leis são criadas com base na emanção da própria soberania do povo (não importa quem exerce o poder legiferante, importa que o povo sempre será o detentor da soberania), na acepção rousseauiana, para que a ordem se mantenha a se perpetue”⁹.

O Estado Liberal surgiu em 1789 na França em virtude da Revolução Francesa, pois com o aumento do preço dos alimentos culminou com a fome e alto índice de desemprego, assim o Estado francês aumentou os impostos para cobrir as despesas, a burguesia nesse momento, motivada pelos ideais de Rousseau, liderou as camadas populares pregando o fim dos privilégios e a defesa da soberania nacional.¹⁰

Bonavides frisa que o Estado Liberal está intrinsecamente ligado a primeira fase do constitucionalismo burguês, da liberdade do homem perante o Estado, a saber, da idade do liberalismo¹¹, avança-se para a ideia mais democrática da participação total e indiscriminada desse mesmo Homem na formação da vontade estatal.¹²

Tem como característica, o Estado Liberal, o constitucionalismo clássico, em que a Constituição era reduzida a um instrumento jurídico que tinha como finalidade básica limitar ou enfrear o exercício do poder estatal. O poder estava adstrito às normas que almejaram a liberdade, protegendo assim, o indivíduo. E, para se ter liberdade, era preciso segurança na ordem jurídica. A liberdade

⁸ BELCHIOR, Germana Parente Neiva. Hermenêutica jurídica ambiental. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 70.

⁹BITTAR, Eduardo C. B. Doutrinas e filosofias políticas: contribuições para a história das ideias políticas. São Paulo: Atlas, 2002, p. 186-187.

¹⁰ BONAVIDES, Paulo. **Do Estado liberal ao Estado Social**, 2001, 7 ed. Malheiros Editores

¹¹ Na doutrina do liberalismo, o Estado foi sempre o fantasma que atemorizou o indivíduo. O poder, de que não pode prescindir o ordenamento estatal, aparece, de início, na moderna teoria constitucional como o maior inimigo da liberdade. (BONAVIDES, 2001, p. 40)

¹² BONAVIDES, op cit.

individual e, conseqüentemente, a segurança jurídica eram os primados básicos do Estado Liberal.

De acordo com Dallari, os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos. Como fim da sociedade política, defende-se a manutenção dos direitos naturais e imprescritíveis do homem, que são, segundo o referido autor, “a liberdade, a propriedade, a segurança e resistência à opressão”¹³. Referidos direitos são os primeiros declarados em uma Constituição, quando da afirmação do Estado Constitucional Liberal. Pois, conforme sustentava Rousseau, nenhuma limitação pode ser imposta ao ser humano, a não ser por meio de lei, que é a expressão da vontade geral.

Surgem, assim, os direitos civis e políticos, denominados direitos fundamentais de primeira geração. Referidos direitos se caracterizam “pela necessidade de não intervenção do Estado no patrimônio jurídico dos membros da comunidade”¹⁴.

1.1.2 Direitos Fundamentais Do Estado Liberal

Como mencionado, o Estado Liberal era mínimo porque suas funções se restringiam à manutenção da ordem social e à proteção contra as ameaças externas. DALLARI¹⁵, afirma que esta forma contribuiu para a separação dos poderes, ao gerar o enfraquecimento do Estado e, conseqüentemente, a preservação da liberdade de comércio e de contrato.

NORBERTO BOBBIO¹⁶, fala da transformação dos direitos naturais em direitos juridicamente protegidos, onde as leis detêm um limite material em favor de direitos fundamentais constitucionalmente protegidos,

¹³ DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos de Teoria Geral do Estado. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 150.

¹⁴ LIMA, Francisco Gérson Marques de. Fundamentos constitucionais do processo: sob a perspectiva de eficácia dos direitos e garantias fundamentais. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 34.

¹⁵ DALLARI, op. cit.

¹⁶ BOBBIO, NORBERTO. **Liberalismo e Democracia**. Tradução Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Brasiliense, 1998.

[...]Na doutrina liberal, Estado de direito significa não só subordinação dos poderes públicos de qualquer grau às leis gerais do país, limite que é puramente formal, mas também subordinação das leis ao limite material do reconhecimento de alguns direitos fundamentais considerados constitucionalmente, e portanto em linha de princípio “invioláveis” (esse adjetivo se encontra no art. 2º da constituição italiana).[...]

É inconteste que o Estado Liberal trouxe benefícios, como o progresso econômico, que contribuiu para a Revolução Industrial, assim como a valorização do indivíduo, cultuando a importância da liberdade humana. Entretanto, revelou-se como um Estado impedido de proteger os mais necessitados, gerando a injustiça social.

No entendimento de Bonavides, “quanto menos palpável a presença do Estado nos atos da vida humana, mais larga e generosa a esfera de liberdade outorgada ao indivíduo. Caberia a este fazer ou deixar de fazer o que aprovesse”¹⁷. A propriedade e o desenvolvimento caminhavam de mãos dadas, sendo a questão ambiental um obstáculo ao lucro. Tudo estava dentro da esfera de liberdade individual e não era conveniente para o homem a preservação ecológica. Se havia alguma norma tutelando o meio ambiente era de caráter meramente utilitarista, por conta do valor econômico do ambiente, equiparando-se por um bem e não por uma preocupação com os impactos a ele causados¹⁸.

Ainda na mesma linha, destaca Teixeira “com a evolução do direito privado ocidental, o direito de propriedade tornou-se absoluto, podendo o proprietário exercer o direito contra todos, pois prevalecia o direito individual”¹⁹. Sendo o uso da propriedade de forma irresponsável, sem observância dos eventuais danos ocasionados ao meio ambiente, visando tão somente o crescimento econômico.

Nas palavras de Belchior “a concepção individualista do direito de propriedade, típica do Estado Liberal, tornou-se um forte obstáculo à proteção e à

¹⁷ BONAVIDES, Paulo. Do Estado liberal ao Estado Social, 2001, 6 ed. Malheiros Editores.

¹⁸ BELCHIOR.

¹⁹ TEIXEIRA, Orci Paulino Bretanha. O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 24.

preservação do meio ambiente. Com a degradação ambiental, a qualidade de vida também foi prejudicada”²⁰.

Surgindo uma nova tendência onde o Estado deve intervir na economia e na sociedade, por meio de instrumentos jurídicos e políticos adequados, em prol da justiça material e da sadia qualidade de vida²¹. Em momento posterior temos o Estado de bem-estar culminando com o Estado Democrático de Direito.

Já a expressão direitos fundamentais deve ser aplicada, conforme sustenta Sarlet, aos direitos do homem, reconhecidos e positivados nas constituições, nos seguintes termos:

Não há como olvidar, neste contexto, que a opção do Constituinte, ao erigir certa matéria à categoria de direito fundamental, se baseia na efetiva importância que aquela possui para a comunidade em determinado momento histórico, circunstância esta indispensável para que determinada posição jurídica possa ser identificada como fundamental²².

Ademais, os direitos fundamentais não são criados pela Constituição, e sim reconhecidos por esta, sendo originários em meio à sociedade, mediante a indução. Essa é a razão pela defesa do caráter vinculativo dos direitos fundamentais em relação ao Executivo, ao Legislativo e ao Judiciário. Nos dizeres de BELCHIOR²³ não se confunde com direitos humanos típicos de normas de cunho internacional, carecendo de eficácia jurídica perante um dado ordenamento jurídico.

1.1.3 O Estado De Bem-Estar E O Estado Democrático De Direito

Após o Estado Liberal adveio o Estado Democrático de Direito, em muitos países. Explica Silva que ele é Democrático, na medida em que há a submissão dos governantes à vontade popular; e de Direito porque há a obediência dos

²⁰ BELCHIOR, Op. cit.

²¹ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Curso de direito ambiental brasileiro. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

²² SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. 9 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 96.

²³ BELCHIOR, op. cit.

governantes à norma. Do mesmo modo, é um Estado que deve observar os direitos individuais e sociais, assim como a separação dos poderes.²⁴

O constituinte brasileiro, inspirado em constituições sociais democratas do século anterior, inscreveu em seu art. 1º, III, o postulado da dignidade da pessoa humana²⁵ entre os fundamentos da organização nacional. De fato, pode-se afirmar que o Estado Democrático da atualidade é um Estado de abertura constitucional radicado no princípio da dignidade do ser humano, tendo-o como eixo central. Trata-se, pois, do constitucionalismo das comunidades, mais orgânico e voltado mais para a sociedade do que para o Estado.

O Estado brasileiro, portanto, caracteriza-se como um Estado Social, na medida em que existem outros direitos fundamentais que necessitam de efetivação, e não apenas os direitos sociais, próprios de um Estado socialista. Figura-se, portanto, como um Estado Democrático de Direito, que tem como núcleo basilar a dignidade da pessoa humana, sendo o coração de todos os direitos fundamentais²⁶. Os postulados do Estado Social encontram-se inseridos no paradigma do Estado Democrático de Direito.

O Estado de Direito, portanto, deixou de ser formal, neutro e individualista para se transformar em um Estado material de Direito guiado pelo valor da justiça social, buscando promover as condições para que a liberdade e a igualdade dos indivíduos seja reais e efetivas. E o meio ambiente ecologicamente equilibrado é essencial para uma sadia qualidade de vida, configurando-se como um dos princípios do Estado Democrático de Direito.

Com o avanço em relação ao Estado Social, no Estado Democrático de Direito a ordem jurídica é vocacionada à realização dos valores previstos na Constituição, atuando de forma incisiva para a concretização dos direitos

²⁴ SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo, 27 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

²⁵ Acerca do tema, interessante posicionamento de Sarlet, ao afirmar que “é imprescindível que se outorgue ao princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, em todas as suas manifestações e aplicações, a máxima eficácia e efetividade possível, em suma, que se guarde e proteja com todo o zelo e carinho este coração” (SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.5 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007)

²⁶ BELCHIOR.

fundamentais²⁷. A proteção do meio ambiente aparece como um dos valores essenciais que permeiam a ordem constitucional.

No que se refere à propriedade, a Constituição Federal de 1988, ao garantir, em seus arts. 5º, XXII e XXIII, e art. 170, II e III, o direito de propriedade vinculado à função social, acarreta uma transformação no seu conteúdo de patamar máximo. Consoante Dallari, “não foi apenas uma mudança de intensidade, mas, sim, uma profunda transformação qualitativa ou substancial no conceito de direito de propriedade, que passou a ter uma configuração não apenas privada, mas, sim, também necessariamente, pública”²⁸.

É interessante destacar que outros textos constitucionais já expressavam alguma preocupação com a função social da propriedade, mas como um viés bastante frágil. A Constituição Federal em vigor consolida e marca com maior positividade referido princípio, conforme se vê acima.

A Carta Magna de 1988, em seu art. 182, § 2º, ao tratar da política de desenvolvimento urbano, assevera que “a propriedade urbano cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor”. Ainda, no texto constitucional, seu art. 186, II, prevê a função ambiental da propriedade, no que concerne à propriedade rural, como um dos elementos da função social.²⁹

A função social da propriedade rural, entretanto, veio à baila com a Lei nº 8.629, de 21 de fevereiro de 1993, detalhando os preceitos constitucionais do art.

²⁷ Ao contextualizar os direitos fundamentais, isnta observar que o ano de 1929 ficou caracterizado por uma grande crise econômica e financeira do capitalismo em vários países na Europa, acarretando na elevação do desemprego, no aumento dos preços e na baixa de procura no mercado. Ocorreu, por consequência, aumento dos conflitos sociais, principalmente operários e camponeses que reivindicavam melhores condições de vida. Sucede que referidos problemas não foram controlados pelos regimes democráticos liberais, o que refletiu no seu enfraquecimento. Logo, os partidos de orientação marxista começaram a organizar movimentos do proletariado contra a exploração capitalista, ameaçando a classe dominante. Isso fez com que uma parcela dessa classe apoiasse as doutrinas totalitárias que prometiam estabelecer a ordem social. Foi o que aconteceu na Itália, com o fascismo de Mussolini, e na Alemanha, por meio do nazismo de Hitler, modelos políticos fundamentados no bem-estar social e no positivismo jurídico puro de Kelsen (COTRIM, Gilberto. História e consciência do mundo. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 1996)

²⁸ DALLARI, Adilson Abreu. Solo criado: constitucionalidade da outorga onerosa de potencial construtivo. In: DALLARI, Adilson Abreu; DI SARNO, Daniela Campos Libório (coord.). Direito urbanístico e ambiental. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

²⁹ Ibidem.

186. Dentre os requisitos trazidos pela lei, o art. 9º, II, impõe a utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente.³⁰

Pode-se concluir que o meio ambiente aparece no Estado Democrático de direito como um dos elementos da função social ao pretender não apenas impor obrigações negativas ao proprietário, mas também um poder-dever de dar a sua propriedade um destino em prol da coletividade e, por consequência, um meio ambiente ecologicamente equilibrado.³¹

No entanto, ainda perdura no Estado contemporâneo o essencial da concepção liberal, traduzindo na afirmação de que o homem, pelo simples fato de o ser, tem direitos e que o Poder Público deve respeitá-los.³² Assegurar o respeito da dignidade humana continua sendo o fim da sociedade política. Dignidade esta, no entanto, que não é vista apenas no âmbito do indivíduo isolado, mas sim de uma forma coletiva, em virtude da solidariedade.³³

Por conta disso, é que surgem direitos de titularidade coletiva, intitulados pela doutrina de direitos fundamentais de terceira geração. Consagram o princípio da solidariedade, englobando, também, o meio ambiente ecologicamente equilibrado, uma saudável qualidade de vida, progresso, autodeterminação dos povos e outros direitos difusos³⁴.

Notadamente, são direitos que transcendem o individual e o coletivo, na medida em que os interesses individuais ou privados se subordinam a interesses da maioria em prol do bem-estar social. Tem como característica a sua titularidade coletiva, sendo, muitas vezes, indefinida ou indeterminável. Nos dizeres de Morais:

São interesses que atinam a toda a coletividade; são interesses ditos metaindividuais. São direitos que se referem a categorias inteiras de indivíduos e exigem uma intervenção ativa, não somente uma negação, um impedimento de violação – exigem uma atividade. Ao

³⁰ Ibidem.

³¹ GAVIÃO FILHO, Anizio Pires. **Direito fundamental ao ambiente**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

³² BELCHIOR, op cit.

³³ Ibidem.

³⁴ Art. 81, parágrafo único, Lei nº 8.078/90.

contrário do direito excludente, negativo e repressivo de feição liberal, temos um Direito comunitário, positivo, promocional, de cunho transformador³⁵.

Passa-se, adiante, a analisar o surgimento do estado socioambiental.

1.1.4 Surgimento Do Estado Socioambiental

É necessário partir de algumas noções sobre o ambiente e a relação estabelecida entre o ser humano e esse ambiente para a compreensão do que significa ser um Estado Socioambiental, que nada mais é do que visar o melhor desenvolvimento dos seres humanos.

Neste passo, destaca-se a aproximação realizada por Molinaro sobre “relação”, para quem essa consiste em estado de ser, resultado da adjetivação do vínculo natureza/cultura. Uma relação não é invocada ou estabelecida porque, em verdade, já está no entorno de todos os seres, geradora de outras relações. Anacrônica, existe dentro e fora do tempo, viabilizando o conhecimento do mundo.³⁶

O mesmo ocorre com o referencial ambiente, que, por sua vez, também é relação. O meio ambiente pode ser definido como um lugar de encontro, e este não exige uma dimensão espaço-temporal determinada. Corresponde, ainda, a uma contraposição; confrontar-se é uma das possibilidades oferecidas pelo encontro. O homem, sujeito e objeto, está vinculado ao biótico, “em seu sentido mais estrito está por esse fato fortemente condicionado, mais ainda, observando-se esta situação desde a sua relação com os demais seres e com o entorno natural-cultural”.³⁷

Assim, quanto à relação do homem com o ambiente, é possível afirmar que o ser humano não é biológico, de um lado, e sociocultural, de outro. Não são tais características compreendidas como duas dimensões dicotômicas. O homem é

³⁵ MORAIS, José Luis Bolzan de. Do direito social aos interesses transindividuais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

³⁶ MOLINARO, Carlos Alberto. **Direito Ambiental**: proibição de retrocesso. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 21-22.

³⁷ MOLINARO, Carlos Alberto. **Direito Ambiental**: proibição de retrocesso. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 28.

formado por um conjunto de interações e interdependências, razão pela qual ele é visto como sujeito/objeto do conhecimento.³⁸

Sobre este tema será abordado de forma mais aprofundada posteriormente, quando tratado do tema vinculado diretamente à proteção do meio ambiente como efetivação do princípio fundamental ao meio ambiente sadio e equilibrado.

1.2 MEIO AMBIENTE E DIREITO FUNDAMENTAL

A constitucionalização do ambiente tem seu ponto decisivo na discussão em torno da natureza jurídica do direito ao ambiente. As normas que consubstanciam os direitos fundamentais a prestações, como é o caso do direito fundamental ao ambiente, podem ser divididas segundo três critérios³⁹: a) são normas vinculantes ou são normas não-vinculantes que se constituem em apenas enunciados programáticos; b) são normas que conferem direitos subjetivos ou normas que somente obrigam o Estado; b) são normas que fundamentam direitos e deveres definitivos ou normas que fundamentam direitos e deveres incomparáveis ou *prima facie*.⁴⁰

Ao tratar do tema José Afonso da Silva⁴¹, define como direito fundamental o meio ambiente equilibrado estando intrinsecamente ligado ao direito à vida, pois o que se protege é a qualidade da vida humana, se sobrepondo a quaisquer considerações como as de desenvolvimento, direito de propriedade e as da iniciativa privada, ou seja,

[...]Também estes são garantidos no texto constitucional, mas, a toda evidência, não podem primar sobre o direito fundamental à vida, que está em jogo quando se discute a tutela da qualidade do meio ambiente, que é instrumental no sentido de que, através dessa tutela, o que se protege é um valor maior: *a qualidade da vida humana*.⁴²

³⁸ Ibidem.

