

# Tutela Jurídica do Meio Ambiente e Desenvolvimento

**Direção Geral**

Henrique Villibor Flory

**Supervisão Geral de Editoração**

Benedita Aparecida Camargo

**Diagramação**

Rodrigo Silva Rojas

**Capa**

Rodrigo Silva Rojas

**Revisão**

Letizia Zini Antunes

**Conselho Editorial Acadêmico****Coordenação Geral**

Suely Fadul Villibor Flory

Ana Gracinda Queluz – UNICSUL

Anamaria Fadul – USP/INTERCOM

Arlida Ribeiro – UNESP

Antonio Hohlfeldt – PUC-RS

Antonio Manoel dos Santos Silva – UNESP

Benjamim Abdala Junior – USP

Elizabeth Villibor Flory - USP

Jorge Luís Ferreira Abrão - UNESP

Jussara Suzi Assis Nasser Ferreira – UNIMAR

Letizia Zini Antunes – UNESP

Lucia Maria Gomes Corrêa Ferri – UNESP/UNOESTE

Maria de Fátima Ribeiro – UNIMAR

Maria de Lourdes Zizi Trevisan Perez - UNESP/UNOESTE

Maria do Rosário Gomes Lima da Silva – UNESP

Raquel Lazzari Leite Barbosa – UNICAMP/UNESP

Romildo A. Sant'Anna – UNESP

Rony Farto Pereira – UNESP

Sueli Cristina Marquesi – PUC/UNICSUL

Tereza Cariola Correa – USP/UNESP

Terezinha de Oliveira – UNESP/UEM

Walkiria Martinez Heinrich Ferrer – UNESP/UNIMAR

**Editora Arte & Ciência**

Av. Paulista, 2200 - Consolação

São Paulo – SP - CEP 01310-300

Tel.: (011) 3258-3153

E-mail: editora@arteciencia.com.br

www.arteciencia.com.br

**Editora UNIMAR**

Av. Higyno Muzzi Filho, 1001

Campus Universitário - Marília - SP

Cep 17.525-902 - Fone (14) 2105-4000

www.unimar.com.br

Paulo Roberto Pereira de Souza  
Maria de Fátima Ribeiro  
Jussara Suzi Assis Borges Nasser Ferreira  
(Organizadores)

# Tutela Jurídica do Meio Ambiente e Desenvolvimento

**AC**  
ARTE & CIÊNCIA  
EDITORA

2010

© 2010 by Autores

**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)**

**Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil**

Tutela jurídica do meio ambiente e desenvolvimento / Paulo Roberto Pereira de Souza, Maria de Fátima Ribeiro, Jussara Suzi Assis Borges Nasser Ferreira, coordenadores.

-- São Paulo : Arte & Ciência, 2010.

Vários autores.

ISBN - 978-85-61165-73-4

Bibliografia.

1. Desenvolvimento sustentável 2. Direito ambiental - Brasil 3. Meio ambiente - Brasil 4. Políticas públicas

5. Tutela jurídica

I. Souza, Paulo Roberto Pereira de. II. Ribeiro, Maria de Fátima. III. Ferreira, Jussara Suzi Assis Borges Nasser.

11-04230

CDU-34:502.7(81)

Índices para catálogo sistemático

1. Brasil : Meio ambiente e desenvolvimento : Tutela jurídica : Direito ambiental 34:502.7(81)

Proibida toda e qualquer reprodução desta edição por qualquer meio ou forma, seja ela eletrônica ou mecânica, fotocópia, gravação ou qualquer meio de reprodução, sem permissão expressa do editor.  
Todos os direitos desta edição, reservados à Editora Arte & Ciência

## SUMÁRIO

<b>PREFÁCIO</b> .....	7
<b>Capítulo 1</b> <b>DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL BRASILEIRO:</b> <b>A IMPRESCINDIBILIDADE DA CRIAÇÃO DA TUTELA</b> <b>JURÍDICA ESPECÍFICA DA ENERGIA EÓLICA NO BRASIL</b> Aloisio Pereira NETO .....	11
<b>Capítulo 2</b> <b>A EXPLORAÇÃO ECONÔMICA DOS BENS AMBIENTAIS MINERAIS</b> <b>VISANDO À SEGURANÇA NACIONAL EM FAIXA DE FRONTEIRA</b> Beatriz Souza COSTA.....	23
<b>Capítulo 3</b> <b>A DEFESA EM JUÍZO DO MEIO AMBIENTE: ASPECTOS DAS AÇÕES</b> <b>E DO PROCESSO</b> Givanildo Nogueira CONSTANTINOV .....	41
<b>Capítulo 4</b> <b>COASTAL DEVELOPMENT IN A CHAOTIC CLIMATE:</b> <b>PRECAUTION, ADAPTATION AND RESILIENCE</b> Jeffry S. WADE .....	69
<b>Capítulo 5</b> <b>CONTRIBUIÇÕES PARA UM CONCEITO MATERIAL DE</b> <b>SUSTENTABILIDADE NO ESTADO DE DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO</b> José Rubens MORATO Matheus Almeida CAETANO .....	89

**Capítulo 6**

**O PAPEL DO ESTADO NO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO  
SUSTENTÁVEL: REFLEXÕES SOBRE A TRIBUTAÇÃO AMBIENTAL  
COMO INSTRUMENTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS**

Maria de Fátima RIBEIRO

Jussara Suzi Assis Borges Nasser FERREIRA ..... 113

**Capítulo 7**

**TUTELAS ADMINISTRATIVAS, CIVIS E PENAS RELATIVAS  
À PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE**

Melce Miranda RODRIGUES

Adriana Migliorini KIECKHÖFER ..... 131

**Capítulo 8**

**PRINCÍPIOS E OBJETIVOS DA NOVA POLÍTICA NACIONAL DE RESÍDUOS  
SÓLIDOS E SEUS IMPACTOS NA ATIVIDADE EMPRESARIAL**

Paulo Roberto Pereira de SOUZA ..... 149

**Capítulo 9**

**A URGÊNCIA AMBIENTAL NA SOCIEDADE DE RISCO: A NECESSIDADE DE  
UMA REVOLUÇÃO PROCESSUAL E DE UM DIREITO SUSTENTÁVEL**

Paulo Roney Ávila FAGÚNDEZ ..... 167

**Capítulo 10**

**DA RESPONSABILIDADE SOCIAL CIVIL EMPRESARIAL: A EFETIVA ADOÇÃO  
DA RESPONSABILIDADE CIVIL EMPRESARIAL PREVENTIVA**

Lourival José de OLIVEIRA ..... 183

**SOBRE OS AUTORES ..... 201**

## PREFÁCIO

*A new world or no world!*

Um novo mundo ou não teremos mundo. Esta frase que li no Museu de História Natural de Nova York e nos leva a uma profunda reflexão sobre nosso modo de vida, nosso modo de produção, nosso modo de consumo.

O desenvolvimento da sociedade de massa provocou concentrações urbanas que geraram grandes cidades com novas e complexas exigências em decorrência da expansão do consumo.

A globalização como rótulo e como realidade transformou o mundo em uma aldeia global, alterando o conceito de soberania, envolvendo a maior parte da população mundial nas supervias da comunicação, resultando no aparecimento de direitos nunca antes imaginados.

Diante de toda essa nova realidade, um dos mais notáveis acontecimentos do século passado foi o isolamento de uma nova categoria de direitos: os direitos difusos.

A realidade fática mostra o surgimento de relações jurídicas complexas que envolvem direitos pertencentes a um número indeterminado de titulares e têm por objeto lides que não se podem mensurar previamente. Essa nova realidade exigiu uma revisão de princípios e regras jurídicas e, sobretudo, de métodos de solução de conflitos. O processo tornou-se dinâmico com a superação do procedimento e a consagração da fungibilidade processual; o conceito de legitimação se alterou e passamos a falar de legitimação disjuntiva concorrente, em que o ônus da prova se inverte e a coisa julgada é relativizada.

O profissional do Direito adquire uma nova dimensão profissional e deixa de cuidar de sua missão principal que, até aqui, era a obtenção da Justiça entre indivíduos para buscar uma tutela coletiva capaz não só de obter a Justiça, mas de assegurar a existência de um planeta habitável.

A partir de 1972, a Organização das Nações Unidas-ONU apresenta ao mundo, por meio da Conferência de Estocolmo, a ideia de sustentabilidade. Esta conferência, a partir dos

estudos apresentados pelo Relatório Brundtland, mostra que é possível atender às necessidades das gerações atuais sem comprometer a vida das gerações futuras<sup>1</sup>.

A partir da Conferência de Estocolmo, o mundo começa a discutir a necessidade de que os sistemas e métodos de produção sejam revistos.

A Economia passa a incorporar a ideia de sustentabilidade. O economista e o jurista passam a buscar a construção da sociedade sustentável, com a liderança de profissionais das mais diversas áreas.

Com a adoção de novos métodos e técnicas de produção, a economia e a gestão passam a incorporar indicadores de sustentabilidade formulados pelos profissionais das ciências naturais.

O Direito proporciona a efetividade da sustentabilidade, ao transformar os indicadores de sustentabilidade em deveres jurídicos.

A Constituição Federal criou a figura do macrobem ambiental, elevando sua tutela ao nível constitucional e transformando em um direito fundamental o direito a um meio ambiente equilibrado e sadio.

Nosso sistema jurídico, somente a partir dos anos 1980, passa a criar normas de Direito Ambiental, e hoje dispomos de um formidável arsenal de institutos jurídicos capazes de propiciar a adequada e efetiva tutela da proteção do meio ambiente.

O Programa de Mestrado em Direito da Universidade de Marília – UNIMAR tem a temática ambiental incluída em suas linhas de pesquisa, ofertando disciplina específica sobre a matéria e estimulando estudos e pesquisas que façam a ponte entre a atividade ambiental e a construção da sustentabilidade.

Tenho a satisfação de apresentar à Comunidade Científica a mais nova produção da Universidade de Marília, instituição que, liderando estudos e pesquisas acerca do tema do ambiente, estimulou a reunião de juristas de diversos pontos do país, comprometidos com o estudo e a pesquisa de temas ambientais e sua relação com os meios de produção e consumo.

A Universidade não pode ser uma ilha e seu conhecimento deve ser compartilhado e estendido à sociedade.

A divulgação científica tem representado um caminho eficaz na aproximação da Universidade com a sociedade. E é exatamente isto que estamos buscando com a produção desta obra: levar à sociedade o conhecimento de nossos pesquisadores e colaboradores.

Este livro, denominado *Tutela Jurídica do Meio Ambiente e Desenvolvimento*, buscou sintetizar o pensamento de juristas, operadores do Direito, que estão na linha de frente, trazendo para a Universidade as preocupações dos operadores do Direito e transformando dúvidas, per-

---

1 “A humanidade é capaz de tornar o desenvolvimento sustentável, de garantir que ele atenda às necessidades do presente sem comprometer a capacidade de as gerações futuras atenderem também às suas”. **Nosso Futuro comum**, Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, p.9, Rio de Janeiro: FGV, 1991.

plexidades, questionamentos em soluções para problemas angustiantes que envolvem o cotidiano dos que enfrentam tão tormentosas indagações.

Buscou-se fazer uma abordagem pragmática enfrentando temas atuais e controvertidos.

A crise energética mundial faz com que, cada vez mais, se busque a produção de energias alternativas. No entanto, o País ainda não dispõe de um adequado sistema de normas regulando e disciplinando a matéria que é o tema inaugural da obra.

A exploração minerária em faixa de fronteira também é outro tema que desafia o jurista e que é abordado neste livro.

Uma obra sobre Direito Ambiental não poderia deixar de analisar o binômio meio ambiente e desenvolvimento econômico diante da nova ordem econômica, social, política e, sobretudo, jurídica.

Outro tema relevante trata da defesa em juízo do meio ambiente considerando tais direitos diante da ação e do processo.

Nosso colega Jeffrey S. Wade, da University da Florida, com quem a Universidade de Marília mantém profícuo convênio e intercâmbio, nos traz uma abordagem interessante sobre o desenvolvimento costeiro diante da crise climática, abordandoos cuidados, as adequações e medidas preventivas e mitigadoras das ações humanas na zona costeira.

O surgimento do Estado de Direito Ambiental fez com que uma importante reflexão fosse feita para a construção do conceito atual de sustentabilidade à luz do Direito brasileiro.

A obra trata também, de forma atual e desafiadora da prevenção de conflitos diante da responsabilidade social civil empresarial.

Os tributos têm merecido a atenção do Direito Ambiental e sua análise como instrumento de políticas públicas é parte importante deste trabalho.

O macrobem ambiental recebeu uma tríplice tutela no sistema jurídico brasileiro e essa tutela diferenciada é objeto do estudo sobre tutelas administrativas, civis e penais relativas à proteção do meio ambiente.

Uma nova política de tratamento de resíduos sólidos foi criada pelo Governo Brasileiro e seus princípios, metas, extensão e profundidade são analisados nesta obra.

O livro é fechado com um capítulo que trata da urgência ambiental na sociedade de risco, demonstrando a necessidade de uma revolução processual capaz de propiciar um direito sustentável.

Quero, por derradeiro, agradecer a todos os colegas que não mediram esforços para que esta obra se tornasse realidade e, de maneira especial, as colegas Maria de Fátima Ribeiro e Jussara Suzi Assis Borges Nasser Ferreira, com que tive a alegria de compartilhar a coordenação desta publicação.

Paulo Roberto Pereira de Souza



# **DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL BRASILEIRO: A IMPRESCINDIBILIDADE DA CRIAÇÃO DA TUTELA JURÍDICA ESPECÍFICA DA ENERGIA EÓLICA NO BRASIL**

Aloisio PEREIRA NETO

## **1 ENERGIA EÓLICA: CONCEITO, BREVE HISTÓRICO E SITUAÇÃO ATUAL DE INVESTIMENTOS**

### *1.1 CONCEITO DE ENERGIA EÓLICA*

Energia Eólica nada mais é do que aquela produzida pelo movimento do ar, ou seja, pelos ventos. O termo eólico vem do latim *aeolicus*, pertencente ou relativo a Éolo, deus dos ventos na mitologia grega e, portanto, pertencente ou relativo ao vento.

Assim, quando o ar em movimento é capaz de produzir uma espécie de energia, estamos nos referindo à energia eólica.

### *1.2 BREVE HISTÓRICO E SITUAÇÃO ATUAL DE INVESTIMENTOS*

Desde 3500 a.C o vento já era empregado como forma de energia para mover barcos a vela. Há indícios de que, na Pérsia, aproximadamente em 700 d.C., a energia eólica era usada em terra firme, girando horizontalmente pás que eram ligadas diretamente a pedras para triturar grãos.

Na Idade Média e no começo da Idade Contemporânea, a energia eólica foi utilizada pelos holandeses para drenar regiões alagadas, bem como pelos navegadores.

Contudo, na segunda metade do século XX é que os ventos começaram a produzir energia elétrica, efetivamente.

Essa espécie de energia tem como vantagens ser pouco poluente (praticamente não gera poluição) e sua fonte ser inesgotável, além de outras vantagens que serão detalhadas mais adiante. É uma espécie de energia que pode ser usada de forma complementar e, curiosamente, a força dos ventos aumenta exatamente na mesma época em que os níveis dos rios, que produzem energia através de força hidrelétrica, diminuem.

Nosso país dispõe de cerca de 7.370 km de litoral, com ventos alísios muito fortes, e 70% da população brasileira fica concentrada na própria região litorânea, o que diminui os custos com transmissão e a energia eólica, tornando-se uma realidade, consolidar-se-ia como complementar das outras fontes de energia.

Além disso, para se investir em energia eólica não há necessidade de se interromper qualquer investimento anterior.

Segundo a Associação Brasileira de Energia Eólica, do ano de 2005 para o ano seguinte houve um incremento do setor de produção de energia eólica na ordem de 43%, sendo a maioria nos Estados Unidos, conforme gráfico seguinte:

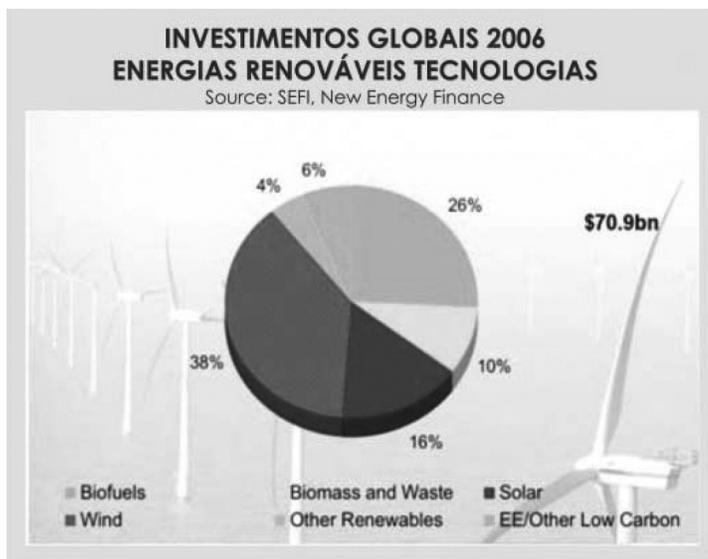


Figura 01

Com relação ao Brasil e ao Programa de Aceleração de Crescimento do Governo Federal (PAC), os investimentos previstos em infraestrutura energética entre os anos de 2007 a 2010 são de R\$ 274 bilhões.



Figura 02

O potencial brasileiro é enorme especialmente quando comparado com a realidade mundial. Os recursos de energias renováveis em nosso país representam 43% da matriz energética brasileira, enquanto, mundialmente, esses recursos representam somente 14%.



Figura 03

Até o ano de 2020 estão previstos investimentos em energia eólica na ordem de 347 bilhões de euros, em todo o mundo. No entanto, no Brasil, a realidade é bem diferente. Até dezembro de 2006, instalamos apenas 237 megawatts de energia eólica, enquanto a China, que iniciou muito depois suas instalações, consolidou 2.405 megawatts e a Índia, 6.270 megawatts.

Existem, atualmente, mais de 20.000 turbinas eólicas em operação no mundo.

De acordo com agência internacional de energia, a capacidade mundial de turbinas eólicas instaladas alcançou 10.000 MW desde o ano 2000. Na Europa, espera-se gerar 10% de toda eletricidade a partir do vento até o ano de 2030.

Apesar de todas essas vantagens econômicas e ambientais, da previsão de tutela constitucional da energia eólica no Brasil, não há um disciplinamento legal que permita um investimento nessa espécie de geração de energia com segurança jurídica.

É imprescindível a criação de normas infraconstitucionais que tutelem a energia eólica no Brasil.

## 2 A DEMANDA ATUAL DA ENERGIA EÓLICA

A demanda por energia, independentemente de qual seja a matriz, é consequência do crescimento mundial da população e do desenvolvimento da economia de países como o Brasil, por exemplo. Caso não ocorra um aumento da produção de energia, haverá um déficit da mesma em relação ao contingente populacional que afetará o crescimento de diversas nações e colocará em risco a qualidade de vida de seus habitantes.

Essa necessidade de produção de energia é pacífica; contudo, há uma pressão social para que essa produção seja cada vez menos poluente, diminuindo os riscos ambientais e promovendo o desenvolvimento sustentável. Catástrofes como a poluição causada pelo vazamento de petróleo que ocorreu no Golfo do México, recentemente, aumentam esse apelo social.

Além da preocupação com o meio ambiente, existe a preocupação de cunho econômico, visto que o preço do petróleo aumenta consideravelmente e coloca nações inteiras como devedoras dos países produtores dessa matriz energética.

Para Edílson Pereira Nobre Júnior (2005), “as fontes de energia também merecem atenção, quando nos referimos ao desenvolvimento sustentável, haja vista que a Terra dá sinais de não ser mais capaz de continuar fornecendo os combustíveis utilizados como matrizes energéticas no mundo atual, o que, em alguns anos, pode vir a ser um dos grandes males sociais”. E continua: “Por tais fatores é que se faz necessário os Estados voltarem suas atenções para a problemática energética, investindo em pesquisa científica e em um novo modelo energético mundial”.

Diante desse cenário, o Brasil surge como uma potência mundial na produção de energia eólica. Devemos observar que a região Nordeste, sem sombra de dúvidas a mais pobre da nação brasileira, é a que se apresenta com o maior potencial de energia eólica, podendo ter seu desenvolvimento fundamentado na implantação de projetos que aproveitem essa energia natural.

Vale observar que a velocidade dos ventos aumenta exatamente no período no qual o principal rio da Região, o Rio São Francisco, também conhecido como Rio da Integração Nacional, diminui seu fluxo de água.

Apesar da necessidade do aumento de produção de energia, não há regulamentação infra-constitucional sobre a produção dessa matriz energética, especificamente.

O presente trabalho pretende analisar os impactos negativos da falta de regulamentação jurídica da energia eólica no Brasil e provar que a energia produzida pelos ventos proporcionará o desenvolvimento energético de uma matriz sustentável de uma forma econômica e ambientalmente justa, desde que devidamente regulamentada.

Além disso, o disciplinamento da energia eólica no Estado brasileiro dará mais segurança jurídica aos investidores, ao governo brasileiro, aos órgãos ambientais componentes do Sistema Nacional de Meio Ambiente – SISNAMA, às comunidades diretamente envolvidas na instalação das usinas eólicas e, especialmente, a toda a população brasileira que se beneficiará com essa energia produzida.

### 3 A IMPORTÂNCIA DA TUTELA DA ENERGIA EÓLICA E A FALTA DE REGULAMENTAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL

A necessidade de se ter energia para viver, crescer e desenvolver-se é evidente.

Há também outra necessidade, qual seja: a de gerar energia sem aumentar a poluição já existente em nosso planeta, pois as formas de produção de energia atualmente utilizadas, em sua maioria, são poluentes e não cumprem as exigências da tutela ambiental, como, por exemplo, o Princípio do Desenvolvimento Sustentável.

Diante desse contexto a energia eólica surge como uma possibilidade real e concreta de produção de energia com baixo impacto poluente e com caráter renovável, pois a força dos ventos em alguns locais do Brasil é constante e interminável.

Porém, há de se observar que, mesmo diante dessa necessidade de produção de energia limpa e da capacidade de produção desse tipo de energia pelos ventos, não se podem instalar usinas a qualquer preço ou em qualquer lugar. Precisa-se, como em qualquer outro empreendimento, atender às normas legais ambientais.

Foi feita uma consulta junto ao Conselho Nacional de Meio Ambiente no Brasil – CONAMA, a fim de se saber quais são as normas jurídicas que disciplinam a instalação de aerogeradores e o funcionamento destes equipamentos para a produção de energia eólica. A resposta foi dada no seguinte correio eletrônico:

O Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA é o órgão consultivo e deliberativo do Sistema Nacional do Meio Ambiente-SISNAMA, foi instituído pela Lei nº 6.938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, regulamentada pelo Decreto 99.274/90.

O Depto de Apoio ao CONAMA agradece a sua mensagem. *Informe que o CONAMA não editou resolução sobre esse assunto específico, porém há de se verificar junto ao órgão ambiental (estadual ou municipal) competente ... (g/n).*

Assim, resta provado a ausência de regulamentação específica para a energia eólica em nosso país.

#### 4 A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA RELACIONADA À ENERGIA EÓLICA

O Governo Brasileiro criou, através da Lei nº. 10.438/02, o PROINFA, Programa de Incentivo às Fontes Alternativas de Energia Elétrica.