³⁹ GAVIÃO FILHO, Anizio Pires. **Direito fundamental ao ambiente**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

⁴⁰ FENSTERSEIFER.

⁴¹ SILVA, 2014.

⁴² Ibidem.

Diante da evolução da sociedade e a exploração dos recursos naturais de forma desordenada, existe a preocupação a preservação ambiental. Como Nidal Khalil Ahmad⁴³, assevera “diariamente, os cientistas vêm alertando para a ocupação desordenada do solo, o esgotamento dos recursos naturais e a necessidade de atrelar o desenvolvimento a uma política de sustentabilidade”.

A racionalidade humana deve se voltar à proteção jurídica do meio ambiente, justamente pela sua relevância na manutenção da vida. A elevação do meio ambiente ecologicamente equilibrado a direito fundamental representa a possibilidade de tutela jurídica deste bem, diante dos interesses, sejam sociais ou econômicos, da preservação da natureza e conseqüentemente da própria vida humana.⁴⁴

A tendência da proteção ao bem jurídico meio ambiente está direcionada em se adotar o antropocentrismo alargado no que concerne ao ambiente, não se restringindo o ambiente a mera concepção econômica ou de subalternidade direta a interesses humanos.⁴⁵ De fato, no ensinamento de Leite:

A Carta de 1988 adotou o “antropocentrismo alargado” porque considerou o ambiente como bem de uso comum do povo, atribuindo-lhe inegável caráter de macrobem. O art. 225 estabelece uma visão ampla de ambiente, não restringindo a realidade ambiental a mero conjunto de bens materiais (florestas, lagos, rios) sujeitos ao regime jurídico privado, ou mesmo público *stricto sensu*, pelo contrário, confere-lhe caráter de unicidade e de titularidade difusa. Nessa perspectiva difusa de *macrobem*, o ambiente passa a possuir um valor intrínseco. Se todos são titulares e necessitam do bem ambiental para sua dignidade, o ambiente deixa de ser visto como entidades singulares concretas (árvores, animais, lagos) que dependem, para sua preservação, de sujeitos determinados, passando a ser concebido como um bem abstrato de valor intrínseco – pois seu valor está diretamente ligado a ninguém isoladamente –, sendo necessário, contudo, para que se possa atingir a própria qualidade de vida.⁴⁶

⁴³ AHMAD, Nidal Khalil. A tutela jurisdicional do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado. Revista do Ministério Público do RS. Porto Alegre, n. 69.

⁴⁴ Ibidem.

⁴⁵ LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes, LEITE José Rubens Morato (Org.). Direito Constitucional Ambiental Brasileiro. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

⁴⁶ Ibidem, p. 161.

Nesse contexto, insere-se o direito fundamental do ser humano ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, com o condão de propiciar uma qualidade de vida, estando concretizado tal direito com o art. 225 de nossa Carta Magna.⁴⁷

A concepção que considera os direitos fundamentais a prestações como normas objetivas supremas do ordenamento jurídico que impõem ao legislador uma obrigação positiva para fazer tudo a fim de realizar os direitos fundamentais, mesmo não existindo um direito subjetivo individual, poderia corresponder à norma do tipo vinculante, constitutiva de dever objetivo do Estado *prima facie*. O reconhecimento do direito a um mínimo vital deve ser interpretado no sentido de uma norma vinculante, constitutiva de um direito subjetivo definitivo.⁴⁸

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado no Brasil, a exemplo de outros países, é apresentado e estruturado como direito fundamental por ser essencial à sadia qualidade de vida; e tem como meta, entre outras, a defesa dos recursos ambientais de uso comum, ou seja, o patrimônio da humanidade, necessários para uma vida digna.

A proteção ambiental projeta-se direta ou indiretamente no domínio dos direitos fundamentais e relaciona-se diretamente com a própria dignidade da vida em um Estado Democrático de Direito. Orci Paulino Bretanha Teixeira afirma ser o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado um direito fundamental da pessoa humana, em outras palavras, é fundamental por ser essencial à vida humana, pois está concretizada por dispositivo constitucional.⁴⁹

Elisa Cerioli Del'Olmo⁵⁰ nesse particular:

⁴⁷ SILVA, 2014.

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ TEIXEIRA, Orci Paulino Bretanha. **O direito ao meio ambiente equilibrado como direito fundamental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

⁵⁰ DEL'OLMO, Elisa Cerioli. Meio ambiente ecologicamente equilibrado: direito e dever do cidadão. *In*: SANTOS, André Leonardo Copetti; DEL'OLMO, Florisbal de Souza. *Diálogo e entendimento: direito e multiculturalismo & cidadania e novas formas de solução de conflitos*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

Há de se reconhecer que a qualidade do meio ambiente se correlaciona diretamente com a dignidade da pessoa humana, já que nos dias atuais é inviável, perante o valor e o direito (formal e materialmente) constitucionalizado da necessidade de preservar os bens ambientais, pensar em uma vida digna sem um meio ambiente saudável. A fim de que a humanidade tenha uma existência e não apenas a subsistência, é imprescindível um ambiente saudável e propício. Sem ele, outros direitos restam prejudicados.

Seria afronta a Constituição Federal a não observância da norma garantidora do meio ambiente equilibrado como direito fundamental, pois não há a menor dúvida, ao tratar-se desse direito previsto em seu no art. 225, de um direito fundamental da pessoa humana. Adota-se uma compreensão material – e não formal – do direito fundamental. É na ideia de fundamentalidade material que se permite a abertura da Constituição a outros direitos fundamentais não constantes do seu texto ou fora do catálogo, isto é, dispersos, mas com assento na Constituição formal.

Pode-se dizer que o direito ao meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado é um direito materialmente fundamental, isto é, embora não constante do catálogo de direitos fundamentais expresso no Título II da Constituição Federal, mas, sim disperso no texto constitucional, sobretudo em seu art. 225. Neste afã, se trata de um direito fundamental, com base na doutrina e o rol do art. 5º da CF,

A Constituição define o *meio ambiente* ecologicamente equilibrado como *direito de todos* e lhe dá a natureza de *bem de uso comum do povo* e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.⁵¹

O direito humano a um meio ambiente equilibrado, ainda não está acolhido de forma expressa nos tratados internacionais sobre direitos humanos. Não

⁵¹ SILVA, 2014

obstante, está introduzido em muitos convênios regionais e de forma mais categórica nos instrumentos internacionais programáticos sobre meio ambiente.⁵²

Na Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 encontramos uma primeira base, muito embora estando longe de constituir uma menção expressa de que o direito a um meio ambiente sadio é um direito humano, decorrente de uma completa falta de consciência naquele dado momento da importância de proteger a natureza e todos os seres vivos dos nefastos impactos humanos sobre a vida na Terra. Os artigos 3º e 25.1 estabelecem respectivamente: "Toda pessoa têm direito à vida(...)"; "Toda pessoa têm o direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família, a saúde e o bem estar(...)".⁵³

Na Declaração de Estocolmo, o Princípio 1 proporciona uma idéia mais clara e parece reconhecer de maneira explícita e por primeira vez, o direito humano ao meio ambiente adequado. O citado Princípio reza: "O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao disfrute de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita ter uma vida digna e gozar de bem estar e é portador solene de obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente, para as gerações presentes e futuras. (...)".⁵⁴

O Brasil recepcionou a Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento (CNUMAD), mais conhecida como ECO-92 ou Rio-92, oportunidade em que se aprovou a Declaração do Rio, documento contendo 27 princípios ambientais, bem como a Agenda 21, instrumento não vinculante com metas mundiais para a redução da poluição e alcance de um desenvolvimento sustentável.⁵⁵

⁵² SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

⁵³ DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Disponível em: http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm. Acesso em: 13 ago 2014.

⁵⁴ DECLARAÇÃO DE ESTOCOLMO SOBRE O AMBIENTE HUMANO. Disponível em: <http://www.silex.com.br/leis/normas/estocolmo.htm>. Acesso em: 27 fev 2012.

⁵⁵ FENSTERSEIFER.

Na respectiva Declaração, e entre os elementos nucleares que a compõe, devemos mencionar a insistência relativa a um modelo de desenvolvimento sustentável, enunciado nos Princípios 1 e 4 como um direito fundamental dos seres humanos, desenvolvendo uma vinculação com a teoria dos direitos humanos que está relevantemente clara no Princípio 1. Este Princípio, vem confirmar o Princípio 13 da Declaração de Estocolmo de 1972 que estabelece:

Com a finalidade de obter uma racional ordenação dos recursos e melhorar as condições ambientais, os Estados deveriam adotar um enfoque integrado e coordenado de planificação de seu desenvolvimento com a necessidade de proteger e melhorar o meio ambiente em benefício de sua população.⁵⁶

Não obstante, os Estados que participaram em sua redação perderam a oportunidade e cometeram uma falha ao não equiparar explicitamente o direito a um meio ambiente como um direito humano.

Mas segundo Marcia Rodrigues Bertoldi,

[...] A Declaração de Viscaia, fruto do Seminário Internacional sobre Direito Ambiental, celebrado em Bilbao - Espanha de 10 a 13 de fevereiro de 1999, sobre os auspícios da UNESCO e do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos. Esta declaração propõe à comunidade internacional o reconhecimento do direito humano ao meio ambiente, em um instrumento de alcance universal. O artigo 13 da referida Declaração reza: "O direito ao meio ambiente deverá ser exercido de forma compatível com os demais direitos humanos, incluído o direito ao desenvolvimento".⁵⁷

Um dos principais conflitos entre direitos fundamentais é aquele que coloca, de um lado, o desenvolvimento econômico, e, de outro lado, o meio ambiente. Para muitos trata-se de interesses diametralmente opostos e, portanto, inconciliáveis. Com todo o respeito, pensamos diferente. A concepção ocidental do que é desenvolver uma nação economicamente é equivocada. Como diz José

⁵⁶ Ibidem.

⁵⁷ BERTOLDI, Marcia Rodrigues. **O direito humano a um meio ambiente equilibrado.** Jus Navigandi, Teresina, ano 5, n. 45, 1 set. 2000. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/1685>>. Acesso em: 27 fev. 2012.

Afonso da Silva, “o conforto que o dinheiro compra não constitui todo o conteúdo de uma boa qualidade de vida”.⁵⁸

O direito ao desenvolvimento, ao lado do direito ao meio ambiente, é classificado como de terceira dimensão, sendo ambos protegidos pela Constituição Federal de 1988. Convém registrar que, antes mesmo da promulgação da nossa Carta Magna, a Lei n. 6.938/81, que trata da Política Nacional de Meio Ambiente, já dispunha ser seu objetivo central a harmonização entre os direitos ao desenvolvimento socioeconômico e a proteção do meio ambiente.⁵⁹

A Constituição da República de 1988, por seu turno, também adota a mesma postura conciliatória da Lei n. 6.938/81, ao garantir o desenvolvimento nacional como um dos objetivos fundamentais da nação (art. 3º, II), devendo, no entanto, observar, sempre e de forma irrestrita, a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III). Ora, a existência de um meio ambiente sadio e protegido é uma das vertentes do princípio da dignidade humana, sendo essencial a sua proteção a fim de se assegurar a vida com qualidade.⁶⁰

⁵⁸ SILVA, José Afonso da. Direito ambiental constitucional. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

⁵⁹ Ibidem.

⁶⁰ SARLET, 2007.

2 A MODERNIDADE REFLEXIVA E A SOCIEDADE DE RISCO

2.1 DA CRISE DO ESTADO MODERNO

O mito do progresso mal compreendido, especialmente no início dos anos setenta, revelou diversas e monstruosas aberrações ecológicas, fazendo com que a mutação de um Estado liberal para um Estado intervencionista - poluidor e, simultaneamente, encarregado de lutar contra os atentados ao ambiente – caracterizasse o primeiro fator explicativo da emergência de um direito administrativo do ambiente, o que explica François Ost⁶¹.

Como consequências do projeto liberal podem-se citar: “o progresso econômico; a valorização do indivíduo, como centro e ator fundamental do jogo político e econômico; técnicas de poder como poder legal, baseado no poder estatal”, conforme ressaltam Lenio Luiz Streck e José Luis Bolzan de Moraes⁶².

Entretanto, complementam os autores que estes fatores contribuíram para a formação de uma postura ultra-individualista, bem como, em decorrência da Revolução Industrial, para a formação do proletariado.

O desenvolvimento do Estado-Providência, como afiançador da qualidade de vida assegurada a todos, não como caridade, mas como um direito político e conquista da cidadania, pode ser compreendido por duas razões: politicamente, por meio da luta pela garantia dos direitos de segunda e terceira e dimensão; bem como, economicamente, pela transformação da sociedade agrária em industrial, conforme afirmam Lenio Luiz Streck e José Luis Bolzan de Moraes.⁶³

Contudo, salientam os autores que, no Brasil, “a modernidade é tardia. O intervencionismo estatal, (...) serviu apenas para acumulação de capital e renda

⁶¹ OST, François. A natureza à margem da Lei: a ecologia à prova do Direito. Lisboa: Instituto Piaget. 1995. p.119-121.

⁶² STRECK, Lenio Luiz. MORAIS, José Luis Bolzan de. Ciência política e teoria geral do estado. 2ª ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 62.

⁶³ STRECK, Lenio Luiz. MORAIS, José Luis Bolzan de. Ciência política e teoria geral do estado. 2ª ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 70-80.

para as elites brasileiras”, porquanto a ampliação das funções do Estado sugere objetivos contraditórios: “a defesa da acumulação do capital, em conformidade com os propósitos da classe burguesa, e a proteção dos interesses dos trabalhadores”⁶⁴.

Todavia, explica José Luis Bolzan de Moraes⁶⁵ que a história do projeto de welfare state não ocorre sem obstáculos, sendo apresentadas crises deste modelo (dentre as quais destacam-se: crises fiscal, ideológica e filosófica).

Em tese, a participação da sociedade nos programas decisórios (da qual depende um efetivo Estado Democrático de Direito), de planejamento e licença de atividades geradoras de grande impacto no ambiente é um avanço no sentido da democratização da realização de políticas para a conservação ambiental, ou seja, na realização de estratégias de sustentabilidade. Contudo, poder-se-ia dizer que, na prática, ainda existem dificuldades para a efetiva aplicação do princípio da participação e, conjuntamente, do acesso à informação, tendo em vista à grande distância entre aqueles que têm conhecimento e tecnologia e aqueles que nem mesmo são beneficiários de uma educação mínima ou, ainda, noções básicas de informática, em um mundo globalizado. Ou seja, o que se vive é uma real “fachada” democrática.

2.2 DA MODERNIDADE REFLEXIVA

No decorrer do século XX, foi inegável que a evolução tecno-científica trouxe o bem-estar à sociedade. Mas, por outro lado, para consegui-la fez-se necessário explorar os recursos naturais existentes no planeta de forma incompatível, uma vez que estes são insumos na fabricação dos produtos e, em consequência,

⁶⁴ Ibidem.

⁶⁵ MORAIS, José Luis Bolzan de. As crises do estado e da constituição e a transformação espacial dos direitos humanos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 39-45.

houve a degradação ambiental, o exaurimento dos recursos naturais. Além disto, colocou em risco à vida humana e de outras espécies (animais e vegetais).⁶⁶

Sendo assim, em virtude desta utilização predatória dos recursos naturais fruto do modelo econômico vigente, o planeta atingiu um patamar que dificilmente retornará ao estado natural, isto é, chegou a um ponto de não-retorno em razão desta pseudo-relação entre o homem e o meio ambiente.⁶⁷

Há também a globalização que tem imposto aos países (desenvolvidos ou não) serem menos atentos com as questões ambientais diante da competitividade econômica. Tal fato agrava-se nos países menos desenvolvidos, tendo em vista que quanto maior a população, maior é a pobreza e menores os recursos econômicos para a recuperação, preservação e educação ambiental⁶⁸.

Também, percebe-se que as consequências da globalização possuem uma abrangência ampla, pois abarca praticamente todos os aspectos do mundo social. Todavia, em virtude da globalização ser um processo em aberto e intrinsecamente contraditório, as suas reais implicações são difíceis de serem previstas e controladas. Outro modo de pensar esta dinâmica é em termos de risco, pois muitas são as mudanças acarretadas pela globalização, resultando em novas formas de risco, bem diversas daquelas que existiam anteriormente. Ao contrário dos riscos ocorridos no passado, que tinham causas estabelecidas e efeitos conhecidos, os riscos hodiernos são incalculáveis e de implicações indeterminadas⁶⁹.

Importante ressaltar que a sociedade de risco não se limita só aos riscos ambientais e de saúde, uma vez que inclui toda uma série de modificações na vida social contemporâneas: transformações nos padrões de emprego em um

⁶⁶ GIDDENS, Anthony. As consequências da modernidade. São Paulo: Unesp, 1991.

⁶⁷ Ibidem.

⁶⁸ MIRANDA, Daniela O.; HANSEL, Claudia M. Hansel. Direito ambiental, política e democracia: a política deliberativa em Habermas como condição de possibilidade de se pensarem novos caminhos democráticos. In: **Direito Ambiental: um olhar para a cidadania e sustentabilidade planetária**. Org. Raquel Fabiana Lopes Sparemberger e Jaime Paviani. Caxias do Sul: EDUCS, 2006, p. 208.

⁶⁹ GIDDENS, Anthony. **Sociologia**. 4^o ed. rev. atual. Trad.: Figueiredo, Alexandra; Baltazar, Ana Patrícia Duarte Baltazar; Silva, Catarina Lorga da; Matos, Patrícia; Gil, Vasco. Coordenação e revisão científica. Sobral, José Manuel. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2004.

nível cada vez maior de insegurança laboral, influência decrescente da tradição e dos hábitos enraizados na identidade pessoal, erosão dos padrões familiares tradicionais, e democratização dos relacionamentos pessoais.