Com a Lei nº. 10.762/03, esse programa foi revisado e prorrogado pela vigência da Lei nº. 11.943/09.

Primeiramente, vale esclarecer que esse programa não é exclusivo para energia eólica, mas para a criação de todas as espécies de energias alternativas, tais como: eólicas, pequenas centrais hidrelétricas – PCHs e biomassa.

O PROINFA tem como objetivos estratégicos a diversificação da matriz energética brasileira, aumentando a segurança do abastecimento brasileiro; a valorização das características e potencialidades regionais e locais, com criação de empregos, capacitação e formação de mão de obra e a redução de emissão de gases de efeito estufa.

Em agosto de 2009, o Estado Brasileiro tinha 23 usinas eólicas em operação e 14 em construção. Esses dados foram obtidos em 2009 junto à Eletrobrás.

Apesar de haver tutela constitucional, nos falta uma legislação específica para a energia eólica, sendo esse o problema a ser tratado pelo presente trabalho.

#### 5 PRINCÍPIOS DO DIREITO AMBIENTAL E ENERGIA EÓLICA

A Tutela Ambiental e a disciplina Direito Ambiental têm os seguintes princípios:

##### *5.1 PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL*

Está intrinsecamente ligado ao Direito Ambiental. Desde 1972, em Estocolmo, na Conferência Mundial de Meio Ambiente, foi utilizada essa nomenclatura.

Esse princípio está previsto no caput do artigo 225 da Constituição Federal Brasileira, vejamos:

Art. 225 - Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

O Princípio do Desenvolvimento Sustentável afirma que o desenvolvimento da sociedade, no que se refere ao crescimento econômico, populacional, entre outros, deve permitir que as gerações vindouras (nossos filhos e netos) também possam ter acesso aos recursos naturais que são imprescindíveis a esse crescimento.

De forma mais simples, por esse princípio, a humanidade, através de seus representantes, deve crescer e desenvolver-se de modo que as gerações futuras também possam ter atendidas suas necessidades vitais básicas e possam, também, crescer e desenvolver-se.

Observe-se que esse princípio é, muitas vezes, utilizado pelo Poder Judiciário para embargar obras ou atividades, mas ele de nenhuma maneira tem por objetivo estagnar o desenvolvimento ou o crescimento social.

### *5.2 PRINCÍPIO DO POLUIDOR PAGADOR*

Trata-se de um dos princípios mais importantes e polêmicos da seara ambiental, especialmente porque está relacionado diretamente com questões financeiras, sempre elevando os gastos de investimentos ou custos da produção de um empreendedor.

Através desse entendimento, as pessoas, sejam físicas ou jurídicas, que causem alguma espécie de poluição, independentemente de serem de direito público ou privado, devem pagar os custos das medidas que sejam necessárias para eliminar a contaminação causada por elas ou o necessário para reduzi-la ao limite fixado pelos padrões ou medidas equivalentes que assegurem a qualidade de vida, especialmente os fixados pelo Poder Público competente.

O § 3º do Art. 225 da Constituição Federal Brasileira também prevê esse princípio:

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

Assim, por este princípio, quem polui tem que arcar com todas as despesas de prevenção da poluição ou gastos com diminuição da poluição causada por suas atividades. Esse princípio não legitima a poluição a qualquer preço.

### *5.3 PRINCÍPIOS DA PREVENÇÃO E PRECAUÇÃO*

A Declaração do Rio de Janeiro sobre o Meio Ambiente dispõe em seu Princípio 15:

Para proteger o meio ambiente medidas de prevenção devem ser largamente aplicadas pelos Estados segundo suas capacidades. Em caso de risco de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não deve servir de pretexto para procrastinar a adoção de medidas efetivas visando a prevenir a degradação do meio ambiente.

Apesar de serem sinônimos na língua portuguesa, prevenção e precaução foram tratados distintamente pelo Direito Ambiental.

Pelo Princípio da Prevenção, ocorrendo uma análise prévia dos impactos que uma atividade ou empreendimento possam causar aos bens ambientais, é possível modificar o projeto, concretizar sua realização, não causando danos ao meio ambiente.

Já o Princípio da Precaução visa a dar proteção ao meio ambiente para as presentes e futuras gerações. Por este Princípio não se deve licenciar uma atividade toda vez que não se tenha certeza de que ela não vai causar danos irreversíveis ao ambiente.

#### *5.4 PRINCÍPIO DA PARTICIPAÇÃO*

Por esse princípio temos que todos devem agir em prol do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Quando o artigo 225 da Constituição Federal dispõe que se impõe ao Poder Público e à coletividade o dever de defender o meio ambiente, nossa Lei Maior afirma que todos devem agir, obrigatoriamente e em conjunto, em prol da tutela dos bens ambientais.

#### *5.5 PRINCÍPIO DA OBRIGATORIEDADE DA INTERVENÇÃO ESTATAL*

O Estado deve participar de todo o processo de licenciamento ambiental, intervindo em todas as fases do processo. Seja na atuação preventiva ou repressiva, o Poder Público obrigatoriamente deve agir para prevenir danos e punir quem degrada o meio ambiente.

#### *5.6 PRINCÍPIO DA INFORMAÇÃO E DA NOTIFICAÇÃO*

Por esse princípio, todos têm o direito de serem informados acerca de seus processos e procedimentos que tramitam relacionados ao meio ambiente.

A Política Nacional de Meio Ambiente dispõe:

Art 6º - Os órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, bem como as fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental, constituirão o Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA, assim estruturado:  
[...]

§ 3º - Os órgãos central, setoriais, seccionais e locais mencionados neste art. deverão fornecer os resultados das análises efetuadas e sua fundamentação, quando solicitados por pessoa legitimamente interessada.  
[...]

Art 10 - A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva e potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento de órgão estadual competente, integrante do Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA, e do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis – IBAMA, em caráter supletivo, sem prejuízo de outras licenças exigíveis.

§ 1º - Os pedidos de licenciamento, sua renovação e a respectiva concessão serão publicados no jornal oficial do Estado, bem como em um periódico regional ou local de grande circulação.

Para Antônio Beltrão (2009) assevera que, “para que a oportunidade para participação pública seja efetiva, faz-se fundamental que a administração pública assegure previamente ao público em geral o direito de acesso a todas as informações, dados e estudos existentes relativos ao tema em análise”.

Ressalta-se que o art. 220 da Constituição Federal Brasileira preserva a liberdade de informar e o direito de ser informado.

### *5.7 PRINCÍPIO DA EDUCAÇÃO AMBIENTAL*

A educação ambiental ainda é a grande esperança por uma mudança de atitude, como dispõe o art. 225 da Constituição Federal:

[...]

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público: [...]

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente.

Existe também a Lei nº. 9.795/99 que é a Política Nacional de Educação Ambiental. Ocorre que o Poder Público brasileiro exige o cumprimento desses princípios por parte dos empreendedores e investidores, mas, muitas vezes, nem ele mesmo os cumpre.

O Estado brasileiro, em qualquer um dos níveis de atuação – federal, estadual ou municipal – tem a legitimidade para fiscalizar o cumprimento das normas ambientais. No caso da energia eólica, como cumprir quando não há normas específicas para esta atividade? Essa realidade brasileira, especialmente a insegurança jurídica que existe, desestimula a instalação e o funcionamento de empresas e traz prejuízos para o Estado, para a economia brasileira, para os investidores, para a população e para o meio ambiente.

Portanto, diante dos problemas e hipóteses apresentadas, deve-se procurar um termo legal que regule a energia eólica no Brasil.

## 6 ARGUMENTOS CONTRÁRIOS À ENERGIA EÓLICA

Desejamos explicitar os argumentos contrários à produção desse tipo de energia, porém a inclusão dessas alegações no presente trabalho não demonstra qualquer concordância com os mesmos.

Como exemplos de argumentos contrários à instalação da energia eólica no Brasil, temos os utilizados pelo Ministério Público Estadual e Federal, em sede de ação civil pública, processo nº. 2009.81.01.000396-3, em trâmite na 15ª Vara Federal do Estado do Ceará, movida contra empreendimento gerador de energia eólica no município de Aracati, no mesmo Estado.

Os autores da ação alegaram, resumidamente, que:

- a) muitas vezes, as instalações dos aerogeradores não são precedidas de estudo ambiental, ferindo o princípio da prevenção;
- b) onde já foram instalados tais equipamentos foram constatados graves danos ao meio ambiente e ao patrimônio cultural, especialmente a destruição de sítios arqueológicos;
- c) as obras de terraplanagem causam desmonte de dunas e desmatamento da vegetação protetoras delas;
- d) há o soterramento de lagos interdunares;
- e) as dunas fixas e móveis sofrem cortes e aterros;
- f) há a introdução de material sedimentar para a impermeabilização e compactação do solo.

Pasmem, pois ainda existem outros três argumentos utilizados pelos que são contra a energia eólica em nosso país, quais sejam: a poluição visual e sonora oriunda, respectivamente, da instalação e funcionamento dos aerogeradores, bem como a possibilidade de haver morte de pássaros que são atingidos pelas hélices desses equipamentos.

## 7 JUSTIFICATIVAS FAVORÁVEIS À ENERGIA MOVIDA PELOS VENTOS

Por outro lado, inúmeros são os argumentos favoráveis à implantação das usinas eólicas e à geração dessa energia limpa. Vejamos:

- a) É uma energia inesgotável e limpa, pois não produz emissões de gases poluentes e nunca acaba. Por exemplo, com uma turbina eólica megawatts (1 MW) que trabalha por um ano há a economia da emissão de mais de 1.500 toneladas de dióxido de

carbono, 6,5 toneladas de dióxido de enxofre, 3,2 mil toneladas de óxidos de azoto e 60 quilos de mercúrio;

- b) A instalação de uma usina eólica permite o desenvolvimento econômico local, visto que as usinas de energia eólica podem fornecer uma constante renda aos proprietários dos imóveis que alugam os seus campos de exploração, gerando um aumento nas receitas fiscais para as comunidades locais;
- c) Há estabilidade do custo da energia. A utilização da energia eólica, por meio da diversificação das fontes de energia, reduz a dependência dos combustíveis convencionais que estão sujeitos à volatilidade dos preços e à disponibilidade;
- d) Existe uma concreta redução da dependência de combustíveis importados. A energia eólica não é dependente da aquisição de combustíveis importados, mantendo os fundos no interior do país e reduzindo a dependência de governos estrangeiros que fornecem esses combustíveis;
- e) Hélices fabricadas atualmente são mais leves e praticamente inofensivas aos pássaros;
- f) O desenvolvimento da tecnologia diminui, cada vez mais, a produção de ruídos oriundos do funcionamento dos aerogeradores;
- g) Parques eólicos tornam-se pontos de visitação turística nos locais onde estão instalados, sendo mais um atrativo para a captação de viajantes em determinadas praias do Nordeste brasileiro;
- h) Apesar disso, a instalação dos aerogeradores pode ser feita, também, em áreas rurais e *offshore*, como em diversos países da Europa;
- i) Com ventos e terrenos em abundância, sobretudo no litoral do Nordeste, do Sul e na Chapada Diamantina, o Brasil dispõe de um potencial eólico estimado em 143 mil MW, superando toda a energia eólica gerada no mundo até hoje; e,
- j) O investimento inicial na instalação de equipamento gerador de energia eólica pode ser alto, mas, em compensação, o custo de operação é baixo comparado às outras fontes de energia.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Portanto, podemos concluir, diante dos argumentos apresentados no item anterior, que as vantagens da produção de energia eólica superam os impactos negativos causados.

Além disso, a utilização da produção de energia através dos ventos não é simplesmente uma opção, mas uma necessidade mundial que atende aos anseios populacionais pela produção de uma energia mais limpa, segura e eficiente.