Todavia, antes de tratar sobre a sociedade de risco, faz-se necessário apresentar o significado de “modernidade reflexiva”, que segundo Giddens (apud Beck, 1995, p. 12) é “a possibilidade de uma (auto) destruição criativa para toda uma era: aquela da sociedade industrial”. Ressalta-se que “o sujeito dessa destruição não é a revolução, não é a crise, mas a vitória da modernização ocidental”⁷⁰.

Porém, Beck⁷¹ (1995, p. 207) revela que o conceito sobre o significado de “modernidade reflexiva” é controvertido entre os autores e para melhor elucidar o tema, formula quatro perguntas, sendo que a primeira refere-se ao sujeito, cuja resposta varia, pois os sujeitos principais da modernização reflexiva são os agentes individuais e coletivos ou os cientistas e as pessoas comuns, as instituições e as organizações, assim como as estruturas.

As consequências da modernização reflexiva é a terceira indagação, sendo que:

Giddens concentra-se na desincorporação e na reincorporação, Beck na individualização, enquanto Lash se concentra na estetização e nas formações comunitárias, mas isto evidentemente, inclui reações no espectro do esoterismo, dos movimentos religiosos, dos novos movimentos sociais ou do neonacionalismo, juntamente com a invenção do político após o fim do conflito Oriente-Occidente⁷².

A quarta pergunta relaciona-se ao motor da modernização reflexiva, cuja resposta segundo Beck não possui divergência entre os autores, respondendo que “Não uma nova modernização, mas aquela conhecida no modelo da sociedade industrial ocidental (capitalista, democrático), que está se tornando global ou, simplesmente, reflexiva”.

⁷⁰ BECK, Ulrich; GIDDENS, Anthony; LASCH, Scott. **Modernização reflexiva: Política, tradição e estética na ordem social moderna**. São Paulo: UNESP, 1995.

⁷¹ BECK, Op. cit.

⁷² BECK, Op. cit.

Quanto à reflexividade social, Anthony Giddens⁷³ dispõe que viver na era da informação implica um aumento da reflexividade social, cujo significado é pensar constantemente e refletir sobre as circunstâncias em que se vive. Por isso, Giddens aponta que as sociedades quando se conduziam mais pelo costume e pela tradição, as pessoas podiam seguir as maneiras de fazer as coisas de uma forma mais irrefletida.⁷⁴ Nos dias atuais, tal realidade é diferente, uma vez que em virtude da ciência e da tecnologia pode-se utilizar tais mecanismos e interferir nas decisões, colocando em risco à sociedade em razão das incertezas científicas. Exemplo disso, é que nos dias de hoje pode se optar pelo número de filhos que cada casal pretende ter.

Deste modo, Beck⁷⁵ aduz que:

Se, no fundo, a modernização simples (ou ortodoxa): significa primeiro a desincorporação e, segundo, a reincorporação das formas tradicionais pelas formas sociais industriais, então a modernização reflexiva quer dizer primeiro a desincorporação e, segundo, a reincorporação das formas sociais industriais por outra modernidade.

Continua Beck afirmando também, que em razão do seu inerente dinamismo, a sociedade moderna está terminando com suas formações de classe, camadas sociais, ocupação, papéis dos sexos, família nuclear, agricultura, setores empresariais e, é claro, também com os pré-requisitos e as formas contínuas do progresso técnico-econômico. Este novo estágio, em que o progresso pode se transformar em autodestruição, em que um tipo de modernização destrói outro e o modifica, denominando-as como etapas da modernidade reflexiva⁷⁶.

Esta concepção de que o dinamismo da sociedade industrial extingue com suas próprias fundações remete a Marx que aponta como sendo uma das vitórias do capitalismo a produção de uma nova forma social. Isto significa que não é a

⁷³ GIDDENS, Anthony. As consequências da modernidade. São Paulo: Unesp, 1991.

⁷⁴ Ibidem.

⁷⁵ BECK, Ulrich; GIDDENS, Anthony; LASCH, Scott. **Modernização reflexiva: Política, tradição e estética na ordem social moderna**. São Paulo: UNESP, 1995

⁷⁶ Ibidem.

luta de classe, mas a modernização normal e modernização adicional que estão dissolvendo os contornos da sociedade industrial.⁷⁷

Pode-se dizer então que há o triunfo do capitalismo neoliberal que assumiu uma nova face por meio da globalização, uma vez que ocorre uma planificação e uma massificação da cultura.

Por outro lado, Beck⁷⁸ aduz que pode ser criada uma cadeia de discussões sobre a reflexividade, sendo o ponto mais importante do estudo a cerca do tema. Aponta em um primeiro momento para o que denomina de globalização dos “efeitos colaterais” na questão nuclear e nas catástrofes ecológicas que estão a espreita (aquecimento global, camada de ozônio, etc.), acarretando em uma síndrome denominada de “cegueira apocalíptica” generalizada, possibilidade do que denomina de “externalização”. Segundo, na sociologia clássica questiona-se a possibilização da externalização, uma vez que em virtude dela surge vários efeitos cumulativos e de tipo bumerangue. Os efeitos colaterais desvalorizam o capital, fazem com que os mercados entrem em colapso, confundem as agendas e fragmentam os quadros de funcionários, as gerências, os sindicatos, os partidos, os grupos ocupacionais e as famílias. Terceiro, os indivíduos carregam em suas consciências os “problemas secundários” de volta às fábricas e às organizações. Na medida em que a questão ecológica torna-se estabelecida e se espalha em uma sociedade, nem os círculos internos nem os centros de modernização dos agentes em negócios, na política e na ciência podem mais se proteger contra ela. Por fim, este argumenta amplia-se e aplica-se também no caso da comparação da modernização com a cientificação ou dominação dos “sistemas especialistas”⁷⁹.

Depreende-se assim que consiste no fato de sua explicação para a degradação ambiental focar-se na interação entre o capitalismo e o industrialismo, visto que o capital se concentra em poder de poucos e estes manipulam os mercados, lançando mais e mais produtos no mercado a fim de serem

⁷⁷ BECK, Op. Cit.

⁷⁸ Ibidem.

⁷⁹ Ibidem.

consumidos aumentando os lucros de tais megaempresas. Colocando em colapso o ambiente,

[...] o industrialismo, em seu estágio avançado na segunda metade do século XX, está crescentemente produzindo efeitos que não podem mais ser abarcados ou cobertos pelo cálculo do risco e do seguro. Em vez disso, este último enfrenta as instituições técnicas e sociais do “Estado de precaução” com ameaças que anulam, desvalorizam e destroem todos os cálculos a partir de suas próprias fundações. Falando de modo irônico, a auto-reflexão da sociedade industrial tardia sobre o padrão de risco permanece e nos cega para a confrontação com ameaças incalculáveis, que são constantemente eufemizadas e trivializadas em riscos calculáveis. Também nos deixa cegos, para a crise institucional, a perda de fé e suas conseqüências e perturbações para o direito, a política, a economia e o que parece ser privacidade, que dessa forma fazem-se permanentes⁸⁰.

Verifica-se que segundo este autor, a antiga sociedade industrial está a desaparecer e a ser substituída pela “sociedade do risco”. A gestão do risco é a característica principal da ordem global.

Por isso, de acordo com Giddens⁸¹ precisa-se repensar, reinventar a civilização industrial que está em crise. No que se refere aos aspectos sociais, Giddens tenta integrar a explicação das origens e efeitos da degradação do ambiente numa interpretação mais alargada do desenvolvimento e da dinâmica das sociedades modernas⁸².

Antes de analisar a proteção ao meio ambiente e o direito fundamental, e já sabido que a modernidade reflexiva é um período e transição entre épocas, deve-se analisar anteriormente a sociedade de risco que surgiu com o crescimento econômico.

⁸⁰ BECK.

⁸¹ GIDDENS, Anthony. **Sociologia**. 4^o ed. rev. atual. Trad.: Figueiredo, Alexandra; Baltazar, Ana Patrícia Duarte Baltazar; Silva, Catarina Lorga da; Matos, Patrícia; Gil, Vasco. Coordenação e revisão científica. Sobral, José Manuel. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2004.

⁸² Ibidem.

2.3 DA SOCIEDADE DE RISCO

A palavra risco vem provavelmente de um termo náutico espanhol que significa correr para o perigo ou ir contra uma rocha. O risco substitui em grande parte o que antes era pensado como fortuna e torna-se separado das cosmologias. Durante a história, os seres humanos sempre tiveram que enfrentar alguma forma de risco. Contudo, os riscos da atualidade são diferentes, uma vez que os riscos Pré-modernos eram externos e desvinculados das ações humanas, os riscos modernos são produzidos e decorrentes do impacto de nossos atos e da tecnologia sobre o ambiente natural.⁸³

Como consequência, surge a teoria da sociedade de risco, fundamentada inicialmente pelo sociólogo alemão Ulrich Beck, com a publicação da obra *A sociedade de risco*, em meados da década de 1980⁸⁴. Segundo Beck, a sociedade de risco “designa uma fase no desenvolvimento da sociedade moderna, em que os riscos sociais, políticos, econômicos e individuais tendem cada vez mais a escapar das instituições para o controle e a proteção da sociedade industrial”.

Sobre a sociedade de risco Beck⁸⁵ sustenta que as ameaças não aparecem apenas com a emergência das sociedades industriais, mas apenas para aquelas decorrentes das decisões humanas, referindo os dramas humanos como as pragas, as enfermidades e desastres naturais.

Nas sociedades pré-industriais os perigos não importam o quanto eram grandes e devastadores, eram encarados como golpes do destino, pois tinham origem nas vicissitudes do mundo físico como inconstâncias climáticas, inundações, tormentas, chuva excessiva, seca, etc. Assim, na concepção da época, as ameaças eram oriundas de forças externas e atribuídas à deuses,

⁸³ Posição esta defendida por Anthony Giddens. *As consequências da modernidade*. São Paulo: Ed. Unesp, 1991.

⁸⁴ BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad**. Barcelona: Paidós, 1998.

⁸⁵ BECK, Ulrich. **La sociedad Del riesgo mundial, en busca de La seguridad perdida**. Barcelona: Paidós, 2008.

demônios ou a natureza. Referidos perigos provinham somente de motivação religiosa.⁸⁶

Já nas sociedades industriais, as ameaças passam a derivar mais do mundo que da natureza. Elas se originam do processo de tomada de decisões, gerando, com eles, a exigência de responsabilidades sociais. Assim, as pessoas, as empresas, as organizações estatais e os políticos tornam-se responsáveis pelos riscos industriais, diferentemente dos perigos pré-industriais, transformando numa questão política.⁸⁷

A razão humana situa o ser humano em uma irrefragável posição de proeminência sobre a natureza. O fato de o ser humano não agir tão instintivamente como os demais seres, podendo decidir a maioria de suas ações, faz com que possa subjugar a natureza, embora não devesse, transformando-a de acordo com as suas necessidades. Não é à toa que o destino de todo o Planeta está dependendo de decisões humanas, considerando o mencionado sobre a Teoria da Sociedade de Risco⁸⁸.

A superioridade humana, em virtude de seu estado racional, possibilita ao ser humano a escolha de seu modo de viver. É aí que reside toda a problemática ambiental, que passou a ser fruto de maiores considerações principalmente a partir da década de 70⁸⁹. Pois, o modo de vida humano, baseado, principalmente em valores econômicos, causou impactos ao meio ambiente nunca vivenciados anteriormente na história.

⁸⁶ LEITE, José Rubens Morato, Coordenador. FERREIRA, Helene Silvini. FERREIRA, Maria Leonor Paes Cavalcanti, Organizadoras. **Dano Ambiental na Sociedade de Risco**. São Paulo: Saraiva, 2012.

⁸⁷ Ibidem.

⁸⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. Direito Constitucional ambiental brasileiro. São Paulo: Saraiva, 2007.

⁸⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. Op. Cit.

Existem dois principais dilemas éticos relacionados à temática ambiental: o antropocentrismo e a ecologia profunda. O antropocentrismo pode ser desmembrado em economicocentrismo e em antropocentrismo alargado.⁹⁰

O economicocentrismo reduz o bem ambiental a valores de ordem econômica, fazendo com que qualquer consideração ambiental tenha como princípio o proveito econômico pelo ser humano.⁹¹

Já o antropocentrismo alargado, mesmo centrado as discussões a respeito de ambiente na figura do ser humano, propugna por novas visões do bem ambiental. Assim, centra a preservação ambiental na garantia da dignidade do próprio ser humano, não vislumbrando a visão econômica do meio ambiente, ou seja, prega o contrário do sustentado pelo economicocentrismo. Sustenta Leite que este alargamento do antropocentrismo reside em “considerações que imprimem ideias de autonomia do ambiente como requisito para a garantia de sobrevivência da própria espécie humana”, sendo o meio ambiente visto como elementar para a existência e vida digna do ser humano.⁹²

De fato, a visão antropocêntrica tradicional caracteriza-se pela preocupação única e exclusiva com o bem-estar do homem. De acordo com Amado o homem é o ser que está no centro do Universo, sendo que todo o restante gira ao seu redor. Logo, seguindo esta visão a proteção ambiental serve ao homem, como se este não fosse integrante do meio ambiente⁹³.

Ainda, existem outras doutrinas éticas que pensam diferente a relação entre o homem e o ambiente, que vêm tomando corpo com o agravamento da crise ambiental, que aos poucos informam a elaboração das normas jurídicas pelo mundo. Destacando-se o ecocentrismo e o biocentrismo⁹⁴.

⁹⁰ LEITE, José Rubens Morato. In Direito Constitucional ambiental brasileiro. São Paulo: Saraiva, 2007.

⁹¹ Ibidem.

⁹² Ibidem.

⁹³ AMADO, Frederico Augusto Di Trindade. Direito Ambiental Esquematizado. 2. Ed. Rio de Janeiro:Forense; São Paulo, 2011.

⁹⁴ Ibidem.

Logo, Frederico Amado leciona que o ecocentrismo defende o valor não instrumental dos ecossistemas, e da própria ecosfera, cujo equilíbrio se revela preocupação maior do que a mera proteção de cada ser vivo em termos individuais. Sustenta que o ser humano deve limitar determinadas atividades agrícolas e industriais assumindo-se como um dos componentes da natureza. Onde o meio ambiente possui um valor próprio supraindividual, porquanto aparecem acima dos seres humanos individuais.⁹⁵

Já o biocentrismo sustenta a ideia de existência de valor nos demais seres vivos, independentemente da existência do homem, notadamente os mais complexos, a exemplo dos mamíferos, pois são seres sencientes, segundo o mesmo autor.

Passou-se a discutir qual seria o risco aceitável, em virtude do desenvolvimento industrial provado pela modernidade, possibilitando uma discussão do modo complexo da relação entre o homem e o meio ambiente. É preciso não só um diferente modelo econômico, mas uma nova era de modelos atenta à problemática ambiental.⁹⁶

Notadamente, a sociedade contemporânea produz riscos que podem ser controlados e outros que escapam ou neutralizam os mecanismos de controle típicos da sociedade industrial. A sociedade de risco revela-se, portanto, como um modelo teórico que arca a falência da modernidade, emergindo um período pós-moderno, na medida em que as ameaças produzidas ao longo da sociedade industrial começam a tomar forma. Os pilares da concepção moderna de civilização já não conseguem mais explicar os desenvolvimentos da ciência e da sociedade. Trata-se de uma crise de paradigma, uma crise da modernidade.⁹⁷

⁹⁵ Ibidem.

⁹⁶ Belchior. Op. Cit.

⁹⁷ Ibidem.

Há quem entenda, no entanto, que o risco não é característica da sociedade pós-moderna, mas é algo inerente à própria origem das civilizações, como se extrai do entendimento de Belchior *apud* Bello Filho:

As incertezas mencionadas por teorias do risco que caracterizam a sociedade pós-moderna como uma “sociedade do risco” são apenas sensações dos tempos atuais. Em épocas onde a própria complexidade da sociedade era diminuta e onde o pouco domínio do Homem sobre a natureza justifica inseguranças e incertezas as possibilidades de risco eram muito mais relevantes do que as atuais.⁹⁸

A sociedade de risco aponta como característica fundamental da pós-modernidade, segundo Bauman, o “caráter líquido dos conceitos clássicos”⁹⁹. Tudo o que é sólido desvanece no ar. E esta insegurança e incerteza estão se espalhando por todos os ramos de conhecimento, inclusive o Direito.

A sociedade de risco, segundo Elisa Cerioli Del’Olmo, é aquela que devido ao crescimento econômico permanente, sem a devida reformulação do sistema normativo e jurídico com o condão de solução dos conflitos instaurados, ocasionará em certo momento uma catástrofe ambiental¹⁰⁰.

De todo modo, apesar da delimitação histórica do risco, o que se vê de forma clara é que este, cada vez mais, ocupa um espaço relevante nos modelos sociais, econômicos, políticos e jurídicos adotados, o que acarreta na transdisciplinaridade de temas que envolvem o risco, como a questão ambiental. O princípio da precaução, um dos pilares do direito ambiental, esvai-se por toda a ordem jurídica, não apenas no direito material, mas também em disciplinas instrumentais¹⁰¹.

No entanto, é preciso ter cautela na adoção de medidas com base no risco, a fim de não cair em subjetivismos e arbitrariedades daquele que as adota. O que

⁹⁸ Ibidem.

⁹⁹ BAUMAN, Zygmunt. Modernidade líquida. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

¹⁰⁰ DEL’OLMO, Elisa Cerioli. In: Diálogo e entendimento: direito e multiculturalismo & cidadania e novas forma de solução de conflitos. Organizadores: André Leonardo Copetti Santos e Florisbal de Souza Del’Olmo. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

¹⁰¹ Ibidem.

se tem visto, de forma constante, é a utilização do risco como um critério para a aferição de legitimidade da regulação estatal e, conseqüentemente, como elemento justificador de restrições a direitos fundamentais, em especial, o direito à liberdade, à iniciativa econômica e à propriedade privada.¹⁰²

O Relatório Brundtland, também chamado de “Nosso futuro comum”, declarado em 1987, da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento da Organização das Nações Unidas, reconhece a dependência existencial do homem em relação à biosfera. O referido documento tornou pública, global e urgente a adoção de instrumentos que levem os Estados a enfrentar a crise ecológica por conta da escassez dos recursos naturais percebida em nível planetário. Acerca do tema, assinala Silva:

O problema da tutela jurídica do meio ambiente manifesta-se a partir do momento em que a sua degradação passa a ameaçar não só o bem-estar, mas a qualidade de vida humana, se não a própria sobrevivência do ser humano. (...) o direito à vida, como matriz de todos os direitos fundamentais do homem, é que há de orientar todas as formas de atuação no campo da tutela do meio ambiente. (...) ele é um fator preponderante, que há de estar acima de quaisquer outras considerações como as de desenvolvimento, como as de respeito ao direito de propriedade e como as de iniciativa privada¹⁰³.