Assim, é imprescindível que o governo brasileiro, com fundamento nos artigos constitucionais que tratam do desenvolvimento econômico e da tutela do meio ambiente, formule regras claras e seguras que permitam o investimento nessa área, pois, só assim, regiões inteiras no Brasil poderão aumentar a diversidade de sua matriz energética, criar empregos, evitar problemas como o “apagão elétrico” sofrido no ano de 2000 e, concretamente, atingir o verdadeiro

desenvolvimento sustentável desejado por toda a coletividade e imposto pelas normas e princípios constitucionais.

## REFERÊNCIAS

- ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- BELTRÃO, Antonio F. G. **Direito ambiental**. 2. ed. revista e atualizada São Paulo: Método, 2009.
- BOTELHO, Caio Lóssio. **Seca: visão dinâmica, integrada e correlações**. Fortaleza: Abc Fortaleza, 2000.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Orgs.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- CURTIT, Guillermo **Ciudad, gestion local y nuevos desafíos ambientales: reflexiones en torno las políticas neoliberales y sus efectos sobre nuestros territorios**. Buenos Aires: Espacio, 2003.
- FIORILLO, Celso Antonio Pacheco et al. **Curso de direito da energia: tutela jurídica da água, do petróleo e do biocombustível**. São Paulo: Saraiva, 2009.
- MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito a informação e meio ambiente**. São Paulo: Malheiros, 2006.
- NOBRE Júnior, Edilson Pereira et al. (Org.). **Direito ambiental: aplicado à indústria do petróleo e gás natural**. Fortaleza: Fundação Konrad Adenauer, 2005.

## **A EXPLORAÇÃO ECONÔMICA DOS BENS AMBIENTAIS MINERAIS VISANDO À SEGURANÇA NACIONAL EM FAIXA DE FRONTEIRA**

Beatriz Souza COSTA

### **1 INTRODUÇÃO**

O desenvolvimento das áreas de faixas de fronteira brasileira depende primordialmente do CDN - Conselho de Defesa Nacional, de forma que para a exploração de recursos naturais, mais especificamente de bens ambientais minerais, o CDN, que é o órgão de consulta do presidente da República, tem competência para propor critérios sobre o uso efetivo de áreas de faixa de fronteira relacionadas com a preservação e exploração de recursos naturais, de acordo com o art. 91 da Constituição Federal.

A faixa de fronteira é fundamental para a defesa do território nacional e tem até 150 km de largura ao longo das fronteiras terrestres brasileiras.

Atualmente deputados e senadores têm-se ocupado com o tema e propõem algumas modificações na Lei nº 6.634/79, que regula a ocupação e utilização da faixa de fronteira, visando ao desenvolvimento humano, econômico, ambiental e, principalmente, à segurança nacional da região.

### **2 BRASIL E MINERAÇÃO**

A história do Brasil e a mineração se confundem, pois a história foi permeada e desenvolvida em torno da mineração.

A mineração na fase colonial ficou limitada à extração, principalmente, do ouro e, em determinadas épocas, foi concomitante com a exploração do diamante. De acordo com Bóris

Fausto<sup>1</sup>, a exploração do ouro teve início em 1695, no rio das Velhas, próximo a Sabará e Caeté, em Minas Gerais, onde os bandeirantes paulistas encontraram as primeiras minas de ouro.

Tratando-se da exploração mineral, existe uma dificuldade em determinar dados corretos sobre a extração do ouro no Brasil, mesmo com a existência da Casa da Moeda da Bahia, fundada em 1694, a qual deveria coletar todas as informações. Mas em meados de 1699, pela primeira vez, foi anotado um envio para Portugal de 725 quilos de ouro<sup>2</sup>. De acordo com Manuel Serrano a produção de ouro foi lenta entre 1700 e 1735, crescendo a uma taxa muito rápida nos cinquenta anos seguintes. Com base nos dados produzidos por Eschwege e Calógeras, Serrano relata que, no período de 1736 a 1787, foram explorados cerca de 334 mil quilos, de ouro, de acordo com o primeiro<sup>3</sup>, e 452 mil, de acordo com o segundo<sup>4</sup>. Pode-se suspeitar que Calógeras contabilizou o ouro contrabandeado, aumentando, assim, generosamente o seu resultado<sup>5</sup>.

Quanto à extração de diamantes, a incidência mais expressiva era em Minas Gerais e Goiás. A exploração, no período colonial, talvez não tenha sido mais significativa devido à importância atribuída ao ouro para Portugal. Mesmo assim, foi constatado um nível alto de produção no período de 1730 a 1828<sup>6</sup>.

A mineração no Brasil Império enfrentou grandes dificuldades com a emancipação brasileira em 1822. A taxa anual de produção aurífera oscilou de 1.544,6 a 2.083,3 quilos. Nos anos que se seguiram houve decréscimo na produção da taxa de ouro, que, de acordo com Manuel Serrano, pode ter sido motivado pelo baixo teor de ouro encontrado, ou mesmo por sua exaustão. O declínio também pode ser atribuído à falta de planejamento e de visão do empreendedor, ou mesmo à inexistência de tecnologias ou técnicas para aumentar a produtividade.

A exploração dos diamantes foi liberada do monopólio da Coroa a partir de 1850, quando se iniciou uma grande produção, que teve seu pico em 1859 e 1866, entrando em declínio nos anos subsequentes.

---

1 BÓRIS, Fausto. **História do Brasil**. São Paulo: Edusp, 2003, p. 98.

2 PINTO, Manuel Serrano. Aspectos da história da mineração no Brasil colonial. CETEM – Centro de Tecnológico Mineral. **Brasil 500 Anos: a construção do Brasil e da América Latina pela mineração**. Rio de Janeiro: CETEM/MCT, 2000, p. 28.

3 Barão Wilhelm Von Eschwege chegou ao Brasil em 1812. Foi trazido pelo então ministro Conde de Linhares. Dirigia o Real Gabinete de Mineralogia do Rio de Janeiro. É considerado por vários autores da área de mineralogia como o “pai da geologia brasileira”. RAMOS, José Raimundo Andrade. Mineração no Brasil pós-colônia. In: **Brasil 500 anos: a construção do Brasil e da América Latina pela mineração**. Rio de Janeiro: CETEM/MCT, 2000, p. 59.

4 João Pandiá Calógeras foi político e historiador brasileiro (1870-1934). Formou-se em engenharia de minas em Ouro Preto. Teve como obra principal **As minas do Brasil e sua legislação**, na qual estabelecia a divisão da propriedade das minas, do uso do solo e subsolo e assegurava a desapropriação e o aproveitamento da lavra. ENCICLOPÉDIA Mirador Internacional. São Paulo: Enciclopédia Britânica do Brasil Publicações, 1987, v. 5, p. 1932.

5 COSTA, Beatriz Souza. **O gerenciamento econômico do minério de ferro como bem ambiental no direito constitucional brasileiro**. São Paulo: Editora Fiuza, 2009, p. 68.

6 PINTO, 2000, p. 30.

Com a pequena retrospectiva da vida mineral brasileira, quando havia exploração exclusivamente de ouro e depois de diamantes, percebe-se a ausência de organização e de informações críveis sobre essa atividade econômica. Esse fato ocorreu devido à desqualificação de pessoas para exercerem o trabalho e, muitas vezes, à própria dificuldade da época, principalmente de logística, para o manuseio desse bem.

A mineração não foi um tema que obteve atenção dos legisladores nas primeiras constituições editadas no Brasil, principalmente as de 1824 e a de 1891. A dificuldade na exploração, que requer alto investimento, e sua característica maior, a rigidez locacional, sempre foram os motivos alegados para o atraso dessa atividade econômica.

Com o transcorrer do tempo e a descoberta de várias jazidas minerais, ficou cristalizada nas constituições posteriores a importância desse potencial estratégico que é a mineração no Brasil. O bem mineral, como um bem ambiental difuso, pertence a “todos” os brasileiros, e com essa classificação deve ser gerido pelo Poder Público e coletividade, com a máxima eficiência e cuidado.

### 3 A LEGISLAÇÃO MINERÁRIA

A primeira legislação sobre a mineração que vigorou no Brasil foi editada em Portugal, quando prevaleciam as Ordenações Manuelinas, em 1521, e as Ordenações Filipinas, em 1603. Estas últimas, em seu livro II, título n. 26, parágrafo 16, estabeleciam que era “Direito Real os veeiros e minas de ouro, ou prata, ou qualquer metal”<sup>7</sup>. Demonstrava que qualquer mina encontrada pertenceria ao rei de Portugal.

Houve, com o decorrer do tempo, no Brasil, várias regulamentações sobre a exploração do ouro e do diamante. Na capital de São Vicente, atual São Paulo, foi criado o pagamento Real Quinto para o ouro no local extraído<sup>8</sup>. Outras leis surgiram, mas nenhuma com a intenção de regular as substâncias minerais de forma mais abrangente.

Na República, no ano de 1891, foi criado um projeto de lei exclusivamente sobre minas, todavia sem aplicação. O seu autor foi o deputado Antônio Olyntho<sup>9</sup>. Seguiu-se o primeiro projeto, idealizado por Calógeras, em 1899, que também não se converteu em lei. Em 1902, novamente Antônio Olyntho, agora em parceria com Estevão Lobo, propôs um novo projeto, que também não obteve os efeitos esperados.

Calógeras propõe um segundo projeto, o qual foi convertido na Lei nº. 2.933, de 1915. A Lei Calógeras, no entanto, não foi regulamentada e, conseqüentemente, não entrou em vigor.

---

7 WAINER, Ann Helen. **Legislação ambiental brasileira**: subsídios para a história do direito ambiental. 2. ed. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1999, p. 15.

8 BEDRAN, Elias. **A mineração à luz do direito brasileiro**. Rio de Janeiro: Alba limitada, 1957. v.I, p. 807.

9 BEDRAN, 1957. v.I, p. 807.

Parecia que, à época, os projetos sobre mineração estavam fadados à paralisação, por se tratar de matéria complexa e de muito interesse.

Somente em 1921 foi editado, no Brasil, o primeiro Código de Mineração, sob a égide do Decreto-Lei nº. 4.265, posteriormente regulamentado pelo Decreto nº. 15.211. Ficou conhecido como “Lei Simões Lopes”. Na verdade, o deputado Simões Lopes utilizou muito da Lei Calógeras como inspiração.

Em 1934, o Código Simões Lopes foi considerado ultrapassado em vários de seus artigos, principalmente no tratamento de tributos. Enfim, foi editado o Decreto-Lei nº. 24.673, conhecido como “Lei Juarez Távora”, que, embora bem-intencionado, acabou criando uma grande injustiça para os empresários da mineração da época. Isso foi ocasionado pela instituição de uma taxa de 1,5%, do valor da produção de exploração de minerais para os concessionários que não fossem proprietários das minas e de 3%, para os proprietários<sup>10</sup>. Não há como esquecer que o problema da tributação mineral sempre foi a discussão mais importante. Ainda hoje, há reclamação quanto aos valores arrecadados pelos tributos nessa área.

Esta foi uma fase em que o minerador sofreu com uma tributação exacerbada, que não se definia era quota, imposto ou taxa. Isto é, não se especificava a sua natureza jurídica<sup>11</sup>.

Bedran, à época, dizia não entender a existência de tributos federais, estaduais e municipais sobre a mina: o primeiro, sobre o produto da extração; o segundo, sobre o minerador e operações realizadas; e o terceiro, sobre o produto<sup>12</sup>.

Passados apenas seis anos, o Código de 1934 foi substituído pelo Decreto-Lei nº. 1.985, de 1940, com 82 artigos.

O Decreto-Lei nº. 1.985 teve duração razoável de tempo, mas sucumbiu em 1967 com o Código de Mineração, Decreto-Lei nº 227, ainda em vigor. Dessa forma, nesse ano, chega-se ao último Código que regulamenta a mineração no Brasil. O Código inovou, mas também consagrou institutos que permanecem desde o nascimento da Lei Calógeras, nº. 2.933, de 1915, como a separação jurídica entre solo e subsolo.