Vê-se, por conseguinte, que a crise se agrava com os efeitos do desenvolvimento científico e tecnológico, ao aumentar os impactos ao meio ambiente que acaba se revelando como condição para a própria existência humana, amadurecendo a sociedade de risco.

O que, de fato, marca a passagem para o Estado de Direito Ambiental é a crise ambiental que ora se enfrenta em razão do processo da civilização hodierna, vinculado à globalização, ao desenvolvimento em todas as esferas e à sociedade de risco. Se não existir um meio ambiente sadio, não há vida. Não há como argumentar diferente. O meio ambiente tem um peso importante, o que traz conseqüências para o Estado e para o Direito.

¹⁰² Ibidem.

¹⁰³ SILVA, José Afonso da. Direito ambiental constitucional. São Paulo: Malheiros, 2000.

Há, todavia, um outro viés da crise que vem sendo levantado por filósofos e teólogos, ao defenderem que esta não se limita aos aspectos de cunho físico, químico e biológico do meio ambiente. É uma crise da própria civilização, da humanidade¹⁰⁴.

Em relação ao Direito, mister destacar que este não exerce tão somente a função tradicionalmente repressiva, mas também, como já defendido por Bobbio¹⁰⁵, uma função promocional, em que o Estado assume o papel de encorajador ou desencorajador de condutas. Assim, o Estado e o Direito precisam assumir um papel de estimular condutas ambientalmente desejáveis, ou desestimular outras, na missão de combater a crise ambiental e lutar pela sobrevivência da humanidade¹⁰⁶.

Com o nascimento dessas novas ameaças cresce a necessidade de controle. Assim, o arcabouço político-institucional da sociedade industrial desenvolve-se paralelamente ao delineamento de um sistema de normas voltadas para tratar dos riscos e inseguranças produzidos industrialmente. Nesse sentido, o cálculo dos riscos passa a vincular tanto as ciências físicas quanto as engenharias e as ciências sociais. A aplicação de imperativos morais é paulatinamente substituída por uma espécie de 'moralização tecnológica', dando origem a uma 'ética matemática da era tecnológica', marcada pela ausência de moralidade.¹⁰⁷

Para Beck¹⁰⁸, no entanto, o triunfo do cálculo de riscos não seria possível sem a descoberta de vantagens fundamentais, como: (a) a "desindividualização dos riscos", que deixam de ser vistos como eventos pessoais e passam a ser encarados como ocorrências sistemáticas, que necessitam de uma regulação política geral e (b) o estabelecimento de acordos e garantias com base no

¹⁰⁴ BOBBIO.

¹⁰⁵ BOBBIO, Norberto. Da estrutura à função: novos estudos de teoria do Direito. Tradução de Daniela Beccacia Versiani. São Paulo: Manole, 2007.

¹⁰⁶ BELCHIOR.

¹⁰⁷ Ibidem.

¹⁰⁸ BECK, 2008.

princípio da não culpabilidade, que moderam a indignação social e estimulam a adoção de medidas preventivas pelas empresas.

Com a implantação dessa ética matemática, o sistema industrial se capacita para lidar com o seu futuro imprevisível. Mas, de acordo com BECK¹⁰⁹, o cálculo dos riscos e as leis de responsabilidade do seguro prometem o impossível, vez que tentam fazer calculável o incalculável, com o auxílio das estatísticas de sinistralidade e fórmulas de compensação.

Contudo, Beck, percebe a emergência, a partir de meados do século XX, de uma série de novos desafios tecnológicos, como a energia nuclear, diversos tipos de produção química e biotecnológica e a persistente ameaça de destruição ecológica, que subvertem as bases da lógica de riscos então reinante e que, partindo de decisões humanas, apresentam a possibilidade de destruição de toda a vida do planeta¹¹⁰.

É exatamente a natureza dos novos riscos que difere a época atual da primeira fase da Revolução Industrial e de todas as formas sociais já existentes, surgindo a sociedade de risco. A sociedade de risco seria “um estágio da modernidade em que começam a tomar corpo as ameaças produzidas até então no caminho da sociedade industrial”¹¹¹. Ela seria um produto do intenso crescimento econômico, do acelerado progresso da técnica e da radicalização do processo industrial, ou seja, do próprio sucesso da modernização.

Beck¹¹² verifica a existência de um paradoxo na sociedade de risco, que tem se convertido numa sociedade não assegurada, pois, na medida em que se ampliam os riscos, a proteção contra eles diminui. O descompasso se agrava quando o autor nota que nenhuma instituição encontra-se preparada para lidar com o pior acidente possível e diversos especialistas voltam-se para a única possibilidade que lhes resta que é negar a existência dos riscos.

¹⁰⁹ Ibidem.

¹¹⁰ Ibidem.

¹¹¹ Ibidem.

¹¹² Ibidem.

Nas situações concretas, torna-se cada vez mais difícil calcular a dimensão e identificar os responsáveis pelos danos, pois, de acordo com Beck,

[...]quanto mais se estabelecem os níveis aceitáveis, maior o número de chaminés e canos através dos quais se emitem contaminantes e toxinas, menor é a “probabilidade residual” de que possa fazer-se responsável um culpado dos catarrros e das tosses, é dizer, tanta menor contaminação se produz (tradução nossa).¹¹³

Diante disso, sobreleva a importância do estabelecimento de metanormas das definições de riscos e de normas legais que descrevam a atribuição de causas e consequências dos agentes em situações de elevada complexidade e contingência.

Por conta da sua concretude, os riscos industriais são passíveis de uma avaliação segura quanto a suas causas e consequências e tem a sua dimensão temporal e territorial bem delimitada. Já os novos riscos, em virtude de sua indeterminação e dificuldade de avaliação científica, são passíveis apenas de uma “avaliação probabilística” e têm a potencialidade de atingir um número indeterminado de pessoas.¹¹⁴

A sociedade de risco, contudo, é convocada para enfrentar uma situação nova, tendo a sua disposição um instrumental que data de uma época anterior. “No umbral do século XXI, os desafios da era da tecnologia nuclear, genética e química manipulam-se com conceitos e receitas derivadas da primeira sociedade industrial do século XX e começos do XX”.¹¹⁵

Essa realidade dá origem a outro conceito central na obra de Beck: a irresponsabilidade organizada. A irresponsabilidade organizada estaria configurada na contradição vivenciada pelas sociedades de risco, que, vivenciando uma degradação ambiental crescente e uma expansão do direito e da

¹¹³ Ibidem.

¹¹⁴ FENSTERSEIFER.

¹¹⁵ BECK, op cit.

regulação ambiental, ao mesmo tempo, não se consegue responsabilizar nenhum indivíduo ou instituição por nada.¹¹⁶

Logo, o conceito de irresponsabilidade organizada auxilia a compreensão de como e porque as instituições da sociedade moderna, ao mesmo tempo que devem reconhecer a realidade da catástrofe, negam a sua existência, escondendo as suas origens e afastando a possibilidade de compensação e o controle.

Para Beck, enquanto as questões da sociedade industrial giravam em torno da repartição de riquezas, produzidas de modo desigual, o novo paradigma da sociedade de risco volta-se para a distribuição dos riscos e perigos.¹¹⁷

Por isso, aprofundando a discussão em torno da globalidade das novas ameaças, Beck ressalta que elas não respeitam território, pois as suas consequências são potencialmente transfronteiriças, e não levam em conta as diferenças sociais, pois atravessam as trincheiras do luxo e da riqueza, sem atribuir a ricos ou a pobres qualquer privilégio. Haveria, assim, uma espécie de “efeito bumerangue”, pois os riscos da modernização terminam por afetar mais cedo ou mais tarde aqueles.¹¹⁸

Como evidenciado, a emergência da sociedade industrial altera as estruturas sociais, forçando mudanças na concepção da responsabilidade ambiental, que passa a abandonar a sua feição eminentemente subjetiva para admitir, em algumas hipóteses, a possibilidade de imputação objetiva em face de determinados danos.

Infelizmente, o agravamento dos riscos e da incerteza na sociedade de risco não tem sido acompanhado de uma adequação dos mecanismos jurídicos para solução dos novos problemas.

¹¹⁶ Ibidem.

¹¹⁷ Ibidem.

¹¹⁸ Ibidem.

3 O ESTADO SOCIOAMBIENTAL E A PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE E O DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL, E DAS MEDIDAS IMPOSTAS PELOS PODERES EXECUTIVO E JUDICIÁRIO

3.1 O ESTADO SOCIOAMBIENTAL

É necessário partir de algumas noções sobre o ambiente e a relação estabelecida entre o ser humano e esse ambiente para a compreensão do que significa ser um Estado Socioambiental, que nada mais é do que visar o melhor desenvolvimento dos seres humanos.

Neste passo, destaca-se a aproximação realizada por Molinaro sobre “relação”, para quem essa consiste em estado de ser, resultado da adjetivação do vínculo natureza/cultura. Uma relação não é invocada ou estabelecida porque, em verdade, já está no entorno de todos os seres, geradora de outras relações. Anacrônica, existe dentro e fora do tempo, viabilizando o conhecimento do mundo.¹¹⁹

O mesmo ocorre com o referencial ambiente, que, por sua vez, também é relação. O meio ambiente pode ser definido como um lugar de encontro, e este não exige uma dimensão espaço-temporal determinada. Corresponde, ainda, a uma contraposição; confrontar-se é uma das possibilidades oferecidas pelo encontro. O homem, sujeito e objeto, está vinculado ao biótico, “em seu sentido mais estrito está por esse fato fortemente condicionado, mais ainda, observando-se esta situação desde a sua relação com os demais seres e com o entorno natural-cultural”.¹²⁰

Assim, quanto à relação do homem com o ambiente, é possível afirmar que o ser humano não é biológico, de um lado, e sociocultural, de outro. Não são tais características compreendidas como duas dimensões dicotômicas. O homem é

¹¹⁹ MOLINARO, Carlos Alberto. **Direito Ambiental**: proibição de retrocesso. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 21-22.

¹²⁰ MOLINARO, Carlos Alberto. **Direito Ambiental**: proibição de retrocesso. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 28.

formado por um conjunto de interações e interdependências, razão pela qual ele é visto como sujeito/objeto do conhecimento.¹²¹

Impende-se, ainda, discorrer sobre a concepção de Estado Constitucional, descrito por Canotilho¹²², antes de adentrar na definição de Estado Socioambiental. Para o autor, “estado de direito” e “estado democrático” são qualidades indispensáveis para a concepção de um Estado Constitucional, ainda que tais qualidades com frequência surjam separadamente. Nessa quadra, no que tange à qualidade de Estado de Direito, destaca que a concretização desse modelo estatal conduz, inevitavelmente, à busca pelo “pluralismo de estilos culturais”, pela “diversidade de circunstâncias e condições históricas” e pelos “códigos de observação próprios de ordenamentos jurídicos concretos”.¹²³

Atualmente, o Estado Socioambiental,¹²⁴ que já superou o Estado Social, tem como princípio nuclear, além do direito fundamental à vida, também o máximo respeito à dignidade da pessoa humana. Tanto o direito à vida quanto a manutenção das bases que a sustentam somente serão possíveis em um ambiente equilibrado e saudável que garanta uma boa qualidade de vida a todos os seres existentes nesse ambiente. Apenas nesse contexto¹²⁵ se concretizará a máxima inscrita no princípio da dignidade da pessoa humana, afinal, “não estamos sós, neste ‘lugar de encontro’, onde somos o encontro; somos com o

¹²¹ Ibidem.

¹²² CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2003. p. 93.

¹²³ Ibidem.

¹²⁴ Nas palavras de Molinaro, o direito socioambiental consiste em domínio de regulação do entorno, regulamentando a emancipação dos seres humanos que ali estabelecem uma convivência, seja ela harmoniosa ou não, seja ela fruto de uma relação mediata ou imediata (MOLINARO, Carlos Alberto. **Racionalidade ecológica e Estado Socioambiental e Democrático de Direito**. Dissertação de Mestrado, PUCRS, 2006. p. 45).

¹²⁵ Aqui vale destacar a abordagem feita por Molinaro sobre o ambiente visto como local de encontro, onde o respeito mútuo deve prevalecer, com vistas à existência digna e saudável de todos os seres. Nesse contexto, o autor trouxe o exemplo das culturas africanas, explicando que, na maior parte delas, observa-se que “a diferenciação é considerada como essencial e pré-requisito funcional para que cada um seja indispensável ao outro. Isso porque, na cultura africana, somente podem viver juntos aqueles que são diferentes, tendo em vista que, na perspectiva africana do mundo, a vida é um processo em que cada um se identifica progressivamente, não com o outro, do qual deve reivindicar sua diferença, mas com a totalidade da comunidade, vale dizer, com a vida cósmica e, especialmente, com a vida divina; aqui evidencia-se um matiz forte de um ‘mínimo existencial ecológico’ como núcleo material do princípio da dignidade humana” (MOLINARO, Carlos Alberto. **Racionalidade ecológica e Estado Socioambiental e Democrático de Direito**. Dissertação de Mestrado, PUCRS, 2006. p. 109).

outro desde uma relação de reconhecimento, respeito, reciprocidade e responsabilidade”¹²⁶. É justamente essa concepção de ambiente como lugar de encontro, elemento primordial na construção de um novo modelo de estado, denominado Socioambiental.

Comentando as inúmeras terminologias adotadas pela doutrina contemporânea, especialmente por Canotilho, Haberle, Molinaro e Fensterseifer. Aponta que o termo “socioambiental é a afirmação de uma Constituição do Estado Social que reconhece direitos fundamentais e fornece meios jurisdicionais para sua garantia, ainda tão carentes de aplicação no Brasil, dentre os quais e com prevalência, o direito ambiental”.¹²⁷

Fensterseifer, traçando as linhas que fundamentam o novo projeto da comunidade estatal, elenca alguns exemplos das diversas denominações¹²⁸ ao Estado Socioambiental, vale dizer, Estado Pós-Social, Estado Constitucional

¹²⁶ MOLINARO, Carlos Alberto. **Racionalidade ecológica e Estado Socioambiental e Democrático de Direito**. Dissertação de Mestrado, PUCRS, 2006. p. 106.

¹²⁷ PRESTES, Vanêsa Buzelato. **Dimensão constitucional do direito à cidade e formas de densificação no Brasil**. Dissertação de Mestrado, PUCRS, 2008. p. 52.

¹²⁸ De acordo com a referência de Sarlet e Fensterseifer: “Estado Constitucional Ecológico”, denominado por Canotilho, em: CANOTILHO, J.J. Gomes. Estado constitucional ecológico e democracia sustentada. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Direitos fundamentais sociais: estudos de direito constitucional, internacional e comparado**. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2003. p. 493-508; “Estado Pós-Social”, na visão de Sarmento, em: SARMENTO, Daniel. Os direitos fundamentais nos paradigmas liberal, social e pós-social (pós-modernidade constitucional?). In: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.). **Crise e desafios da Constituição: perspectivas críticas da teoria e das práticas constitucionais brasileiras**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 375-414; e PEREIRA DA SILVA, Vasco. **Verde cor de direito: lições de direito do ambiente**. Coimbra: Almedina, 2002. p. 24; “Estado de Bem-Estar Social”, na concepção de Portanova, em: PORTANOVA, Rogério. Direitos humanos e meio ambiente: uma revolução de paradigma para o século XXI. In: BENJAMIN, Antônio Herman (org.). **Anais do 6º Congresso Internacional de Direito Ambiental – 10 anos da ECO-92: o Direito e o desenvolvimento sustentável**. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde/Imprensa Oficial, 2002. p. 681-694; “Estado Ambiental de Direito”, para Nunes Jr., em: NUNES JÚNIOR, Armandino Teixeira. Estado ambiental de direito. **Jus Navigandi**, n. 589, fev. 2005. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=6340>>; “Estado do Ambiente”, para Haberle, em: HABERLE, Peter. A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 128; “Estado de Direito Ambiental”, para Morato Leite, em: LEITE, José Rubens Morato. Estado de direito do ambiente: uma difícil tarefa. In: _____ (org.). **Inovações em direito ambiental**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2000. p. 13-40; e “Estado Socioambiental”, na concepção de Fensterseifer, em: FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008 (SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. O papel do Poder Judiciário brasileiro na tutela e efetivação dos direitos e deveres socioambientais. **Revista de Direito Ambiental – RDA**, São Paulo, a. 13, n. 52, out.-dez. 2008, p. 80-81).

Ecológico, Estado de Direito Ambiental, Estado do Ambiente, Estado Ambiental de Direito, Estado de Bem-Estar Ambiental e Estado Ambiental.¹²⁹ Entretanto, o autor prefere a utilização do termo “Socioambiental”, tendo em vista a imperiosa “convergência das ‘agendas’ social e ambiental em um mesmo projeto jurídico-político para o desenvolvimento humano” – terminologia essa adotada por este estudo, consoante referência anterior.

O surgimento de um Estado Socioambiental é reflexo de uma preocupação com a proteção do meio ambiente. Cada vez mais essa tem sido a inquietação dos doutrinadores que sustentam a importância de ser essa proteção incorporada ao projeto político-jurídico como objetivo a ser perseguido pelo Estado Constitucional contemporâneo.¹³⁰ Afinal, como sugere Kloepfer¹³¹, atualmente transcende-se à clássica teoria dos três elementos necessários para a existência de um Estado, pois resta imprescindível, igualmente, a existência de um meio ambiente sadio que não ponha em risco a própria continuidade estatal. Com isso, se objetiva assegurar uma existência saudável, com elevada qualidade de vida e o máximo de respeito à dignidade da pessoa humana, aos membros da sociedade.