A história mineral brasileira foi cunhada com muito sofrimento, desde o período colonial, principalmente no que concerne aos tributos cobrados por essa riqueza mineral. É de conhecimento nacional que esse sofrimento, particularmente aquele ocorrido nas derramas em Ouro Preto, culminou no levante histórico mais importante para Minas Gerais, e também para o Brasil: a Inconfidência Mineira.

O atual Código é composto de 98 artigos e já sofreu inúmeras modificações no decorrer de sua existência. O Código de mineração dispõe sobre as substâncias minerais do Brasil, exce-

---

10 “Art. 3º - Os tributos lançados pela União, Estado e Municípios sobre o concessionário de uma lavra de mina, não poderão, em conjunto, exceder de 25% (vinte e cinco por cento) da renda líquida da empresa”. BEDRAN, 1957. v. I, p. 9.

11 BEDRAN, 1957. v.III, p. 810.

12 BEDRAN, 1957. v.III.

to aquelas citadas no art. 177 da Constituição de 1988, que, de alguma forma, são caracterizadas como monopólio do Estado. São exemplos clássicos o petróleo e o urânio. Também estão fora do alcance do Código de Mineração as demais jazidas que são regidas por leis especiais, como as águas minerais, que possuem seu próprio Código, o Decreto-Lei nº. 7.841, de 1945, alterado pela Lei nº. 6.726, de 1979, e as substâncias minerais ou fósseis, regidas pela Lei nº. 9.924, de 1961<sup>13</sup>.

A primeira modificação ocorrida no Código de Mineração foi no mesmo ano de sua edição, ou seja, em 1967, e a mais significativa aconteceu em 1996, pela edição da Lei nº. 9.314, que inovou e revogou vários artigos. Em 1999, a última modificação, incluiu mais uma forma de aproveitamento de substâncias minerais, em seu art. 2º do Decreto-Lei nº. 227, de 1967<sup>14</sup>.

### 3.1 A MINERAÇÃO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

A Constituição de 1988 introduz artigos importantes relativos à mineração, com o art. 170, inciso VI, o art. 186, inciso II, mas o art. 225<sup>15</sup>, em particular, em seu *caput*, considera pela primeira vez que o meio ambiente é um bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida. Desta forma, os bens ambientais minerais também são um bem de uso comum do povo e, certamente, essencial para o desenvolvimento socioeconômico do País.

---

13 Essas substâncias especiais encontram-se enumeradas no art. 10 do Código de Mineração, Decreto-Lei nº. 227 de 1967.

14 “Art. 2º - Os regimes de aproveitamento das substâncias minerais, para efeito deste Código são: I- regime de concessão, quando depender de portaria de concessão do Ministro de Estado de Minas e Energia; II- regime de autorização, quando depender de expedição de alvará de autorização do Diretor-Geral do Departamento Nacional de Produção Mineral – DNPM; III- regime de licenciamento, quando depender de licença expedida em obediência a regulamentos administrativos locais e de registro da licença no Departamento Nacional de Produção Mineral – DNPM; IV- regime de permissão de lavra garimpeira, quando depender de portaria de permissão do Diretor-Geral do Departamento Nacional de Produção Mineral- DNPM; V- regime de monopolização, quando, em virtude de lei especial, depender de execução direta ou indireta do Governo Federal. Parágrafo único: O disposto neste art. não se aplica aos órgãos da administração direta e autárquica da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, sendo-lhes permitida a extração de substâncias minerais de emprego imediato na construção civil, definidas em Portaria do Ministério de Minas e Energia, para uso exclusivo em obras públicas por eles executadas diretamente, respeitados os direitos minerários em vigor nas áreas onde devam ser executadas as obras e vedada a comercialização.” Código de Mineração. Decreto-Lei nº. 227/67.

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

VI- defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; [...].

Art. 186 - A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos: [...]

II- utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; [...].

Art. 225 - Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

O parágrafo segundo do art. 225 dispõe que as pessoas físicas ou jurídicas, que venham explorar recursos minerais, serão obrigadas a recuperar o meio ambiente degradado. Considera, portanto, a inevitabilidade da degradação, mas o dever de recuperar é obrigatório. Não há como esconder que a exploração mineral, de alguma forma, pode causar danos ambientais, pois não existe risco zero nessa atividade econômica.

O Constituinte, ciente da degradação que a atividade minerária provoca ao meio ambiente, impôs a obrigação de recuperá-lo. Não poderia ser de outra forma, pois estabelece no *caput* do art. 225 que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado”. Também exige que qualquer instalação de obra ou atividade potencial causadora de impacto ambiental deve ser precedida pelo estudo de impacto ambiental, art. 225, § 1º.

O Estudo Prévio de Impacto Ambiental é um dos instrumentos para o licenciamento ambiental que se faz necessário para todas as atividades potencialmente degradadoras do meio ambiente, que, em graus diferentes, possam causar o desequilíbrio ecológico.

O meio ambiente é considerado um bem de uso comum do povo e todos têm direito que ele seja ecologicamente equilibrado para proteger-se e resguardar-se a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, da Constituição Nacional). Portanto, a dignidade da pessoa humana é um dos pilares da Constituição da República. Exatamente por este motivo, encontra-se o ser humano no centro de toda uma preocupação ambiental, que é antropocêntrica e não biocêntrica.

O antropocentrismo, em linhas gerais, é compreendido como a doutrina que considera o homem como o ser mais importante da natureza, enquanto os adeptos do biocentrismo entendem que a natureza, como um todo, retira o homem do centro das atenções ambientais.

Mas o antropocentrismo referido deve ser flexibilizado, expondo-se o valor e importância, do meio ambiente para as presentes e futuras gerações e esta é a medida da Lei n.º. 6.938 de 1981, em seu art. 2º, quando estabelece:

A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, a melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócio econômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, [...]¹⁶.

Conclui-se que os bens ambientais minerais devem, também, assegurar condições de desenvolvimento socioeconômico aos interesses da segurança nacional e à proteção do meio ambiente, visando à dignidade da vida humana. Mas por que relacionar neste art. a segurança nacional? Afinal o que é segurança nacional?

---

16 Brasil. Lei n.º. 6.938 de 1981.

#### 4 SEGURANÇA NACIONAL E BENS MINERAIS

A Segurança Nacional está diretamente relacionada aos bens ambientais, ou recursos ambientais minerais, no art. 91 da Constituição da República quando estabelece no § 1º, inciso III:

Art. 91 - O Conselho de Defesa Nacional é órgão de consulta do Presidente da República nos assuntos relacionados com a soberania nacional e a defesa do Estado democrático, e dele participam como membros natos:

I- o Vice Presidente da República;

II- o Presidente da Câmara dos Deputados;

III- o Presidente do Senado Federal;

IV- o Ministro da Justiça;

V- o Ministro de Estado da Defesa;

VI- o Ministro das Relações Exteriores;

VII- o Ministro do Planejamento;

VIII- os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica.

§ 1º - Compete ao Conselho de Defesa Nacional:

[...]

III - propor os critérios e condições de utilização de áreas indispensáveis à segurança do território nacional e opinar sobre seu efetivo uso, especialmente na faixa de fronteira e nas relacionadas com a preservação e a exploração dos recursos naturais de qualquer tipo. [...]¹⁷.

E ainda corroborando com a doutrina nacional, que se não tem debruçado muito sobre o tema, Celso Antonio Pacheco Fiorillo traz um conceito claro da matéria: Segurança Nacional é a situação de garantia, individual, social e institucional que o Estado assegura a toda Nação, para perene tranquilidade de seu povo, pleno exercício dos direitos à realização dos objetivos nacionais, dentro da ordem jurídica vigente. É permanente e total vigilância do Estado sobre o seu território para garantia de seu povo, de seu regime político e de suas instituições¹⁸.

Assim, a segurança nacional deve ser estabelecida para a garantia do desenvolvimento de seu povo, de uma forma ampla e irrestrita. E no que se refere, principalmente, às fronteiras brasileiras, os recursos naturais têm tratamento especial para sua exploração.

Em relação à mineração em faixa de fronteira, estabelece o art. 176, §1º, da Constituição da República:

---

17 BRASIL. **Constituição (1988)**, 2008.

18 FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. Bens ambientais e segurança nacional. **Revista Brasileira de Direito Ambiental**. Celso Antonio Pacheco Fiorillo (Coord.). São Paulo: Editora Fiuza. n. 13, p. 31-36. jan/mar, 2008.

Art. 176 - As jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra.

§ 1º - A pesquisa e a lavra de recursos minerais e o aproveitamento dos potenciais a que se refere o *caput* deste art. somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiro ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas. [...]¹⁹.

Segundo Cláudio Scliar²⁰, o Brasil possui 15.719 km de fronteiras com 150 km de largura, que envolvem 588 municípios em 11 Estados. Tudo isso representa 27% do território nacional, mais 30% da faixa de fronteira é ocupada por terras indígenas.

#### 4.1 FAIXA DE FRONTEIRA

O tema é complexo e tratado pela Constituição no art. 20, § 2º²¹, e mais especificamente pela Lei nº. 6.634, de 1979, e seu Decreto regulamentador nº. 85.064, de 1980. Mas também o Conselho de Defesa Nacional, conforme Portaria nº. 19, de 2007, atua na definição de áreas indispensáveis à segurança do território como faixa de fronteira, mar territorial, espaço aéreo e infraestruturas críticas. Reza o art. 1º, da Lei nº. 6.634/79:

Art. 1º - É considerada área indispensável à Segurança Nacional a faixa interna de 150 km (cento e cinquenta quilômetros) de largura paralela à linha divisória terrestre do território nacional, que será designada como Faixa de Fronteira²².

A longa faixa de fronteira confere ao Brasil limites com quase todos os países da América do Sul, como: Uruguai, Argentina, Paraguai, Bolívia, Peru, Colômbia, Venezuela, Guiana, Suriname e Guiana Francesa. Essa imensidão de fronteira demonstra a grandiosidade do País, mas também suas consequências, pois torna complexa a tarefa de Defesa Nacional. Os vazios demográficos impossibilitam que o Estado atue de forma prescrita na Constituição Federal. A ausência do Estado nessas extensas faixas de vazio demográfico expõe o local à atividade de crime transnacional, como, de forma pontual, explica Dr. Flávio Montiel, Diretor de Proteção Ambiental do IBAMA, em 2004:

---

19 BRASIL. **Constituição (1988)**, 2008.

20 Secretário de Geologia, Mineração e Transformação Mineral do Ministério de Minas e Energia.

21 “Art. 20 - São bens da União. [...] § 2º - A faixa de até cento e cinquenta quilômetros de largura, ao longo das fronteiras terrestres, designada como faixa de fronteira, é considerada fundamental para a defesa do território nacional, e sua ocupação e utilização serão reguladas em lei. [...]” Brasil. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988.

22 BRASIL. Lei nº. 6.634 de 1979.

No primeiro bloco de fronteira, ou seja, Uruguai, Paraguai, Argentina e Bolívia existe o contrabando de substâncias não autorizadas como agrotóxicos e transgênicos, que foram plantados no Rio Grande do Sul, o tráfico de animais silvestres, de peixes, aves e de insetos; ocorre a pesca e caça proibidas e também a contaminação de recursos hídricos compartilhados ou não<sup>23</sup>.

Os crimes praticados no segundo bloco, composto por Bolívia, Peru e Colômbia, são: desmatamentos ilegais, tráfico de animais, biopirataria entendida também como etnopirataria que envolvem o solo e a flora. Exemplo disso foi o conjunto de descobertas recentes que indicam que populações pré-europeias nativas tinham um segredo para fertilização eficiente do solo; exatamente essas terras estão sendo levadas para o Japão dentre outros países que buscam descobrir e desenvolver essa fertilidade<sup>24</sup>. O último bloco, constituído por Venezuela, Colômbia, Guiana, Suriname e Guiana Francesa sofre com o tráfico de animais, a biopirataria, a mineração ilegal e o contrabando de pedras e gemas, dentre outros crimes.