A situação atualmente posta é fruto de uma transição do Estado Liberal para o Estado Social, que cedeu lugar, nesse fluxo de evolução, ao Estado Socioambiental (também Constitucional e Democrático, consoante afirma Fensterseifer, em alusão à lição de Canotilho) em virtude do “surgimento de

¹²⁹ De acordo com a lição de Kloepfer: “O conceito ‘Estado ambiental’ necessita de uma aclaração, pois ele pode ser entendido de modo bastante diverso, seja no que se refere à sua abrangência, seja no que diz ao seu propósito. Como já foi mencionado, esse conceito pretende definir primeiramente um Estado que faz a incolumidade do seu meio ambiente sua tarefa, bem como o critério e a meta procedimental de suas decisões. Um ‘Estado ambiental’ no sentido apresentado aqui como básico poderia também ser caracterizado por uma proteção do meio ambiente sustentada mais fortemente pelo setor não estatal” (KLOEPFER, Michael. A caminho do Estado Ambiental? A transformação do sistema político e econômico da República Federal da Alemanha através da proteção ambiental especialmente desde a perspectiva da ciência jurídica. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Estado Socioambiental e direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 6).

¹³⁰ Sobre o tema, SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Estado Socioambiental e direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

¹³¹ Registre-se a opção de Kloepfer pela utilização da expressão “Estado Ambiental” (KLOEPFER, Michael. A caminho do Estado Ambiental? A transformação do sistema político e econômico da República Federal da Alemanha através da proteção ambiental especialmente desde a perspectiva da ciência jurídica. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Estado socioambiental e direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 43).

direito de natureza transindividual e universal que têm na proteção do ambiente o seu exemplo mais expressivo”.¹³²

A transição do Estado Social para o novo modelo de Estado – aqui denominado Socioambiental – teve início a partir do momento em que o *Welfare State* entrou em crise, colocando em xeque toda a lógica do dirigismo estatal. Em 1970, já era possível observar a chegada da crise do petróleo e, nesse período, o Estado Social começou a apresentar sérias dificuldades¹³³ para se desincumbir das tarefas assumidas com a realização de uma série de direitos sociais básicos. Era o início de uma longa crise que, de acordo com Sarmiento, obstaculiza até hoje o desenvolvimento do sistema de saúde e previdência de muitos países, especialmente do Brasil.

Contudo, registre-se que o surgimento do Estado Socioambiental é continuidade do papel desempenhado, no início, pelo Estado Liberal. Em outras palavras, não se sustenta o surgimento do novo modelo estatal como um marco zero na história da humanidade, mas como a evolução dos projetos político-jurídicos desenvolvidos na fase do liberalismo, que, por sua vez, tiveram continuidade no Estado Social e resultaram nesse novo modelo de Estado que pretende maior proteção aos direitos fundamentais e à dignidade da pessoa humana, combinado com a máxima proteção que se pode oferecer aos bens naturais, ao ecossistema.¹³⁴

O novo modelo estatal encontra fundamento no avanço da ciência e da tecnologia, que acabaram por generalizar os riscos a que estão submetidos os

¹³² FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 96.

¹³³ Sarmiento afirma que a globalização econômica excludente é um dos elementos que influenciam diretamente a crise do Estado Social. O autor explica como se dá essa influência ao referir que, sob “o impacto da globalização, o Estado se debilita, na medida em que vai perdendo o domínio sobre as variáveis que influem na sua economia. Deteriora-se a sua capacidade de formulação e implementação de políticas públicas, regulamentação e fiscalização do seu mercado interno e, com isso, o seu poder de garantir a eficácia dos direitos sociais” (SARMENTO, Daniel. Os direitos fundamentais nos paradigmas liberal, social e pós-social (pós-modernidade constitucional?). In: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.). **Crise e desafios da Constituição: perspectivas críticas da teoria e das práticas constitucionais brasileiras**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 396-398).

¹³⁴ FENSTERSEIFER, Op. Cit.

seres humanos. Hoje, já se fala no advento de uma sociedade de riscos¹³⁵ em que, diferentemente do *Welfare State*, em que se partilhavam os bens, a sociedade se vê obrigada a compartilhar os riscos decorrentes do comportamento humano e da evolução científica e tecnológica. Segundo Beck, na sociedade atual, a produção social de riquezas vem acompanhada pela produção social de riscos. Hoje, discute-se não apenas a melhor forma de repartição de riquezas, mas, com o mesmo fervor, a melhor forma de repartição dos riscos.

Canotilho denominou “o ambiente como fim e tarefa do Estado e da Comunidade”. Para o autor, muitas das Constituições optam por considerar o meio ambiente como “tarefa ou fim do Estado”. Assim, essas “normas-tarefas” e “normas-fim” apresentam duas dimensões fundamentais: a) “não garantem posições jurídico-subjectivas, dirigindo-se fundamentalmente ao Estado e a outros poderes públicos”; b) “constituem normas jurídicas objectivamente vinculativas”.¹³⁶

Isso significa que o ambiente, uma vez considerado espécie de norma-tarefa do Estado, reclama a existência de deveres jurídicos dirigidos ao ente estatal ou aos demais poderes, o que subtrai tanto do Estado quanto de seus poderes a possibilidade de proteger ou não os recursos ambientais. Não está nas mãos das entidades estatais “decidir se o ambiente (os elementos naturais da vida) devem ou não ser protegidos e defendidos. A imposição constitucional é clara: devem!”¹³⁷ Fensterseifer, à luz da lição de Haberle, igualmente afirma o dever de proteção do Estado, que deverá ajustar-se e até mesmo remodelar-se, se necessário for, com vistas à proteção ambiental, enfrentando cada nova ameaça e cada risco ecológico existente.¹³⁸

De outra banda, apenas para registrar, uma vez que o tema ultrapassa os limites deste estudo, não se demonstra suficiente uma política ambiental restrita

¹³⁵ Discorrendo sobre o conceito de risco, Morato Leite e Ayala assinalam que “o conceito de risco evoca necessariamente as noções de probabilidade, de cálculo, de controle estatístico de expectativas, mas, sobretudo, de normalização das contingências por meio de mecanismos que permitam diminuir a incerteza que qualifica os efeitos das decisões, de modo que é possível argumentar que o que se procura, em última análise, é submeter ao controle o próprio futuro” (LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. **Direito Ambiental na sociedade de risco**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004. p. 14).

¹³⁶ CANOTILHO, J. J. Gomes. **Estudos sobre direitos fundamentais**. Coimbra, 2004. p. 181.

¹³⁷ Ibidem.

¹³⁸ FENSTERSEIFER, Op. Cit.

aos limites do Estado, sendo necessária, para uma ampla preservação do meio ambiente, a cooperação de diversos atores políticos internacionais. Nessa linha, impõe-se a adoção de medidas ambientais internacionais voltadas para a complexa problemática da preservação ambiental.¹³⁹

Utilizando terminologia diversa do Estado Socioambiental, ao analisar as dimensões jurídicas fundamentais do que denomina Estado Constitucional ecológico, Canotilho assevera a importância de um modelo estatal regido por princípios ecológicos, voltado para novas formas de participação política, “sugestivamente condensadas na expressão democracia sustentada”.¹⁴⁰ Assim, pode-se afirmar que o Estado Constitucional Ecológico está respaldado na concepção de uma cidadania ambiental em termos intergeracionais, visto que o patrimônio natural ambiental não foi concebido por uma única geração e, por isso, merece ser protegido por todas elas. O direito ao meio ambiente se converte em dever fundamental de proteção a este mesmo meio ambiente que, por sua vez, destaque-se, não engloba apenas o que o autor denomina ambiente naturalista, mas todo o conjunto de fatores – conforme estabelece o art. 5º da Lei de Bases do Ambiente¹⁴¹ – físicos, químicos, culturais e sociais, com efeito direto e indireto

¹³⁹ Sobre a cooperação internacional em busca da preservação do meio ambiente, *vide* MARQUES, Angélica Bauer. A cidadania ambiental e a construção do Estado de Direito do Meio Ambiente. In: FERREIRA, Helene Sivini; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Estado de Direito Ambiental: tendências, aspectos constitucionais e diagnósticos**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004. p. 169-188.

¹⁴⁰ CANOTILHO, J.J. Gomes. Estado Constitucional Ecológico e democracia sustentada. In: FERREIRA, Helene Sivini; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Estado de Direito Ambiental: tendências, aspectos constitucionais e diagnósticos**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004. p. 3. Ademais, Canotilho, ao discorrer sobre o Postulado Globalista, assinala nestes termos: “a proteção do ambiente não deve ser feita em nível de sistemas jurídicos isolados (estatais ou não), mas sim em nível de sistemas jurídico-políticos, internacionais e supranacionais, de forma que se alcance um *standard* ecológico ambiental razoável em nível planetário e, ao mesmo tempo, estructure-se uma responsabilidade global (de Estados, organizações, grupos) quanto às exigências de sustentabilidade ambiental” (CANOTILHO, J.J. Gomes. Estado Constitucional Ecológico e democracia sustentada. In: FERREIRA, Helene Sivini; MOATO LEITE, José Rubens (org.). **Estado de Direito Ambiental: tendências, aspectos constitucionais e diagnósticos**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004. p. 6).

¹⁴¹ A Lei de Bases do Ambiente, referida por Canotilho, tem por objetivo a definição de bases da política de ambiente, e assim dispõe no seu art. 5º, intitulado Conceitos e Definições: “(...) 2-a) Ambiente é 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”. Disponível para acesso *online*, na página da Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa, em <http://www.pgdlisboa.pt/pgdl/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=752&tabela=leis> Acesso em: 10 jul. 2013.

na qualidade de vida dos seres humanos. Eis um dos desafios perseguidos por esse novo modelo estatal em Portugal, no Brasil e em outros países atualmente.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 apresenta-se como a Constituição de um Estado Socioambiental, reconhecendo o “princípio da equidade intergeracional”¹⁴². Os dispositivos constitucionais condicionam a utilização dos recursos naturais para que as futuras gerações deles também possam desfrutar, além de prever a implementação de políticas públicas, por parte do Estado, para a sustentabilidade desses recursos. O ambiente ecologicamente equilibrado é considerado bem de uso comum também compreendido, atualmente, como bem de interesse público.¹⁴³

O Relatório *Nosso Futuro Comum* (ou Relatório Brundtland), datado de 1987, da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento da Organização das Nações Unidas, na ante-sala da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992), reconhece a nossa dependência existencial em face da biosfera e destaca o quadro de desigualdade social na base do projeto de desenvolvimento econômico e social levado a cabo até agora no cenário mundial, revelando que uns poucos países e comunidades no mundo consomem e esgotam boa parte dos recursos naturais, ao passo que outros, em um número muito maior, consomem muito pouco e vivem na perspectiva da fome, da miséria, da doença e da morte prematura.¹⁴⁴

O enfrentamento dos problemas ambientais e a opção por um desenvolvimento sustentável passam, portanto, necessariamente pela correção do quadro alarmante de desigualdade social e da falta de acesso da população pobre aos seus direitos sociais básicos, o que, diga-se de passagem, também é

¹⁴² SANTILLI.

¹⁴³ “Distingue-se ainda o meio ambiente ecologicamente equilibrado – definido como um macrobem, unitário e integrado, de natureza incorpórea e material, e pertencente à coletividade – dos elementos corpóreos que o integram”, a exemplo das florestas, dos minerais, da água ou dos seres vivos, razão pela qual, não importa se tais bens se encontram em domínio público ou privado, eles são de interesse público independentemente da propriedade incidente sobre eles (SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e novos direitos**: proteção jurídica à diversidade biológica e cultural. São Paulo: Peirópolis, 2005. p. 62).

¹⁴⁴ SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

causa potencializadora da degradação ambiental. O projeto da modernidade ainda está em curso. Os direitos sociais foram deixados no meio do caminho, além de ter sido agregado um novo desafio existencial ao projeto: a proteção do ambiente. No contexto dos novos desafios postos no mundo contemporâneo para a sociedade, o Direito e o Estado, BENJAMIN destaca que o surgimento do direito ambiental está justamente vinculado às dificuldades do Estado (e dos cidadãos de um modo geral) de enfrentar uma nova e complexa situação posta no seio da sociedade industrial: a degradação ambiental.¹⁴⁵

Já nas primeiras linhas traçadas para fundamentar o novo modelo de Estado de Direito que aponta no horizonte jurídico-constitucional contemporâneo impõe-se a justificativa acerca da preferência do autor pela expressão *socioambiental*, registrando-se a existência de inúmeros e diferentes termos para denominar o novo projeto da comunidade estatal, entre eles: *Estado Pós-social*, *Estado Constitucional Ecológico*, *Estado de Direito Ambiental*, *Estado do Ambiente*, *Estado Ambiental de Direito*, *Estado de Bem-Estar Ambiental*¹⁴⁶, entre outros. A preferência pela expressão *socioambiental* resulta, como se verá ao longo do presente estudo, da necessária convergência das "agendas" social e ambiental num mesmo projeto jurídico-político para o desenvolvimento humano. O objetivo do Estado contemporâneo não é "pós-social", em razão de o projeto de realização dos direitos fundamentais sociais (de segunda dimensão) não ter se completado, remanescendo a maior parte da população mundial (o que se apresenta de forma ainda mais acentuada na realidade brasileira e dos países em desenvolvimento de um modo geral) até os dias atuais desprovida do acesso aos seus direitos sociais básicos (e, inclusive, da garantia constitucional do mínimo

¹⁴⁵ BENJAMIN, Antônio Herman. "Função ambiental". In: BENJAMIN, Antônio Herman (Coord.). *Dano Ambiental: Prevenção, Reparação e Repressão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 15.

¹⁴⁶ PORTANOVA, Rogério. "Direitos humanos e meio ambiente: uma revolução de paradigma para o Século XXI". In: BENJAMIN, Antônio Herman (Org.). *Anais do 6º Congresso Internacional de Direito Ambiental* (10 anos da ECO-92: o Direito e o desenvolvimento sustentável). São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde/Imprensa Oficial, 2002, pp. 681-694.

existencial indispensável a uma existência digna). Há, portanto, um percurso político-jurídico não concluído pelo Estado Social.¹⁴⁷

A partir de tal premissa, deve-se ter em conta a existência tanto de uma dimensão social quanto de uma dimensão ecológica como elementos integrantes do núcleo essencial do princípio da dignidade da pessoa humana, sendo que somente um projeto jurídico-político que contemple conjuntamente tais objetivos constitucionais atingirá um quadro compatível com a condição existencial humana tutelada na nossa Lei Fundamental¹⁴⁸. De igual modo, HÄBERLE afirma que os objetivos estatais do Estado Ambiental, assim como do Estado Social, são, em seu conteúdo fundamental, consequências do dever jurídico-estatal de respeito e proteção da dignidade humana, no sentido de uma "atualização viva do princípio", em constante atualização à luz dos novos valores humanos que são incorporados ao seu conteúdo normativo, o que acaba por exigir uma medida mínima de proteção ambiental.¹⁴⁹

Tanto as ideologias liberais quanto as ideologias socialistas, como acentua MORATO LEITE, não souberam lidar com, e nem mesmo contemplaram no seu projeto político, a crise ambiental, considerando que ambos, respectivamente, o capitalismo industrialista e o coletivismo industrialista, colocaram em operação um modelo industrial agressivo aos valores ambientais da comunidade.¹⁵⁰

O quadro contemporâneo de degradação e crise ambiental é fruto, portanto, dos modelos econômicos experimentados no passado, não se tendo cumprido a promessa de bem-estar para todos como decorrência da revolução

¹⁴⁷ Ibidem.

¹⁴⁸ Ibidem.

¹⁴⁹ HÄBERLE, Peter. "A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal". In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Dimensões da Dignidade: ensaios de Filosofia do Direito e Direito Constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 128.

¹⁵⁰ MORATO LEITE, José Rubens. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

industrial, mas um contexto de devastação ambiental planetária e indiscriminada.¹⁵¹

No mesmo sentido, PEREIRA DA SILVA destaca que o Estado Social "desconheceu em absoluto" a problemática ambiental, por estar imbuído de uma "ideologia otimista" do crescimento econômico, como "milagre" criador do progresso e de qualidade de vida. Somente com a crise do modelo de Estado Social ou de Providência, surgida no final dos anos 60 e cujos sintomas mais agudos só foram sentidos nos anos 70, com a denominada "crise do petróleo", que se obrigou a uma tomada generalizada de consciência acerca dos limites do crescimento econômico e da esgotabilidade dos recursos naturais. Também data desse período os relatórios do Clube de Roma sobre os limites do crescimento econômico.¹⁵²

Diante de tais considerações, a proteção ambiental projeta-se como um dos valores constitucionais mais importantes a serem incorporados como tarefa ou objetivo do Estado de Direito neste início século XXI, porquanto, diante dos novos desafios impostos pela sociedade de risco diagnosticada por BECK¹⁵³, diz respeito diretamente à concretização de uma existência humana digna e saudável e marca paradigmaticamente a nova ordem de direitos transindividuais que caracterizam as relações jurídicas cada vez mais massificadas do mundo contemporâneo. O processo histórico, cultural, econômico, político e social gestado ao longo século XX determinou o momento que se vivencia hoje no plano jurídico-constitucional, marcando a passagem do Estado Liberal ao Estado Social e chegando-se ao Estado Socioambiental (também Constitucional e

¹⁵¹ Ibidem.

¹⁵² PEREIRA DA SILVA, Vasco. *Verde Cor de Direito: lições de Direito do Ambiente*. Coimbra: Almedina, 2002.

¹⁵³ BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad*. Tradução de Jorge Navarro, Daniel Jiménez e Maria Rosa Borrás. Barcelona: Paidós, 2001.

Democrático), em vista do surgimento de direitos de natureza transindividual e universal que têm na proteção do ambiente o seu exemplo mais expressivo.¹⁵⁴

Com efeito, à luz especialmente dos seus *deveres de proteção* em relação aos direitos fundamentais e à dignidade humana, o Estado contemporâneo deve ajustar-se (e, se necessário, remodelar-se) a cada novo passo histórico no sentido de enfrentar como tarefa estatal as novas ameaças e riscos ecológicos que fragilizam a existência humana, tendo em vista, como refere HÄBERLE, um "processo dialético posto em marcha"¹⁵⁵, que se renova constantemente no horizonte do projeto político-jurídico da comunidade estatal. Nessa perspectiva, é certa a afirmação de HÄBERLE sobre a necessidade de um desenvolvimento mais reforçado de deveres e obrigações decorrentes da dignidade humana em vista do futuro humano, o que se justifica especialmente nas dimensões comunitária e ecológica da dignidade humana¹⁵⁶.

Como refere o constitucionalista alemão, tal afirmativa já foi esporadicamente contemplada no âmbito constitucional alemão (art. 20^a da Lei Fundamental), que, reconhecendo os "limites do crescimento" do Estado Social de Direito, tornou necessária a proteção do ambiente, enquanto um reforço da proteção da dignidade humana¹⁵⁷. Tal perspectiva também está contemplada na ordem constitucional brasileira, conforme se pode apreender dos artigos 170 (caput e inciso VI), 186 (inciso II) e 225, sedimentando um projeto jurídico-econômico marcado pelo princípio do desenvolvimento sustentável.

A edificação do Estado Socioambiental de Direito, é importante consignar, não representa um marco "ahistórico" (ou "marco zero") na construção da comunidade político-jurídica estatal, mas apenas mais um passo num caminhar contínuo iniciado sob o marco do Estado Liberal, não obstante a importância das

¹⁵⁴ Ibidem.

¹⁵⁵ HÄBERLE, Peter. *Libertad, Igualdad, Fraternidad: 1789 como historia, actualidad y futuro del Estado constitucional*. Tradução de Ignacio Gutiérrez Gutiérrez. Madrid: Editorial Trotta, 1998.

¹⁵⁶ Ibidem.

¹⁵⁷ Ibidem.

formulações jurídico-políticas de organização societária que o antecederam. O novo modelo de Estado de Direito objetiva uma salvaguarda cada vez maior da dignidade humana e de todos os direitos fundamentais (de todas as dimensões), em vista de uma construção histórica permanente dos seus conteúdos normativos, já que, como refere HÄBERLE, ao destacar a importância histórica da Revolução Francesa, em 1789, há uma eterna peregrinação, constituída de inúmeras etapas, em direção ao Estado Constitucional.¹⁵⁸

Com o olhar voltado para tal perspectiva, diante de possíveis conflitos entre os direitos fundamentais de diferentes dimensões, PEREIRA DA SILVA alerta para que os valores ético-jurídicos da defesa do ambiente não esgotam todos os princípios e valores do ordenamento jurídico, pelo que a realização do Estado de Direito Ambiental vai obrigar à conciliação dos direitos fundamentais em matéria de ambiente com as demais posições jurídicas subjetivas constitucionalmente fundadas, quer se trate de direitos da primeira geração, como a liberdade e a propriedade, quer se trate de direitos fundamentais da segunda geração, como os direitos econômicos e sociais (o que, entre outras coisas, tem também como consequência que a preservação da natureza não significa pôr em causa o desenvolvimento econômico ou, ironizando, não implica o "retorno à Idade da Pedra").¹⁵⁹

Tal perspectiva ajusta-se à tese da indivisibilidade e interdependência dos direitos fundamentais de todas as diferentes dimensões, defendida no presente estudo. A harmonia do sistema de tutela da dignidade humana delineada pela tese referida, não obstante a inevitável ocorrência de conflitos ou colisões entre direitos fundamentais, que se dá pela própria complexidade das relações sociais, é medida indispensável a uma tutela integral e efetiva da pessoa. Nesse caminhar, TRINDADE¹⁶⁰, ao formular a sua crítica à concepção de "gerações de direitos humanas", com o que estamos de pleno acordo, destaca a "natureza

¹⁵⁸ Op cit, HABERLE.

¹⁵⁹ Op cit., PEREIRA DA SILVA.

¹⁶⁰ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Volume I. 2.ed. Porto Alegre: SAFE, 2003

complementar" de todos os direitos humanos. O eminente internacionalista pontua que por trás da perspectiva "fantasiosa" das gerações está uma visão fragmentária dos direitos humanos, a qual tem operado a postergação da realização de alguns dos direitos humanos, como ocorre com os direitos econômicos, sociais e culturais.¹⁶¹ Contra tal mal, a tese da unidade e indivisibilidade dos direitos humanos (e o mesmo ocorre com os direitos fundamentais) é a melhor saída, rompendo com qualquer hierarquização ou priorização da realização de direitos humanos em razão da sua precedência geracional.

O Estado de Direito contemporâneo, para CANOTILHO, apresenta as seguintes dimensões fundamentais: juridicidade, democracia, sociabilidade e sustentabilidade ambiental¹⁶². A sequência das dimensões apresentada pelo constitucionalista português traça a evolução histórica de conquista e reconhecimento dos seus valores e princípios fundamentais. Desde a sua formulação "primitiva", o Estado de Direito vem passando por um processo evolutivo contínuo e dialético, reconhecendo e agregando novas dimensões político-jurídicas no seu horizonte constitutivo: o Estado Constitucional, o Estado Democrático, o Estado Social e o Estado Socioambiental.

Da mesma forma como ocorre com a evolução dos direitos fundamentais, as dimensões do Estado de Direito se agregam e se somam para formar o arcabouço de princípios e valores consagrados pela sociedade em um processo histórico permanente e cumulativo¹⁶³. No transcorrer do processo civilizatório da humanidade, muitas foram as faces e etapas tomadas pelo Estado de Direito até evoluir para o que se entende hoje como a sua forma mais adequada à tutela da dignidade humana, especialmente em face dos novos desafios existenciais postos contemporaneamente pela degradação dos recursos naturais. Nesse sentido, CANOTILHO pontua que "a forma que na nossa contemporaneidade se revela

¹⁶¹ Ibidem.

¹⁶² CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Estado de Direito*. Cadernos Democráticos, n. 7. Fundação Mário Soares. Lisboa: Gradiva, 1998.

¹⁶³ Op. Cit., CANOTILHO.

como uma das mais adequadas para colher esses princípios e valores de um Estado subordinado ao direito é o *Estado constitucional de Direito democrático e social ambientalmente sustentado*.¹⁶⁴

As lutas travadas pelo movimento ambientalista a partir da década de 60, e que se estendem até os dias atuais, são materializadas na ordem constitucional e na formatação do Estado Socioambiental de Direito. A legitimidade da causa ambiental, e o seu posterior reconhecimento como direito fundamental, está justamente na movimentação da sociedade no sentido de reivindicar os valores de matriz ecológica e de posicionar-se contra a degradação ambiental. Nesse compasso, como já sinalizado por CANOTILHO acima, há um perfil de atuação compartilhada entre o Estado e os atores privados na consecução do objetivo constitucional de tutela do ambiente. Esse é o conteúdo da norma constitucional expressa no art. 225, caput.

Após esta evolução estatal temos o surgimento da sociedade de risco, que iremos tratar com mais afinco no próximo capítulo, onde uma fase no desenvolvimento da sociedade moderna, em que os riscos sociais, políticos, econômicos e individuais tendem cada vez mais a escapar das instituições para o controle e a proteção da sociedade.

Assim, como mencionado anteriormente, o Estado Socioambiental é continuidade do papel desempenhado, no início, pelo Estado Liberal. Em outras palavras, não se sustenta o surgimento do novo modelo estatal como um marco zero na história da humanidade, mas como a evolução dos projetos político-jurídicos desenvolvidos na fase do liberalismo, que, por sua vez, tiveram continuidade no Estado Social e resultaram nesse novo modelo de Estado que pretende maior proteção aos direitos fundamentais e à dignidade da pessoa humana, combinado com a máxima proteção que se pode oferecer aos bens naturais, ao ecossistema.

¹⁶⁴ Op. Cit., CANOTILHO.

Com o avanço tecnológico e industrial, o contexto social sofreu profundas modificações, transformando as relações humanas mais complexas, repercutindo diretamente na degradação ambiental.

A complexidade das novas relações jurídicas e a necessidade de proteção de bens jurídicos fundamentais, no caso em tela a proteção aos recursos ambientais, notadamente os de índole transindividual, exigem políticas públicas mais eficientes pelo Poder Executivo e um Poder Judiciário atuante e eficiente, garantidor dos direitos fundamentais. Logo, o Estado ambiental se legitima com a proteção do meio ambiente.

3.1 MEIO AMBIENTE EQUILIBRADO E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, como já mencionado, é um direito fundamental do ser humano por ser essencial à sadia qualidade de vida, e tem como norte a defesa dos recursos ambientais de uso comum necessários para uma vida digna. Devendo o ser humano e a natureza interagir e estabelecer um pacto de harmonia.¹⁶⁵

A expressão desenvolvimento sustentável foi, pela primeira vez empregada, no chamado Relatório Brundtland, de 1987. Isto mostra como a nossa Carta Constitucional de 1988, em seu art. 170, VI, ao menos formalmente, é uma das mais avançadas em matéria de proteção ambiental.¹⁶⁶

Logo após, em 1992, o primeiro princípio da Declaração do Rio preceituou que os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável, possuindo o direito a uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza. É importante constatar ainda, em conformidade com as

¹⁶⁵ TEIXEIRA, Orci Paulino Bretanha. **O direito ao meio ambiente equilibrado como direito fundamental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

¹⁶⁶ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

conclusões do Relatório Brundtland, que a erradicação da pobreza surge como um requisito indispensável ao desenvolvimento sustentável.¹⁶⁷

Em outras palavras, com base em Sirvinskas¹⁶⁸, “sustentabilidade, tem por finalidade buscar compatibilizar o atendimento das necessidades sociais e econômicas do ser humano com a necessidade de preservação do ambiente. Visa-se, com essa conciliação, assegurar a manutenção de todas as formas de vida na Terra, inclusive a humana.”

Constata-se que os recursos ambientais não são inesgotáveis, tornando-se inadmissível que as atividades econômicas desenvolvam-se alheias a esse fato. Busca-se com isso a existência harmônica entre economia e meio ambiente. Permite-se o desenvolvimento, mas de forma sustentável, planejada, para que os recursos hoje existentes não se esgotem ou tornem-se incapazes.

Como se percebe, o desenvolvimento sustentável possui grande relevância, porquanto numa sociedade desregrada, à deriva de parâmetros de livre concorrência e iniciativa, o caminho inexorável para o caos ambiental é uma certeza.¹⁶⁹ Não questionamos que o desenvolvimento econômico é imprescindível para a sociedade, mas a preservação ambiental e o desenvolvimento econômico devem caminhar lado a lado, sem que uma anule a outra.

3.1.2 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO DIREITO AMBIENTAL

Uma vez que a doutrina faz referência quanto aos princípios que regem o Direito Ambiental, assim, diante dos inúmeros princípios encontrados, citados por diversos autores que escrevem sobre o tema, serão abordados os mais referidos.

¹⁶⁷ SILVA, 2000.

¹⁶⁸ SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

¹⁶⁹ *Ibidem*, p. 90

3.1.2.1 Princípio do Direito ao Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado

O direito de viver em um ambiente saudável, seguro, onde haja equilíbrio entre os ecossistemas natural, artificial, cultural e do trabalho, é um dos direitos fundamentais do homem. Devido a sua importância, restou consagrado no art. 225, *caput*, da Constituição Federal, que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A literatura jurídica é pródiga em mencionar que este dispositivo constitucional “esculpiu o princípio do desenvolvimento sustentável”, exemplo é Fiorillo, que diz:

Busca-se com isso a coexistência harmônica entre economia e meio ambiente. Permite-se o desenvolvimento, mas de forma sustentável, planejada, para que os recursos hoje existentes não se esgotem ou tornem-se inócuos. Dessa forma, o princípio do desenvolvimento sustentável tem por conteúdo a manutenção das bases vitais da produção e reprodução do homem e de suas atividades, garantindo igualmente uma relação satisfatória entre os homens e destes com o seu ambiente, para que as futuras gerações também tenham oportunidade de desfrutar os mesmos recursos que temos hoje à nossa disposição.¹⁷⁰

Em sua explanação do princípio do desenvolvimento sustentável, Sirvinskas¹⁷¹ afirma que a expressão desenvolvimento sustentável, é “definitivamente consagrada na Eco-92 e transformada em princípio, e ao mesmo tempo procura ‘conciliar’ a proteção do meio ambiente com o desenvolvimento socioeconômico para a melhoria da qualidade de vida do homem”.

O reconhecimento de tal direito, conforme doutrina Milaré, configura-se como a própria “extensão do direito à vida, quer sob o enfoque da própria existência física e saúde dos seres humanos, quer quanto ao aspecto da dignidade desta existência – a qualidade de vida -, que faz com que valha a pena viver”¹⁷².

¹⁷⁰ FIORILLO, 2011.

¹⁷¹ SIRVINSKAS, 2012.

¹⁷² MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: doutrina, prática, jurisprudência, glossário**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001

Dessa forma, diante da importância que o meio ambiente em equilíbrio representa para a própria existência da humanidade, tem-se que todos devem defendê-lo e preservá-lo, como garantia de uma melhor qualidade de vida no planeta tanto para as presentes quanto para as futuras gerações.

3.1.2.2 Princípio do Usuário-pagador e do Poluidor-pagador

Todo aquele que usa ou degrada algum bem que não é exclusivamente seu, tem o dever de compensar os demais proprietários desse bem ou reparar o dano que causou ao bem comum, conforme o caso.

Diante disso, leciona Aceti Júnior, Catanho e Vasconcelos que o princípio em comento “é o princípio central do direito ambiental, o qual orienta e estrutura todo o sistema de prevenção e reparação de danos ambientais. Neste princípio, o poluidor é obrigado a suportar todos os custos ambientais resultantes de sua atividade econômica”¹⁷³.

Face, como o meio ambiente é um bem difuso que a todos pertence, todo aquele que usar ou degradar os recursos ambientais deve suportar os custos ambientais ou, em outros termos, deve pagar pelo dano que causou ao bem comum, pois, de certa forma, estará acarretando prejuízo aos demais proprietários do bem.

3.1.2.3 Princípio da Prevenção e Precaução

A aplicação do princípio da prevenção tem por objetivo evitar ou minimizar a ocorrência do dano ambiental. Conforme leciona Deon Sette, a essência deste princípio está na ideia do agir antecipadamente, evitando dessa forma, por meio de sua utilização, a implantação de empreendimentos inviáveis ambientalmente, embora não se destine a impedir o desenvolvimento de atividades econômicas, mas apenas a minimizar os impactos ambientais por elas causadas. Para tanto, é

¹⁷³ ACETI JÚNIOR, Luiz Carlos; VASCONCELOS, Eliane Cristine Avilla; CATANHO, Guilherme. **Crimes Ambientais**. Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas. São Paulo: Imperium, 2007

fundamental que o empreendedor tenha conhecimento dos danos que sua atividade pode causar para o meio ambiente, para que possa preveni-los¹⁷⁴.

Ainda, segundo Paulo de Bessa Antunes, o referido princípio aplica-se,

[...] a impactos ambientais já conhecidos e dos quais se possa, com segurança, estabelecer um conjunto de nexos de causalidade que seja suficiente para a identificação dos impactos futuros mais prováveis. Com base no princípio da prevenção, o licenciamento ambiental e, até mesmo, os estudos de impacto ambiental podem ser realizados e são solicitados pelas autoridades públicas. Pois tanto o licenciamento quanto os estudos prévios de impacto ambiental são realizados com base em conhecimentos acumulados sobre o meio ambiente. O licenciamento ambiental, na qualidade de principal instrumento apto a prevenir danos ambientais, age de forma a evitar e, especialmente, minimizar e mitigar os danos que uma determinada atividade causaria ao meio ambiente, caso não fosse submetida ao licenciamento ambiental.¹⁷⁵

Assim, este princípio tem por objetivo fazer com que os usuários do meio ambiente, antes de realizarem determinada atividade de significativo impacto ambiental, realizem o estudo do impacto ambiental, a fim de verificar os danos que ela poderá causar ao meio ambiente, tentando minimizá-los ou mitigá-los, buscando, desse modo, evitar a ocorrência dos mesmos, uma vez que, ocorrido o dano ambiental, este pode ser irreversível ou pode demandar um enorme custo e tempo para sua recuperação.

No ensinamento de Deon Sette, o princípio da precaução decorre do Princípio 15 da Declaração do Rio de Janeiro de 1992 (Rio 92), o qual dispõe:

De modo a proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deve ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com as suas capacidades. Quando houver ameaça de danos sérios ou irreversíveis, a ausência de absoluta certeza científica não deve ser utilizada como razão para postergar medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental¹⁷⁶.

¹⁷⁴ DEON SETTE, Marli T. **Direito Ambiental**. São Paulo: MP, 2010.

¹⁷⁵ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 12 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

¹⁷⁶ DEON SETTE, Marli T. op cit.

O princípio em estudo impõe o dever de cautela, uma vez que prega que deve ser evitado o desenvolvimento de qualquer atividade toda vez que os estudos realizados não propiciarem o necessário conhecimento dos efeitos que a realização desta pode causar ao meio ambiente.

Dessa forma, o princípio da precaução visa impedir o desenvolvimento de determinada atividade quando os estudos realizados sobre a mesma não demonstrarem efetiva segurança na sua realização, evitando, assim, de por em risco a sadia qualidade de vida da humanidade.

3.1.2.4 Princípio da Reparação

O princípio em comento restou consagrado no § 3º da Constituição Federal pátria, a qual dispõe que o dever de reparar os danos causados independe da aplicação de sanções penais e administrativas. Desse modo, todo aquele que causar dano, independentemente de ser sancionado penal ou administrativamente, deverá recuperar o meio ambiente degradado.