É entendimento geral, principalmente dos representantes de órgãos como o IBAMA-Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, DNPM-Departamento Nacional de Produção Mineral, Ministério da Integração Nacional e outros, que para coibir essas espécies de crimes, na faixa de fronteira, a segurança nacional passa necessariamente pelo desenvolvimento socioeconômico dessas áreas tão importantes para o Brasil. Neste aspecto, o desenvolvimento mineral em faixas de fronteiras é também crucial para a defesa e segurança nacional, pois, onde há desenvolvimento econômico e demográfico, torna-se mais fácil o trabalho do Exército Brasileiro e Polícia Federal.

## 5 MINERAÇÃO EM FAIXA DE FRONTEIRA

A mineração em faixa de fronteira é considerada, pelo senso comum, como proibida, mas ela é permitida nos seguintes termos do art. 2º, da Lei nº. 6.634/79:

Art. 2º - Salvo com assentimento prévio do Conselho de Segurança Nacional, será vedada, na Faixa de Fronteira, a prática dos atos referentes à:

[...]

I- instalação de empresas que se dedicarem às seguintes atividades:

a) pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento de recursos minerais, salvo aqueles de imediata aplicação na construção civil assim classificados no Código de Mineração;

[...] <sup>25</sup>.

---

23 BRASIL. Planalto. Seminário: faixa de fronteira: novos paradigmas. Disponível em: <[www.planalto.gov.br/gsi/pagina/faixa%20%de/20fronteirapdf](http://www.planalto.gov.br/gsi/pagina/faixa%20%de/20fronteirapdf)>. Acesso: 20 out. 2010.

24 Idem, ibidem

25 BRASIL. Lei nº. 6.634 de 1979.

O motivo para que muitos pensem que a exploração seja proibida é devido a um procedimento complexo. Os requerimentos de pesquisa devem ser protocolizados junto ao Departamento Nacional de Produção Mineral-DNPM, como estabelece o Código de Mineração, e seguem um trâmite, de acordo com o art. 21 do Decreto n°. 85.064:

Art. 21 - O procedimento para a obtenção do assentimento prévio do CSN, pela empresas de mineração, será o seguinte:

I- para empresas em formação ou para aquelas que desejarem, pela primeira vez, executar as atividades na Faixa de Fronteira – requerimento instruído com os documentos exigidos pela legislação específica de mineração e os mencionados nos artigos 19 ou 20, conforme o caso, dirigido ao DNPM que, após emitir parecer, encaminhará o respectivo processo à SG/CSN, para apreciação e posterior restituição àquele departamento; [...]<sup>26</sup>.

Desta forma, o procedimento que a empresa deve seguir é entrar com o requerimento junto ao DNPM, mas o processo, com o devido pronunciamento da autarquia federal, será encaminhado à Secretaria Geral do Conselho de Segurança Nacional para sua apreciação posterior. Portanto, será a SG/CSN quem deferirá ou negará o assentimento prévio para a outorga de títulos minerários na faixa de fronteira e não o DNPM.

Não se pode esquecer de que a Constituição Federal objetiva a segurança nacional e a preservação e proteção do meio ambiente; logo, toda a legislação pertinente deve ser observada.

Outro impasse para a exploração refere-se à regularização das empresas ou pessoas físicas que venham a se habilitar para essa atividade, porque existe a limitação do art. 3°, da Lei n°. 6.634:

Art. 3° - Na Faixa de Fronteira, as empresas que se dedicarem às indústrias ou atividades previstas nos itens III e IV do art. 2° deverão, obrigatoriamente, satisfazer às seguintes condições:

I- pelo menos, 51% do capital pertencer a brasileiros;

II- pelo menos 2/3 dos trabalhadores serem brasileiros e,

III- caber a administração ou gerência à maioria de brasileiros assegurados a estes os poderes predominantes.

Parágrafo único - No caso de pessoa física ou empresa individual, só a brasileiro será permitido o estabelecimento ou exploração das indústrias ou das atividades referidas neste artigo<sup>27</sup>.

O obstáculo criado pelo art. 3° é a vedação para o empresário estrangeiro de atuar na faixa de fronteira, afunilando o desenvolvimento, pois existem grandes empresas com capital equiva-

---

26 FREIRE, William. **Código de Mineração anotado e legislação complementar mineral e ambiental em vigor**. 3. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002, p. 262.

27 BRASIL. Lei n°. 6.634 de 1979.

lente a 50% (cinquenta por cento), brasileiro e 50% (cinquenta por cento) estrangeiro e outras com capital de 50,5% (cinquenta vírgula cinco por cento) brasileiro.

Ao proibir que empresas estrangeiras atuem em faixa de fronteira cria-se um obstáculo crítico em área onde, normalmente, no que diz respeito à exploração de minério de ferro, a tendência atual é a concentração de empresas através de fusões e aquisições, ou seja, o caminho do oligopólio. Portanto essa restrição de que 51% (cinquenta e um por cento) do capital deve ser brasileiro é descabida e retrógrada.

Existem empresas que possuem 100% (cem por cento) do capital nacional e outras com a porcentagem requerida para a exploração de minerais como a Vale, VMetals-Votorantin Metais, CBMM-Companhia Brasileira de Metalurgia e Mineração, CSN-Companhia Siderúrgica Nacional, MRN-Mineração Rio do Norte, Votorantin cimentos. Existem fatores combinados para a empresa se interessar na exploração de determinado mineral, como, por exemplo, este ser de sua especialidade, como também dispor de capital para grandes investimentos em uma nova jazida.

Esta matéria deve ser discutida com responsabilidade, pois é levada em consideração a extensão da área em tela, 150 km de largura, e a diversidade cultural envolvida. E, ao pensar, exatamente na diversidade cultural, deve-se registrar que o Brasil possui 15.719 km de fronteiras com 150 km de largura, onde existem 588 municípios, em que vivem, moram e se desenvolvem pessoas. A diversidade cultural envolvida é inimaginável. Portanto, o governo brasileiro não pode negar a essa riqueza humana o direito de se desenvolver com segurança e uma economia ambientalmente sustentável. O desenvolvimento dessa região através da atividade minerária se faz necessária.

A abordagem da questão mineral em faixas de fronteiras tem sido uma constante no Senado e Câmara Federais, onde já existem projetos de leis que procuram resolver os impasses existentes.

Tramita no Congresso Nacional a Proposta de Emenda Constitucional nº. 00049/2006, de autoria do Senador Sérgio Zambiasi, que dá nova redação ao § 2º, do art. 20, da Constituição da República, alterando a faixa de fronteira para 50 km. Justifica o autor que os mecanismos de segurança, controle e informação instantânea dos quais dispõe o Estado transformam a legislação brasileira, de faixa de fronteira em obsoleta e comprometedora do desenvolvimento regional. Explica, ainda, que as regiões fronteiriças são sacrificadas pela geografia e pela história, e que não há mais razão para que o sejam também pelo Direito e pela Política.

Na realidade não se imporá uma modificação da Constituição de 1988, porque o art. 20, § 2º é muito claro ao dispor que a faixa de fronteira será de “até cento e cinquenta quilômetros de largura”. Portanto, essa extensão de faixa fronteiriça pode ser diminuída por meio de lei, ou seja, da modificação da Lei nº. 6.634, de 1979, e não da Constituição.

Outro Projeto de Lei, muito interessante, de nº. 3.321/2008, foi iniciativa do Deputado Afonso Hammos, que sugere que seja acrescentado na Lei nº. 6.634/79 um artigo isentando do imposto de renda, por dez anos, os empreendimentos que se instalarem, modernizarem, ampliarem ou diversificarem na faixa de fronteira. E, discretamente, no final da proposta, revoga o artigo 3º, resolvendo todo o problema com as empresas estrangeiras, ao conceder a elas o benefício, vale dizer, a permissão para exploração na faixa de fronteira e isenção do imposto de renda por dez anos.

Existe também a elaboração de um Novo Marco Regulatório da Mineração<sup>28</sup> na Secretaria de Geologia e Transformação Mineral, do Ministério de Minas e Energia, que, segundo Dr. Cláudio Scliar<sup>29</sup>, tem a mesma pretensão, ou seja, a revogação do art. 3º, de forma que retiraria a limitação existente atualmente contra as empresas de capital estrangeiro em atuar em faixa de fronteira, mas, em contrapartida, elas deveriam gerar mais empregos e investimentos de infraestrutura locacional.

## 6 MINERAÇÃO EM FAIXA DE FRONTEIRA EM TERRAS INDÍGENAS

Tão complexa quanto o problema da mineração em faixa de fronteira é a mineração em faixa de fronteira dentro de Terras Indígenas.

Atualmente, não existe uma legislação que regule essa exploração. O art. 231<sup>30</sup> da Constituição dispõe, em seu § 3º, que o aproveitamento dos recursos minerais só poderá ser efetivado com autorização do Congresso Nacional, e que as comunidades afetadas deverão ser ouvidas em caso de exploração minerária. Assegura também a participação dessas comunidades nos resultados da lavra, na forma da lei, ou seja, do Código de Mineração. É importante lembrar as peculiaridades dos recursos minerais, pois são recursos exauríveis, não renováveis e com o aspecto marcante da rigidez locacional. Este último aspecto não deixa outra alternativa quanto ao local de exploração, pois foi ali o presente da natureza.

Como expressa o art. 231, § 2º, as terras ocupadas pelos indígenas destinam-se à posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, mas isto não quer dizer que os índios sejam os proprietários das riquezas minerais ali

---

28 Em relação ao Novo marco regulatório da mineração ver site: <[www.mme.gov.br](http://www.mme.gov.br)>

29 BRASIL. Disponível em: <[www.mineropar.pr.gov.br/modelus/noticias](http://www.mineropar.pr.gov.br/modelus/noticias)>. Acesso: 22 out. 2010.

30 "Art. 231 - São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens. [...] § 2º - As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes. § 3º - O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei. [...]". BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (1988)**.

existentes, pois teríamos um confronto entre dois grandes princípios constitucionais, ou seja, art. 20, quando enumera o que seja bens da União nos incisos: II, III, IV, V e principalmente o inciso IX, que trata dos recursos minerais<sup>31</sup>, inclusive os do subsolo. Dessa forma, a riqueza mineral pertence a todos os cidadãos brasileiros, ou seja, à União, assim como as próprias terras habitadas pelos índios.

A disposição do art. 231, § 2º, da Constituição Federal, deixa muito claro que os índios são usufrutuários das riquezas das terras em que habitam; no entanto, não podem decidir o que fazer com as jazidas que ali se encontram.