Ainda, segundo Aceti Júnior, Catanho e Vasconcelos o princípio da reparação também restou consagrado na Declaração da Rio 92, a qual dispõe, em seu Princípio 13, que:

Os Estados deverão desenvolver legislação nacional relativa à responsabilidade e à indenização das vítimas da poluição e outros danos ambientais. Os Estados deverão cooperar, da mesma forma, de maneira rápida e mais decidida, na elaboração das novas normas internacionais sobre responsabilidade e indenização por efeitos adversos advindos dos danos ambientais causados por atividades realizadas dentro de sua jurisdição ou sob seu controle[...]¹⁷⁷.

¹⁷⁷ ACETI JÚNIOR, Luiz Carlos; VASCONCELOS, Eliane Cristine Avilla; CATANHO, Guilherme. Op cit.

Assim, todo aquele que causar dano ao meio ambiente ou a terceiro, independentemente de ser pessoa física ou jurídica, tem o dever de repará-lo e de indenizar às vítimas do dano pelo prejuízo experimentado.

3.2 (IN)EFETIVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE COMO DIREITO FUNDAMENTAL PELAS MEDIDAS IMPOSTAS PELO PODER EXECUTIVO

No que se refere ao Poder Executivo e respectivos órgãos administrativos em geral, verifica-se plausível a vinculação dos mesmos às normas de direitos fundamentais, consoante teor do art. 5º, § 1º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Lembra SARLET que o melhor entendimento que se extrai do referido dispositivo "é a que parte da premissa de que se trata de norma inequivocadamente principiológica, considerando-a, portanto, uma espécie de mandado de otimização", de modo a estabelecer aos poderes que integram o Estado, a tarefa de reconhecer a máxima eficácia aos direitos fundamentais.¹⁷⁸

Da mesma forma, as pessoas jurídicas de direito privado que exercem atividades públicas encontram-se vinculadas aos direitos fundamentais. O mesmo raciocínio é válido para as entidades de direito público que exercem atividades de caráter privado.¹⁷⁹

De qualquer sorte, as relações entre os órgãos da administração e os direitos fundamentais pautam-se pelo poder vinculante¹⁸⁰. Nestes termos, os órgãos administrativos executam as leis que estejam estritamente em consonância com os direitos fundamentais, pois a constituição determina todos os aspectos da conduta a ser adotada.¹⁸¹

¹⁷⁸ SARLET, 2007.

¹⁷⁹ Ibidem.

¹⁸⁰ MAZZA, Alexandre. Manual de direito administrativo. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

¹⁸¹ Ibidem.

A não observância destas normas poderá acarretar a invalidação judicial dos atos administrativos editados em desconformidade com os preceitos de direitos fundamentais, através do controle judicial dos atos administrativos.

No ensinamento de Rose Meire Cyrillo,

Há que se ressaltar que a questão dos órgãos administrativos exercerem um tipo de “controle” de aceitação ou rejeição de leis que impliquem em ofensa às diretrizes dos direitos fundamentais ainda é objeto de acirradas discussões por parte dos operadores do Direito. Os que admitem este controle de constitucionalidade atípico sustentam que a força dirigente dos direitos fundamentais impõe a todos e a cada um dos órgãos da administração essa “vigília” em prol dos direitos fundamentais. Por outro lado, os opositores desta tese recusam à administração em geral e aos agentes administrativos em particular qualquer forma de controle da constitucionalidade das leis, mesmo que este dogma implique na violação dos direitos fundamentais, posto que, cabe ao Poder Judiciário (STF), enquanto guardião da Constituição, exercer este controle.¹⁸²

Para esclarecer ponto controvertido, sobre os atos vinculados da administração pública, logo o poder executivo, ao determinado pelos direitos fundamentais, se deve observar a opinião de Sarlet¹⁸³:

No que tange à medida da vinculação dos direitos fundamentais, poderá afirmar-se que, quanto menor for a sujeição da administração às leis (de modo especial na esfera dos atos discricionários e no âmbito dos atos de governo), tanto maior virá a ser a necessidade de os órgãos administrativos observarem – no âmbito da discricionariedade de que dispõem – o conteúdo dos direitos fundamentais, que, consoante já assinalado, contém parâmetros e diretrizes para a aplicação e interpretação dos conceitos legais indeterminados.

¹⁸² CYRILLO, Rose Meire. A vinculação do estado à concretização do direito fundamental a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, pelo prisma do princípio da função socioambiental da propriedade. Disponível em: http://www.escolamp.org.br/arquivos/21_09.pdf. Acesso em: 20 Jun 2014.

¹⁸³ SARLET, 2007.

Portanto se está vinculado os atos do poder executivo pelos direitos fundamentais, mesmo havendo certa discricionariedade pelo julgador, em caso de discussão na esfera judicial.

E sobre o ponto de vista ambiental, ou seja, do meio ambiente, o administrador público encontra-se vinculado ao disposto no texto constitucional e às leis ordinárias ambientais, no que diz respeito à implementação de políticas públicas que efetivamente resguardem a proteção do ambiente.¹⁸⁴

Canotilho afirma que na atualidade deve se repensar a figura do ato administrativo no momento de sua prática, fazendo “uma composição entre alguns direitos (fundamentais) em colisão (por exemplo o direito à iniciativa económica do empresário, os direitos de propriedade ou a um ambiente sadio dos vizinhos, etc.) bem como com (outros) interesses públicos relevantes[...].”¹⁸⁵

Finaliza, Canotilho, a exposição da seguinte maneira,

Por esta razão é que os litígios jurídico-ambientais que podem surgir à voltados actos administrativos são extremamente complexos. Tal é particularmente significativo ao nível de decisões administrativas complexas, tais como processos de autorização de grandes unidades industriais ou comerciais, construção de pontes, estradas ou barragens, etc.¹⁸⁶

O poder executivo, através de seu administrador, se vê diante de obstáculos para o efetivo cumprimento pela proteção do meio ambiente, devido a existência de leis ambíguas.¹⁸⁷ No mesmo sentido, a execução de programas ou compromissos advindos das legislações simbólicas¹⁸⁸, visto que, constituem-se normas de mínimo conteúdo realizável.

¹⁸⁴ CYRILLO, op. Cit.

¹⁸⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Coordenador. Introdução ao direito do ambiente. Lisboa: Universidade Aberta, 1998.

¹⁸⁶ Ibidem.

¹⁸⁷ CYRILLO.

¹⁸⁸ [...] a lei elaborada com fins populistas, geralmente atendendo a interesses econômicos e da mídia, sem qualquer eficácia social no sentido da resolução dos problemas aos quais, em princípio, se dirigia. In: HOMMERDING, Adalberto Narciso; LYRA, José Francisco Dias da Costa. **Racionalidade das leis penais e legislação penal simbólica**. Rio de Janeiro: LMJ Mundo Jurídico, 2014.

Por outro prisma, os órgãos incumbidos das tarefas mais importantes para a efetividade de qualquer política ambiental encontram-se sem estrutura para o mister constitucional que lhes foi imposto, sendo que a situação vem se agravando, mormente na esfera federal, com os sucessivos cortes na dotação orçamentária da pasta ambiental.¹⁸⁹

Por outro lado, a lei nº 6.938/81, que trata da política nacional do meio ambiente, instituiu em seu art. 6º o Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA, que atua em defesa de uma melhor qualidade de vida para as gerações presentes e futuras¹⁹⁰, a partir da implementação de políticas ambientais regionais ou locais, desenvolvidas dentro de um sistema destinado a organizar, coordenar e integrar as ações de órgãos e entidades da administração pública direta e indireta, assegurada a participação da coletividade¹⁹¹.

Embora existam leis para a devida efetivação do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado, mesmo o poder executivo não o prestando de forma eficaz, tem-se através do Poder Judiciário como forma de reivindicação a sua efetivação, o que se passa a tratar.

3.3 (IN)EFETIVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE COMO DIREITO FUNDAMENTAL PELAS MEDIDAS IMPOSTAS PELO PODER JUDICIÁRIO

Um dos elementos para a garantia do meio ambiente como direito fundamental são as medidas protetivas pelo Poder Judiciário, através da efetividade do processo possibilitar à sociedade, além da obtenção do respeito à legislação ambiental existente, o questionamento perante o Judiciário de decisões do Poder Público fundadas em critérios políticos, econômicos e/ou técnicos, que

¹⁸⁹ CYRILLO.

¹⁹⁰ BRASIL, 2014.

¹⁹¹ FIORILLO.

influem sobre a qualidade do meio ambiente, com o fim de lhes impor uma ética conservacionista.¹⁹²

Como abordado no tópico anterior, dois são os meios pelos quais isto pode ser alcançado: pela interpretação das leis em consonância com os valores ambientais reconhecidos pelo grupo social como dignos de proteção, nos casos em que a Administração Pública decide em conformidade com regras previamente determinadas em lei (poder vinculado), e pela discussão sobre a conveniência e a oportunidade de certas opções da Administração provenientes do exercício de seu poder discricionário.

3.3.1 A Interpretação das Leis em Conformidade com os Valores Ambientais Reconhecidos e tutela Jurisdicional

O Direito deve, necessariamente, acompanhar as evoluções que se operam no seio da sociedade sob o impacto da atuação das forças sociais que se manifestam em determinados momentos históricos.¹⁹³ Todavia, não se pode negar o descompasso que existe entre a velocidade em que se processa e evolução dos fatos sociais, mais rápida, e a velocidade em que se dá a transformação do Direito, mais lenta.¹⁹⁴ E na seara ambiental que esse descompasso se manifesta sob uma de suas formas mais impressionantes.

Entretanto, de um modo geral o direito ainda gira em torno da propriedade, direito individual, KLAUS BOSSELMANN ensina que “o problema pendente é o isolamento do direito ambiental de seu contexto jurídico e ético mais amplo.”¹⁹⁵

De fato, tem-se constatado que inúmeras atividades produtivas são exercidas entre nós de acordo com licenças legalmente concedidas pela

¹⁹² SILVA.

¹⁹³ GRAU, Eros Roberto. Elementos de Direito Econômico, pp. 2-10, e Fernando Herren Fernandes Aguillar, "Constituição sintética ou analítica?", Revista de Informação Legislativa 96/90-92.

¹⁹⁴ GRAU, Eros Roberto. ob. cit., p. 11.

¹⁹⁵ BOSSELMANN, KLAUS. Direitos Humanos, meio ambiente e sustentabilidade. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Estado Socioambiental e direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

administração pública, mas sem levarem em consideração, na devida medida, os princípios de preservação ambiental vigentes no Brasil e no mundo, insistindo em ignorar a importância adquirida por esta questão dentro do contexto da melhoria da qualidade de vida das populações¹⁹⁶.

Entre outras razões, sustenta FAGUNDES que, isto se deve: à inexistência de regras jurídicas para regulamentar satisfatoriamente, do ponto de vista ambiental, situações relativamente recentes, pois as normas ambientais existentes são elaboradas com base em dados técnico-científicos que evoluem com extraordinária rapidez, e pela morosidade do processo legislativo, as normas nascem sem a eficácia pretendida¹⁹⁷.

Neste prisma, não há como negar que ao Poder Judiciário está reservado um papel de grande relevância, como órgão estatal capaz de dar resposta às exigências sociais no plano da proteção ambiental, através da interpretação e da aplicação das leis¹⁹⁸. Realmente, e embora não se tenha admitido a possibilidade de conferir-se poder normativo às decisões judiciais, é indispensável que se reconheça que, como salienta Cândido Dinamarco, o Judiciário constitui legítimo canal através do qual se permite ao universo axiológico da sociedade impor as suas pressões. O juiz, exercendo o poder nacional em nome do Estado, dita decisões que são providas de imperatividade e que podem influir no conteúdo das leis, no significado dos textos, ou mesmo nas diretrizes políticas do Estado.¹⁹⁹

Assim, uma das formas de priorizar a evolução do Direito, independentemente de alteração legislativa, no sentido de incluir o respeito aos princípios de preservação do meio ambiente entre os critérios para aferir-se a legalidade do exercício das atividades que o Poder Público autoriza nos estreitos limites de sua competência vinculada, consiste, precisamente, em fazer com que o juiz volte-se ao mundo exterior ao processo, apreenda os valores ecológicos e

¹⁹⁶ FAGUNDES.

¹⁹⁷ Ibidem.

¹⁹⁸ Ibidem.

¹⁹⁹ DINAMARCO, Cândido R. A Instrumentalidade do Processo, p.46-49.

ambientais da sociedade e incorpore-os como elementos condicionantes de suas decisões no momento da aplicação das leis aos casos concretos.²⁰⁰

E, em face da inércia da atividade jurisdicional, compete às associações representativas das aspirações da coletividade em matéria de proteção do meio ambiente levar ao conhecimento do Poder Judiciário, em cada caso, os valores ambientais dominantes na sociedade que deverão influenciar a interpretação e a aplicação das leis. Tarefa esta que foi simplificada com a inserção do capítulo sobre meio ambiente e de outros dispositivos na Constituição Federal (sobretudo os arts. 170, VI e 225), os quais, definem diretrizes básicas para a conservação do meio ambiente.

Com a edição da Constituição Federal o Brasil se desenvolveu dentro dos princípios do estado democrático de direito, por várias modificações sociais e políticas, as demandas tenderam a ser cada vez mais complexas e em maiores números, em especial litígios que envolvam interesses difusos, e por consequência exigindo decisões com uma rapidez até então não vista, mas sempre garantindo os direitos fundamentais dos jurisdicionados,²⁰¹ papel este desempenhado pelo Poder Judiciário.

O Poder Judiciário, pela autonomia que recebeu através da constituição para a proteção dos direitos dos cidadãos, assume papel único para a concretização dos direitos fundamentais, havendo um deslocamento do centro de decisões do Poder Legislativo e do Executivo para o plano da Jurisdição Constitucional²⁰². No mesmo sentido, Lênio Streck sustenta:

No Estado Democrático de Direito, o foco de tensão se volta para o Judiciário. Inércias do Executivo e falta de atuação do Legislativo passam a poder ser supridas pelo Judiciário, justamente mediante a utilização dos mecanismos jurídicos previstos na Constituição que estabeleceu o Estado Democrático de Direito. A Constituição não está sendo cumprida. As normas-programa da Lei Maior não estão sendo implementadas. Por isso, na falta de políticas públicas cumpridas dos ditames do Estado Democrático de Direito, surge o

²⁰⁰ DINAMARCO, Cândido R. "O Poder Judiciário e o meio ambiente", RT 631/27.

²⁰¹ AHMAD.

²⁰² Ibidem.

judiciário como instrumento para o resgate dos direitos não realizados. Por isso a inexorabilidade desse sensível deslocamento antes especificado. Com todos os cuidados que isso implica.²⁰³

Mônia Clarissa Hennig Leal, abordando a concretização dos direitos fundamentais, ensina:

Dentro deste novo contexto, ao reacear deixar a Constituição à mercê da discricionariedade do legislador, a teoria da Constituição dirigente acaba entregando a decisão sobre as questões constitucionais ao Judiciário, especialmente porque o ponto central e nuclear desta nova ordem jurídica reside na concretização desses direitos, fazendo com que o papel dos órgãos judiciais de controle de constitucionalidade passe a ser fundamental, ou seja, a Constituição passa a depender, essencialmente, de mecanismos que assegurem as condições de possibilidade para a implementação de seu texto.²⁰⁴

Essa conduta do Poder Judiciário no sentido de assumir o papel de concretizar as normas de direitos fundamentais, geralmente em razão da conduta omissiva dos outros Poderes, reclama uma participação ativa dos magistrados, ensejando o fenômeno denominado pela doutrina de ativismo judicial.²⁰⁵

Logo, em meio à omissão do Poder Executivo e a postura morosa do Poder Legislativo nas questões atinentes aos direitos fundamentais, apresenta-se o Poder Judiciário como instrumento para efetivação destes direitos.

Destarte, este novo paradigma decorrente da complexidade do mundo moderno, inerente às características da sociedade de risco, abre espaço para a defesa dos bens jurídicos fundamentais de índole coletiva. Em outras palavras, além dos valores clássicos de bens jurídicos individuais protegidos, a postura do

²⁰³ STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. 7 ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

²⁰⁴ LEAL, Mônia Clarissa Hennig. *Jurisdição constitucional Aberta: Reflexões sobre a legitimidade e os limites da jurisdição constitucional na ordem democrática – uma abordagem a partir das teorias constitucionais alemã e norte-americana*. Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2007.

²⁰⁵ AHMAD *apud* BARROSO, p. 221, assim determina: A ideia de ativismo judicial está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes. A postura ativista se manifesta por meio de diferentes condutas, que incluem: (i) a aplicação direta de Constituição a situações não expressamente contempladas em seu texto e independentemente de manifestação do legislador ordinário; (ii) a declaração de inconstitucionalidade de atos normativos emanados do legislador, com base em critérios menos rígidos que os de patente e ostensiva violação da Constituição; (iii) a imposição de condutas ou de abstenções ao Poder Público, notadamente em matéria de políticas públicas.

Poder Judiciário também deve estar voltada inexoravelmente ao dever de proteção dos bens jurídicos de status transindividuais, assegurando, notadamente, o direito fundamental ao meio ambiente equilibrado²⁰⁶.

E nos dizeres de Norberto Bobbio,

Há três anos, no simpósio promovido pelo Institut International de Philosophie sobre o “Fundamento dos Direitos do Homem” tive oportunidade de dizer, num tom um pouco peremptório, no final de minha comunicação, que o problema grave de nosso tempo, com relação aos direitos do homem, não era mais o de fundamentá-los, e sim o de protegê-los. Desde então, não tive razões para mudar de idéia. Mais que isso: essa frase que, dirigida a um público de filósofos, podia ter uma intenção polêmica — pôde servir, quando me ocorreu repeti-la no simpósio predominantemente jurídico promovido pelo Comitê Consultivo Italiano para os Direitos do Homem, como introdução, por assim dizer, quase obrigatória.