Importante salientar sobre a decisão do STF, na questão que envolveu a demarcação da Reserva Indígena Raposa Serra do Sol, na qual o Ministro Menezes, após ser favorável, juntamente com os demais ministros à demarcação contínua das terras, apresentou dezoito condições para o uso delas, como se vê abaixo:

- 1- o usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos existentes nas terras indígenas (art. 231 § 2º, da Constituição Federal) pode ser relativizado sempre que houver, como dispõe o art. 231, § 6º, da Constituição, relevante ao interesse público a União, na forma de lei complementar;
- 2- o usufruto dos índios não abrange o aproveitamento de recursos hídricos e potenciais energéticos, que dependera sempre de autorização do Congresso Nacional;
- 3- o usufruto dos índios não abrange a pesquisa e lavra das riquezas minerais, que dependerá sempre de autorização do Congresso Nacional, assegurando-se-lhes a participação nos resultados da lavra, na forma da lei;
- 4- o usufruto dos índios não abrange a garimpagem nem a fiação, devendo, se for o caso, ser obtida a permissão de lavra garimpeira;
- 5- o usufruto dos índios não se sobrepõe ao interesse da política de defesa nacional; a instalação de bases, unidades e postos militares e demais intervenções militares, a expansão estratégica da malha viária, a exploração de alternativas energéticas de cunho estratégico e o resguardo das riquezas de cunho estratégico, a critério dos órgãos competentes (Ministério da Defesa e Conselho de Defesa Nacional), serão implementados independentemente de consulta às comunidades indígenas envolvidas ou à FUNAI;
- 6- a atuação das Forças Armadas e da Polícia Federal na área indígena, no âmbito de suas atribuições, fica assegurada e se dará independentemente de consulta às comunidades indígenas envolvidas ou à FUNAI;
- 7- o usufruto dos índios não impede a instalação, pela União Federal, de equipamentos públicos, redes de comunicação, estradas e vias de transporte, além das cons-

---

31 “Art. 20 - São bens da União: [...] II- as terras devolutas indispensáveis à defesa das fronteiras, das fortificações e construções militares, das vias federais de comunicações e à preservação ambiental, definidas em lei; III- os lagos os rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiros dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais; IV- as ilhas fluviais e lacustres nas zonas limítrofes com outros países as praias marítimas as ilhas oceânicas e as costeiras, excluídas, destas, as que contenham a sede de Municípios, exceto aquelas áreas afetadas ao serviço público e a unidade ambiental federal, e as referidas no art. 26, II; V- os recursos naturais da plataforma continental e da zona econômica exclusiva; [...] IX- os recursos minerais, inclusive os do sub-solo; [...] XI- as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios; [...]”.

truções necessárias à prestação de serviços públicos pela União, especialmente os de saúde e educação;

8- o usufruto dos índios na área afetada por unidades de conservação fica sob a responsabilidade do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade;

9- o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade responderá pela administração da área da unidade de conservação também afetada pela terra indígena com a participação das comunidades indígenas, que deverão ser ouvidas, levando-se em conta os usos, tradições e costumes dos indígenas, podendo para tanto contar com a consultoria da FUNAI;

10- o trânsito de visitantes e pesquisadores não-índios deve ser admitido na área afetada à unidade de conservação nos horários e condições estipulados pelo Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade;

11- devem ser admitidos o ingresso, o trânsito e a permanência de não-índios o restante da área indígena, observadas as condições estabelecidas pela FUNAI;

12- o ingresso, o trânsito e a permanência de não-índios não pode ser objeto de cobrança de quaisquer tarifas ou quantias de qualquer natureza por parte das comunidades indígenas;

13- a cobrança de tarifas ou quantias de qualquer natureza também não poderá incidir ou ser exigida em troca da utilização das estradas, equipamentos públicos, linhas de transmissão de energia ou de quaisquer outros equipamentos e instalações colocadas a serviço do público, tenham sido excluídos expressamente da homologação, ou não;

14- as terras indígenas não poderão ser objeto de arrendamento ou de qualquer ato ou negócio jurídico que restrinja o pleno exercício do usufruto e da posse direta pela comunidade indígena ou pelos índios (art. 231, § 2º, Constituição Federal, c/c art. 18, caput, Lei nº. 6.001/73);

15- é vedada, nas terras indígenas, a qualquer pessoa estranha aos grupos tribais ou comunidades indígenas, a qualquer pessoa estranha aos grupos tribais ou comunidades indígenas, a prática de caça, assim como de atividade agropecuária ou extrativa (art. 231, § 2º, Constituição Federal, c/c art. 18, caput, Lei nº. 6.001/73);

16- as terras sob ocupação e posse dos grupos e das comunidades indígenas, o usufruto exclusivo das riquezas naturais e das utilidades existentes nas terras ocupadas, observado o disposto nos arts. 49, XVI, e 231, § 3º, da CR/88, bem como a renda indígena (art. 43 da Lei nº. 6.001/1973), gozam de plena imunidade tributária, não cabendo a cobrança de quaisquer impostos, taxas ou contribuições sobre uns ou outros;

17- é vedada a ampliação da terra indígena já demarcada;

18- os direitos dos índios relacionados às suas terras são imprescritíveis e estas são inalienáveis e indisponíveis (art. 231, § 4º, CR/88)<sup>32</sup>.

Fiorillo observa que a posse permanente de grandes extensões de terras e o usufruto exclusivo, por parte dos índios, das riquezas nelas inseridas, criaram o denominado “usufruto ambiental”, como o autor explica:

Criou na verdade a Constituição Federal o denominado USUFRUTO AMBIENTAL, a saber, modalidade de tutela jurídica vinculada aos recursos ambientais que,

---

32 BRASIL. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listajurisprudencial.asp?>>. Acesso: 15 out. 2010.

amparada nos fundamentos constitucionais (Art.1º) bem como, em decorrência dos objetivos fundamentais (Art. 3º), estabelece limites para o exercício do direito de posse, de uso, de administração e de percepção dos frutos – particularmente no que e refere às riquezas do solo, dos rios e dos lagos existentes nas terras tradicionalmente ocupadas pelos índios – atrelado às necessidades da cultura indígena, sem comprometer evidentemente os valores da soberania, da cidadania, dos valores sociais da livre iniciativa, assim como do trabalho, da cidadania e principalmente da dignidade de brasileiros e estrangeiros residentes no Brasil<sup>33</sup>.

Torna-se claro, pelas condições supracitadas e ao entendimento de Fiorillo, que os índios não podem usufruir das riquezas minerais sem a autorização do Congresso Nacional, pois, dessa forma, seriam comprometidos os valores da soberania. Contudo, existe a prática reiterada da exploração, porque ainda não existe uma fiscalização efetiva de áreas extensas.

Até hoje o Congresso Nacional não viabilizou nenhuma autorização para exploração mineral em Terras Indígenas por falta de uma norma regulamentadora. É sabido que no órgão federal, DNPM, existem mais de 1.900 pedidos de pesquisa mineral que esperam decisão.

O setor mineral brasileiro, em faixa de fronteira, convive com todas essas dificuldades para seu desenvolvimento, mas a luz no final do túnel aparece com a tramitação, no Congresso Nacional, do Projeto de Lei nº. 1.610 de 1996, de autoria do Deputado Romero Jucá, sobre a exploração e aproveitamento de recursos minerais em terras indígenas, de que trata o art. 176, § 1º, e art. 231, § 3º, da Constituição de 1988. Já existe um substitutivo ao PL nº. 1610/96.

O Projeto de Lei encontra-se atualmente com 69 artigos que disciplinam as atividades de pesquisa e lavra de recursos minerais em terras indígenas e, também, o regime de extrativismo mineral indígena. Se o Projeto de Lei for aprovado, na forma em que se encontra, pode-se entendê-lo como o Código de Mineração Indígena, que possui procedimentos diferenciados do atual Código de Mineração, Decreto-Lei nº. 227/67. Isso fica claro com o órgão que poderá requerer a instauração do procedimento minerário, ou seja, a FUNAI-Fundação Nacional do Índio e DNPM-Departamento Nacional de Produção Mineral. De forma que, com a confirmação da existência geológica da jazida, comunica-se ao Conselho de Defesa Nacional se for em faixa de fronteira. O Conselho decidirá pela exploração ou arquivamento do pedido de pesquisa, mas o processo deve ser apreciado pelo Congresso Nacional. No caso de manifestação favorável à atividade de pesquisa mineral por parte da Comissão mista do Congresso Nacional, será, então, ouvida a comunidade indígena, potencialmente afetada.

De acordo com o projeto de lei em tela, somente poderão habilitar-se ao procedimento licitatório para as atividades de pesquisa e lavra:

---

33 FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Meio ambiente cultural, terras tradicionalmente ocupadas pelos índios e o usufruto ambiental. **Revista Brasileira de Direito Ambiental**. Celso Antonio Pacheco Fiorillo (Coord.). São Paulo: Editora Fiuza, n. 17. p. 95-101, jan./mar., 2009.

Art. 18 [...]

I- brasileiro;

II - empresa constituída sob as leis brasileiras que tenha sede e administração no País;

III - cooperativa ou associação indígena que atenda aos requisitos técnicos, econômicos e jurídicos estabelecidos em ato conjunto do órgão gestor dos recursos minerais e do órgão indigenista federal.

Parágrafo único. As comunidades indígenas, atendido o disposto no § 2º do art. 4º, poderão unir-se a empresa com experiência na atividade mineradora para participar do procedimento licitatório instituído por esta Lei<sup>34</sup>.

Há uma clara visão de futuro neste artigo, porque não impede que as empresas estrangeiras atuem em Terras Indígenas, mas não dispõe quanto à exploração em Faixa de Fronteira. Portanto deve obediência à Lei nº. 6.634 de 1979, com a limitação imposta.

### CONSIDERAÇÕES FINAIS

Espera-se que todos os esforços sejam, neste momento, direcionados para o desenvolvimento econômico e social da faixa de fronteira brasileira, pois ela é reconhecida como o local onde o Índice de Desenvolvimento Humano é baixo, além de esses limites extremos constituírem uma preocupação constante quanto à Segurança Nacional.

É fundamental para o desenvolvimento dos 588 municípios em faixa de fronteira que a exploração minerária seja implementada alavancando o desenvolvimento socioeconômico e ambiental dessas áreas de vital importância para a segurança do País, porém vários desafios deverão ser enfrentados especialmente:

- 1- Desenvolver a economia em faixas de fronteiras respeitando a diversidade cultural;
- 2- A legislação, que ora está em vigor, cria obstáculos para abertura de maiores investimentos, deve ser revisada, também com a visão de Segurança Nacional;
- 3- O Brasil deve integrar-se com seus vizinhos em faixa de fronteira: Uruguai, Paraguai, Argentina, Bolívia, Peru, Colômbia, Venezuela, Guiana, Suriname e Guiana Francesa, para obstaculizar os crimes transfronteiriços.

### REFERÊNCIAS

BEDRAN, Elias. **A mineração à luz do direito brasileiro**. Rio de Janeiro: Alba limitada, 1957. v.I.

BÓRIS, Fausto. **História do Brasil**. São Paulo: Edusp, 2003.

BRASIL. Constituição de (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

---

34 BRASIL. PLS n. 1610/96, Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/Consulta.asp?>. Acesso em: 20 out. 2010.

BRASIL. DNPM. Anuário mineral brasileiro 2006. Disponível em: <[www.dnpm.gov.br/assets/galeriadocumento/amb2006/I\\_2006.pfd](http://www.dnpm.gov.br/assets/galeriadocumento/amb2006/I_2006.pfd)>.

BRASIL. Planalto. Seminário: Faixa de Fronteira: Novos Paradigmas- 2004. Disponível em: <[www.planalto.gov.br/gsi/pagina/faixa%20%de/20fronteirapdf](http://www.planalto.gov.br/gsi/pagina/faixa%20%de/20fronteirapdf)>.

BRASIL. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listajurisprudencial.asp?>>. Acesso: 15 out. 2010.

BRASIL. PLS nº. 1610/96, Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/Consulta.asp?>.

COSTA, Beatriz Souza. **Meio ambiente como direito à vida no direito comparado- Brasil, Portugal e Espanha**. Belo Horizonte: O Lutador, 2010.

\_\_\_\_\_. **O gerenciamento econômico do minério de ferro como bem ambiental no direito constitucional brasileiro**. São Paulo: Editora Fiúza, 2009.

CETEM – Centro de Tecnológico Mineral. **Brasil 500 anos – a construção do Brasil e da América Latina pela mineração**. Rio de Janeiro: CETEM/MCT, 2000.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Meio ambiente cultural, terras tradicionalmente ocupadas pelos índios e o usufruto ambiental. **Revista Brasileira de Direito Ambiental**. Celso Antonio Pacheco Fiorillo (Coord.). São Paulo: Editora Fiuza, n. 17. p. 95-101. jan./mar., 2009.