Com efeito, o problema que temos diante de nós não é filosófico, mas jurídico e, num sentido mais amplo, político. Não se trata de saber quais e quantos são esses direitos, qual é sua natureza e seu fundamento, se são direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos, mas sim qual é o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados. [...]²⁰⁷

O constitucionalista português CANOTILHO²⁰⁸ assevera, nesse sentido, que a qualificação de um Estado como Estado Ambiental traduz-se em duas dimensões jurídico-políticas relevantes: a) a obrigação do Estado, em cooperação com outros Estados e cidadãos ou grupos da sociedade civil, de promover políticas públicas (econômicas, educativas, de ordenamento) pautadas pelas exigências da sustentabilidade ecológica; e b) o dever de adoção de comportamentos públicos e privados amigos do ambiente de forma a dar expressão concreta à assunção da responsabilidade dos poderes públicos perante as gerações futuras.

Logo, o direito fundamental ao meio ambiente já se encontra declarado. Então o estado socioambiental, para se concretizar, depende de sua efetivação e

²⁰⁶ AHMAD.

²⁰⁷ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

²⁰⁸ CANOTILHO, Op. Cit.

garantia pelos poderes do estado, como forma de se garantir as futuras gerações e conseqüentemente haver um desenvolvimento sustentável.

CONCLUSÃO

Após a elaboração do presente trabalho, através da pesquisa bibliográfica, no primeiro capítulo chega-se à conclusão de que através da evolução do Estado, o ser humano foi responsável pelas constantes transformações, primeiramente a partir da Baixa Idade Média surge o estado moderno, onde o indivíduo passou a ser auto-suficiente, pois até então cada pessoa cumpria o papel que lhe foi atribuído por Deus ou pela tradição. Tal fato se justifica pelas viagens de descobrimentos da nova terra.

Com o advento do Estado Liberal, que prevalece não apenas de um novo cenário político e social, mas de uma transformação da própria maneira de as pessoas encararem a vida, o que também refletia sobre a ordem jurídica e, necessariamente, sobre a propriedade e o meio ambiente, o homem detinha plena liberdade. Havendo o rompimento com a teoria contratualista.

Tem como característica, o Estado Liberal, o constitucionalismo clássico, em que a Constituição era reduzida a um instrumento jurídico que tinha como finalidade básica limitar ou enfrear o exercício do poder estatal. A liberdade individual e, conseqüentemente, a segurança jurídica eram os primados básicos do Estado Liberal.

Surgem, assim, os direitos civis e políticos, denominados direitos fundamentais de primeira geração. Também, a separação dos poderes e

consequentemente enfraquecimento dos poderes do Estado, e a preservação da liberdade de comércio e de contrato, trazendo o progresso econômico o que contribuiu para a Revolução Industrial.

Por outro lado, a questão ambiental era um obstáculo ao progresso econômico, surgindo uma nova tendência do estado intervir na economia e na sociedade para garantir uma sadia qualidade de vida.

Dessa feita, com a evolução estatal temos o Estado Democrático de Direito, democrático por haver a submissão dos governantes à vontade do povo e de direito por obedecerem normas. Em especial por ter como núcleo basilar a dignidade da pessoa humana, sendo o coração de todos os direitos fundamentais. Surgindo posteriormente os direitos fundamentais de terceira geração, como meio ambiente ecologicamente equilibrado e o princípio da solidariedade.

E por fim, tem-se a relação estabelecida entre o ser humano e esse ambiente para a compreensão do que significa ser um Estado Socioambiental, que nada mais é do que visar o melhor desenvolvimento dos seres humanos.

No segundo capítulo foram analisadas a modernidade reflexiva e a sociedade de risco, apurando que no decorrer do século XX, foi inegável que a evolução tecno-científica trouxe o bem-estar à sociedade. Embora, para consegui-la fez-se necessário explorar os recursos naturais existentes no planeta de forma incompatível, uma vez que estes são insumos na fabricação dos produtos e, em consequência, houve a degradação ambiental, colocando em risco a vida dos seres humanos.

Em virtude desta utilização predatória dos recursos naturais fruto do modelo econômico vigente, o planeta atingiu um patamar que dificilmente retornará ao estado natural, isto é, chegou a um ponto de não-retorno em razão desta pseudo-relação entre o homem e o meio ambiente.

Percebeu-se que as consequências da globalização possuem uma abrangência ampla, pois abarca praticamente todos os aspectos do mundo social. Todavia, em virtude da globalização ser um processo em aberto e

intrinsecamente contraditório, as suas reais implicações são difíceis de serem previstas e controladas. Outro modo de pensar esta dinâmica é em termos de risco, pois muitas são as mudanças acarretadas pela globalização, resultando em novas formas de risco, bem diversas daquelas que existiam anteriormente. Ao contrário dos riscos ocorridos no passado, que tinham causas estabelecidas e efeitos conhecidos, os riscos atuais são incalculáveis e de implicações indeterminadas.

Como resultado, surge a teoria da sociedade de risco, fundamentada inicialmente pelo sociólogo alemão Ulrich Beck, com a publicação da obra *A sociedade de risco*, em meados da década de 1980. Segundo Beck, a sociedade de risco “designa uma fase no desenvolvimento da sociedade moderna, em que os riscos sociais, políticos, econômicos e individuais tendem cada vez mais a escapar das instituições para o controle e a proteção da sociedade industrial”.

Podendo ocorrer uma catástrofe ambiental por esse desenvolvimento desenfreado sem a devida reformulação do sistema normativo, pois havia a utilização dos recursos naturais sem o devido cuidado, bem como as normas não acompanhavam a evolução da sociedade.

Como evidenciado, a emergência da sociedade industrial altera as estruturas sociais, forçando mudanças na concepção da responsabilidade ambiental, que passa a abandonar a sua feição eminentemente subjetiva para admitir, em algumas hipóteses, a possibilidade de imputação objetiva em face de determinados danos.

Infelizmente, o agravamento dos riscos e da incerteza na sociedade de risco não tem sido acompanhado de uma adequação dos mecanismos jurídicos para solução dos novos problemas.

No terceiro capítulo foi analisado com maior profundidade o Estado Socioambiental, comentando as inúmeras terminologias adotadas pela doutrina contemporânea, especialmente por Canotilho, Haberle, Molinaro e Fenterseifer. Aponta que o termo “socioambiental é a afirmação de uma Constituição do Estado Social que reconhece direitos fundamentais e fornece meios jurisdicionais para

sua garantia, ainda tão carentes de aplicação no Brasil, dentre os quais e com prevalência, o direito ambiental”.

O surgimento de um Estado Socioambiental é reflexo de uma preocupação com a proteção do meio ambiente. Cada vez mais essa tem sido a inquietação dos doutrinadores que sustentam a importância de ser essa proteção incorporada ao projeto político-jurídico como objetivo a ser perseguido pelo Estado Constitucional contemporâneo.

Pode-se dizer que, o direito ao meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado é um direito materialmente fundamental, isto é, embora não constante do catálogo de direitos fundamentais expresso no Título II da Constituição Federal, mas, sim disperso no texto constitucional, sobretudo em seu art. 225.

No que se refere ao Poder Executivo e respectivos órgãos administrativos em geral, verifica-se plausível a vinculação dos mesmos às normas de direitos fundamentais, consoante teor do art. 5º, § 1º da Constituição da República Federativa do Brasil.

Ainda, no terceiro capítulo, verificou-se que as relações entre os órgãos da administração e os direitos fundamentais pautam-se pelo poder vinculante. Nestes termos, os órgãos administrativos executam as leis que estejam estritamente em consonância com os direitos fundamentais, pois a constituição determina todos os aspectos da conduta a ser adotada.

A não observância destas normas poderá acarretar a invalidação judicial dos atos administrativos editados em desconformidade com os preceitos de direitos fundamentais, através do controle judicial dos atos administrativos.

Além dos valores clássicos de bens jurídicos individuais protegidos, a postura do Poder Judiciário também deve estar voltada inexoravelmente ao dever de proteção dos bens jurídicos de status transindividuais, assegurando, notadamente, o direito fundamental ao meio ambiente equilibrado.

Logo, o direito fundamental ao meio ambiente já se encontra declarado. Então o estado socioambiental, para se concretizar, depende de sua efetivação e garantia pelos poderes do estado, como forma de se garantir as futuras gerações e conseqüentemente haver um desenvolvimento sustentável.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACETI JÚNIOR, Luiz Carlos; VASCONCELOS, Eliane Cristine Avilla; CATANHO, Guilherme. **Crimes Ambientais**. Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas. São Paulo: Imperium, 2007.

AHMAD, Nidal Khalil. **A tutela jurisdicional do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado**. Revista do ministério Público do RS. Porto Alegre, n. 69.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.

AMADO, Frederico Augusto Di Trindade. **Direito Ambiental Esquemático**. 2. Ed. Rio de Janeiro:Forense; São Paulo, 2011.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 12 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad*. Tradução de Jorge Navarro, Daniel Jiménez e Maria Rosa Borrás. Barcelona: Paidós, 2001.

BECK, Ulrich; GIDDENS, Anthony; LASCH, Scott. **Modernização reflexiva: Política, tradição e estética na ordem social moderna**. São Paulo: UNESP, 1995.

_____. **La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad**. Barcelona: Paidós, 1998.

_____. **La sociedad Del riesgo mundial, en busca de La seguridad perdida**. Barcelona: Paidós, 2008.

BELCHIOR, Germana Parente Neiva; MATIAS, João Luis Nogueira. **A função ambiental da propriedade**. XVII Congresso Nacional do Conpedi, 2008, Brasília. Anais do XVII Congresso Nacional do Conpedi – Brasília. Florianópolis: Fundação José Arthur Boiteux, 2008, p. 2005.

BELCHIOR, Germana Parente Neiva. **Hermenêutica jurídica ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2011.

BENJAMIN, Antônio Herman. **"Função ambiental"**. In: BENJAMIN, Antônio Herman (Coord.). *Dano Ambiental: Prevenção, Reparação e Repressão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

BERTOLDI, Marcia Rodrigues. **O direito humano a um meio ambiente equilibrado**. Jus Navigandi, Teresina, ano 5, n. 45, 1 set. 2000. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/1685>>. Acesso em: 27 fev. 2012.

BOBBIO, Norberto. **Da estrutura à função: novos estudos de teoria do Direito**. Tradução de Daniela Beccacia Versiani. São Paulo: Manole, 2007.

_____. **A era dos direitos**. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

_____. **Liberalismo e Democracia**. Tradução Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Brasiliense, 1998.

BONAVIDES, Paulo. **Do Estado liberal ao Estado Social**, 2001, 7 ed. Malheiros Editores.

BITTAR, Eduardo C. B. **Doutrinas e filosofias políticas: contribuições para a história das ideias políticas**. São Paulo: Atlas, 2002, p. 186-187.

BRASIL. Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981. **Lei da Política Nacional Do Meio Ambiente**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6938.htm. Acesso em: 12 Ago 2014.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2003.

_____. **Estudos sobre direitos fundamentais**. Coimbra, 2004.

_____. **Estado de Direito**. Cadernos Democráticos, n. 7. Fundação Mário Soares. Lisboa: Gradiva, 1998.

_____. Coordenador. **Introdução ao direito do ambiente**. Lisboa: Universidade Aberta, 1998.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito Constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007.

COTRIM, Gilberto. **História e consciência do mundo**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

CYRILLO, Rose Meire. **A vinculação do estado à concretização do direito fundamental a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, pelo prisma do princípio da função socioambiental da propriedade**. Disponível em: http://www.escolamp.org.br/arquivos/21_09.pdf. Acesso em: 20 Jun 2014.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 150.

_____. Solo criado: **constitucionalidade da outorga onerosa de potencial construtivo**. In: DALLARI, Adilson Abreu; DI SARNO, Daniela Campos Libório (coord.). **Direito urbanístico e ambiental**. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

DEL'OLMO, Elisa Cerioli. Meio ambiente ecologicamente equilibrado: direito e dever do cidadão. In: SANTOS, André Leonardo Copetti; DEL'OLMO, Florisbal de Souza. **Diálogo e entendimento: direito e multiculturalismo & cidadania e novas formas de solução de conflitos**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

DEON SETTE, Marli T. **Direito Ambiental**. São Paulo: MP, 2010.

DECLARAÇÃO DE ESTOCOLMO SOBRE O AMBIENTE HUMANO. Disponível em: <http://www.silex.com.br/leis/normas/estocolmo.htm>. Acesso em: 27 fev 2012.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Disponível em: http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm. Acesso em: 13 ago 2014.

DINAMARCO, Cândido R. **A Instrumentabilidade do Processo**. São Paulo, Ed. RT, 1987.

_____. "**O Poder Judiciário e o meio ambiente**". RT 613/24-28. São Paulo, Ed. RT, 1988.

FAGUNDES, M. Seabra. **O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário**. 6ª ed. São Paulo, Saraiva, 1984.

FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

FERREIRA, Heline Sivini; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Estado de Direito Ambiental: tendências, aspectos constitucionais e diagnósticos**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GAVIÃO FILHO, Anizio Pires. **Direito fundamental ao ambiente**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

GIDDENS, Anthony. **Sociologia**. 4^o ed. rev. atual. Trad.: Figueiredo, Alexandra; Baltazar, Ana Patrícia Duarte Baltazar; Silva, Catarina Lorga da; Matos, Patrícia; Gil, Vasco. Coordenação e revisão científica. Sobral, José Manuel. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2004.

_____. **As consequências da modernidade**. São Paulo: Unesp, 1991.

GRAU, Eros Roberto. **Elementos de Direito Econômico**. São Paulo, Ed. RT, 1981.

HÄBERLE, Peter. **Libertad, Igualdad, Fraternidad: 1789 como história, actualidad y futuro del Estado constitucional**. Tradução de Ignacio Gutiérrez Gutiérrez. Madrid: Editorial Trotta, 1998.

_____. **"A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal"**. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Dimensões da Dignidade: ensaios de Filosofia do Direito e Direito Constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

HOMMERDING, Adalberto Narciso; LYRA, José Francisco Dias da Costa. **Racionalidade das leis penais e legislação penal simbólica**. Rio de Janeiro: LMJ Mundo Jurídico, 2014.

LEAL, Mônia Clarissa Hennig. **Jurisdição constitucional Aberta: Reflexões sobre a legitimidade e os limites da jurisdição constitucional na ordem democrática – uma abordagem a partir das teorias constitucionais alemã e norte-americana**. Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2007.

LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes, LEITE José Rubes Morato (Org.). **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. **Direito Ambiental na sociedade de risco**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

_____. **Direito Constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. **Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

LEITE, José Rubens Morato, Coordenador. FERREIRA, Heline Silvini. FERREIRA, Maria Leonor Paes Cavalcanti, Organizadoras. **Dano Ambiental na Sociedade de Risco**. São Paulo: Saraiva, 2012.

LIMA, Francisco Gérson Marques de. **Fundamentos constitucionais do processo: sob a perspectiva de eficácia dos direitos e garantias fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 34.

MALUF, Sahid. **Teoria Geral do Estado**. 24. Ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 11ª ed. São Paulo, Ed. RT, 1985.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: doutrina, prática, jurisprudência, glossário**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MIRANDA, Daniela O.; HANSEL, Claudia M. Hansel. Direito ambiental, política e democracia: a política deliberativa em Habermas como condição de possibilidade de se pensarem novos caminhos democráticos. In: **Direito Ambiental: um olhar para a cidadania e sustentabilidade planetária**. Org. Raquel Fabiana Lopes Sparenberger e Jaime Paviani. Caxias do Sul: EDUCS, 2006.

MOLINARO, Carlos Alberto. **Direito Ambiental: proibição de retrocesso**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

_____. **Racionalidade ecológica e Estado Socioambiental e Democrático de Direito**. Dissertação de Mestrado, PUCRS, 2006.

MORAIS, José Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

_____. **As crises do estado e da constituição e a transformação espacial dos direitos humanos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

MORATO LEITE, José Rubens. **Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

OST, François. **A natureza à margem da Lei: a ecologia à prova do Direito**. Lisboa: Instituto Piaget. 1995.

PEREIRA DA SILVA, Vasco. **Verde Cor de Direito: lições de Direito do Ambiente**. Coimbra: Almedina, 2002.

PORTANOVA, Rogério. **"Direitos humanos e meio ambiente: uma revolução de paradigma para o Século XXI"**. In: BENJAMIN, Antônio Herman (Org.). *Anais do 6º Congresso Internacional de Direito Ambiental (10 anos da ECO-92: o Direito e o desenvolvimento sustentável)*. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde/Imprensa Oficial, 2002.

PRESTES, Vanêsa Buzelato. **Dimensão constitucional do direito à cidade e formas de densificação no Brasil**. Dissertação de Mestrado, PUCRS, 2008.

SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.). **Crise e desafios da Constituição: perspectivas críticas da teoria e das práticas constitucionais brasileiras**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e novos direitos: proteção jurídica à diversidade biológica e cultural**. São Paulo: Peirópolis, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang; LEITE, George Salamão, coordenadores. **Direitos fundamentais e estado constitucional: estudos em homenagem a J.J. Gomes Canotilho**. São Paulo: RT, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 9 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

_____. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

_____. (org.). **Estado Socioambiental e direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. **Curso de direito constitucional positivo**, 27 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. **Curso de direito constitucional positivo**, 37 ed. São Paulo: Malheiros, 2014

_____. **Direito ambiental constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2000.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 7 ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

STRECK, Lenio Luiz. MORAIS, José Luis Bolzan de. **Ciência política e teoria geral do estado**. 2ª ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

TEIXEIRA, Orci Paulino Bretanha. **O direito ao meio ambiente equilibrado como direito fundamental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Volume I. 2.ed. Porto Alegre: SAFE, 2003.

A Lei de Bases do Ambiente. Disponível para acesso *online*, na página da Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa, em <http://www.pgdlisboa.pt/pgdl/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=752&tabela=leis> Acesso em: 10 jul. 2013.