\_\_\_\_\_. Bens ambientais e segurança nacional. **Revista Brasileira de Direito Ambiental**. Celso Antonio Pacheco Fiorillo (Coord.). São Paulo: Editora Fiuza. n. 13, p. 31-36. jan./mar, 2008.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FREIRE, William. **Comentários ao código de mineração**. Rio de Janeiro: Aide, 1995.

\_\_\_\_\_. **Código de mineração anotado e legislação complementar mineral e ambiental em vigor**. 3. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

IBRAM. Instituto Brasileiro de Mineração. Comissão técnica de meio ambiente. **Mineração e meio ambiente: impactos previsíveis e formas de controle**. 2. ed. Belo Horizonte: IBRAM, 1987.

PINTO, Manuel Serrano. Aspectos da história da mineração no Brasil colonial. CETEM – Centro de Tecnológico Mineral. **Brasil 500 Anos: A construção do Brasil e da América Latina pela mineração**. Rio de Janeiro: CETEM/MCT, 2000.

VIVACQUA, Attílio. **A nova política do sub-solo e o regime legal das minas**. Rio de Janeiro: Panamericana, 1942.

WAINER, Ann Helen. **Legislação ambiental brasileira: subsídios para a história do direito ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1999.



## A DEFESA EM JUÍZO DO MEIO AMBIENTE: ASPECTOS DAS AÇÕES E DO PROCESSO

Givanildo Nogueira CONSTANTINOV

### INTRODUÇÃO

No ordenamento jurídico brasileiro, por definição legislativa (CDC, art. 81), os interesses difusos e coletivos em sentido estrito apresentam, em comum, a transindividualidade e a indivisibilidade do objeto. Isso significa que a fruição do bem, por parte de um membro da coletividade, implica necessariamente sua fruição por parte de todos, assim como sua negação para um representa a negação para todos. Essa é a característica, por sinal, do Meio Ambiente em sua acepção clássica de bem jurídico difuso.

Nessa medida, o que distingue os interesses<sup>1</sup> difusos dos coletivos em sentido estrito, no sistema do Código, é o elemento subjetivo. Nos primeiros, não existe qualquer vínculo jurídico que ligue os membros do grupo entre si ou com a parte contrária (caso da proteção ambiental),

---

1 A título de elucidação, cumpre ressaltar que serão utilizados na análise da temática os termos *direitos* e *interesses* coletivos, não havendo relação de preferência entre eles. Salutar é esclarecer, no entanto, que existe certa instabilidade Doutrinária no que concerne a tal tema, considerando-se que alguns estudiosos procuram traçar diferenças entre as terminologias mencionadas. Nessa medida, vale asseverar que a primeira corrente sustenta ser mais adequada a utilização do termo *interesse* (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos**. 6. ed. São Paulo: RT, 2004), já que o patrimônio coletivo se situa em seara excepcional e inovadora. A segunda corrente, por sua vez, sustenta o posicionamento de que o termo *direito* é o mais adequado, porque a tutela coletiva, ao se submeter à proteção do Ordenamento Jurídico, se beneficiando, inclusive, de procedimentos e Princípios próprios, atingiu o patamar de direito. (Nesse sentido: a. ALTOÉ, Rafael. **Mandado de segurança coletivo**: problemas relativos à coisa julgada e à legitimidade. 2008, 94f. Monografia de Graduação em Direito. Universidade Estadual de Maringá. Maringá-Paraná; b. GIDI, Antônio. **Coisa julgada e litispendência em ações coletivas**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 218. c. DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. **Curso de direito processual civil**: processo coletivo. Salvador: Editora JusPodivm, 2007. p. 85). De qualquer modo, a divergência em questão se restringe ao cunho acadêmico, não trazendo eficácia prática de maior relevância, razão pela qual, para que sejam evitados transtornos, serão elas utilizadas como sinônimas, como costumeiramente se faz em diversas obras.

de maneira que seus titulares são indeterminados e indetermináveis, unidos apenas por circunstâncias de fato (como morar na mesma região, consumir os mesmos produtos, participar das mesmas atividades empresariais, dentre outras hipóteses).

Nos interesses coletivos em sentido estrito, ao contrário, há um grupo, categoria ou classe específica de pessoas, que sempre são ligadas por uma relação jurídica-base (como acontece, por exemplo, quanto aos membros de uma associação) ou, ainda, ligadas à parte contrária (como nas relações tributárias, em que cada contribuinte é titular de uma relação jurídica pessoal com o fisco)<sup>2</sup>. O que não se deve olvidar, nesta conjuntura, é que, diferenças à parte, tanto os direitos difusos, como os coletivos em sentido estrito são revestidos da indeterminação dos sujeitos.

Em contrapartida, os interesses individuais homogêneos são conduzidos coletivamente por força da origem comum, ou seja, cada membro do grupo é titular de direitos subjetivos clássicos, divisíveis por natureza, sendo tutelados coletivamente por mera ficção jurídica, o que demonstra serem eles verdadeiros direitos individuais, mas tratados como coletivos por questão de conveniência e economia. Tanto é assim que, diga-se de passagem, cada um dos titulares do direito, caso queira, pode levar a juízo sua demanda a título individual, em detrimento da demanda coletiva.

Seguindo a mesma lógica exposta no parágrafo anterior, no processo coletivo que tem por objeto direitos individuais homogêneos, a solução não é necessariamente igual para todos os titulares, uma vez que cada qual pode ver sua demanda acolhida ou rejeitada por circunstâncias pessoais.

Assim, pode-se dizer que os interesses difusos e coletivos em sentido estrito são ontologicamente coletivos, enquanto os interesses individuais homogêneos se apresentam como coletivos apenas acidentalmente.

De qualquer modo, é importante frisar que o sistema jurídico brasileiro reconhece as três espécies mencionadas como direitos coletivos e, conseqüentemente, traz diversas regras e instrumentos capazes de efetivar a tutela diferenciada que tais interesses (que são diferentes por natureza) avocam. É dentro deste contexto, que emergiram os estudos sobre os instrumentos de tutela coletiva.

Nessa medida, sobre a proteção judicial dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos<sup>3</sup>, pode-se afirmar, por certo, que os processos coletivos transformaram todo o Processo Civil da atual conjuntura. Hoje, o direito processual, em face da modernidade, se importa mais com a realidade social e política – seara em que emergiram os direitos transindividuais – conduzindo-se pela via da eficácia e da efetividade. Valendo-se de tal premissa, é por

---

2 GRINOVER, Ada Pellegrini. Defesa de interesses difusos. **Revista de Processo**. São Paulo, v. 22, n. 88, out./dez. 1997.

3 Acerca da importância dos direitos coletivos e sua constante evolução, vale dizer que Argentina e Uruguai, a exemplo de diversos outros países, introduziram, em suas respectivas legislações, a defesa dos interesses difusos e coletivos (Cf. MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos direitos difusos em juízo**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. passim)

intermédio dos processos coletivos que a sociedade brasileira tem exercido, de maneira mais articulada e eficaz, seus direitos de cidadania<sup>4</sup>.

Assim, é inevitável reconhecer que a defesa em Juízo do meio ambiente – a expressão máxima dos direitos difusos – se destaca como conquista da cidadania, porque caracteriza o resguardo de direito fundamental, não pelo seu aspecto meramente assecuratório, como se limita a dizer recorrente Doutrina, mas efetivamente fruído.

Dentro deste tema, pautando-se na necessidade da instrumentalização do processo coletivo, diversos meios surgiram – obra da atividade legislativa e doutrinária – para a proteção dos interesses transindividuais, sendo eles os seguintes: Ação Civil Pública; Ação Popular; Mandado de Segurança Coletivo (excluindo-se o direito Difuso, conforme nova legislação) e o Mandado de Injunção. Cumpre indagar, em momento oportuno, quais desses instrumentos – em que pese todos sejam vocacionados ao processo coletivo – tutelam de maneira satisfatória o bem ambiental (que é apenas uma das espécies de interesses transindividuais).

#### QUESTÕES CONSTITUCIONAIS ENVOLVENDO A PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE

A preservação ambiental, que é direito de terceira dimensão<sup>5</sup> (conforme terminologia adotada pela Doutrina mais moderna), é o principal objeto em que incide a tutela coletiva, porque, sendo o ser humano um ente integrante da coletividade, a proteção ambiental não se apresenta apenas como tutela de interesses difusos, mas, sim, como efetiva realização de direitos da solidariedade<sup>6</sup>.

Por certo, para que seja possível a satisfação plena de direitos ambientais, é necessário, em primeiro plano, estabilizar a relação existente entre direitos humanos, direito ao desenvolvimento e, notadamente, direito ao meio ambiente saudável e equilibrado<sup>7</sup>.

Neste ínterim, salienta-se que não é possível suprimir de cada indivíduo a garantia ao desenvolvimento (econômico, humano e científico), até mesmo porque tal direito já foi reconhecido pela Assembleia das Nações Unidas – por ocasião da elaboração da Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento – como de caráter inalienável, sendo esta a garantia, por sinal, que permitiu a elaboração de diversas pesquisas inovadoras, como as levadas a efeito na seara da Engenharia Genética<sup>8</sup>.

---

4 GRINOVER, Ada Pellegrini. Defesa de Interesses Difusos. **Revista de Processo**. São Paulo, v. 22, n. 88, out./dez. 1997. Nesse sentido ver: MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos direitos difusos em juízo**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

5 Sobre a terminologia “dimensão”, em detrimento de “geração”: CONSTANTINOV, Givanildo Nogueira. **Biossegurança e patrimônio genético**. Curitiba: Juruá, 2007.

6 LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 844.

7 LENZA, *ibid.* p. 846.

8 Ainda nesse sentido: TRINDADE, Caçado A. A. **Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional**. p. 49-76.

Não é por outra razão que, em face dessa característica, o Doutrinador Edis Milaré sustenta que “hoje se fala com tanta insistência em desenvolvimento sustentado ou ecodesenvolvimento”<sup>9</sup>. O referido estudioso ainda leciona que o paradoxo *ou desenvolvimento ou meio ambiente* é falso, porque realizar a compatibilização do meio ambiente e do desenvolvimento significaria atentar-se, mais do que nunca, para os dilemas ambientais. Agindo assim, o operador do Direito estaria inserindo tais dilemas em planejamentos decorrentes do processo recomendável de desenvolvimento, elaborando as medidas necessárias à garantia de ambos os interesses, de modo que a política envolvente a proteção ao meio ambiente, considerada nos termos expendidos, de proporcionalidade e razoabilidade, não pode caracterizar empecilho à evolução.

O constituinte de 1988, atento a esta perspectiva, acertadamente inseriu no texto constitucional elementos que garantem a efetiva proteção ambiental, sem prejudicar, entretanto, o desenvolvimento do País (que vem previsto em inúmeros dispositivos). A atual Constituição, diga-se de passagem, foi a primeira a tratar expressamente, com capítulo próprio, o tema da proteção ambiental. Para tanto, o Doutrinador Pedro Lenza<sup>10</sup> afirma, como demonstrativo de tal constatação, que o *caput*, do art. 225, da CF, prevê que o meio ambiente saudável é bem de uso comum do povo, devendo o Poder Público realizar todos os esforços necessários à sua preservação. A Doutrina ainda observa:

O dever de preservação será por parte do Estado e da coletividade, uma vez que o meio ambiente não é um bem privado ou público, mas bem de uso comum do povo. Podemos afirmar que o meio ambiente é bem de fruição geral da coletividade, de natureza difusa e, assim, caracterizado como *res omnium* – coisa de todos e não como *res nullius*, como muito bem advertiu Sérgio Ferraz. Trata-se de direito que, apesar de pertencer a cada indivíduo, é de todos ao mesmo tempo e, ainda, das futuras gerações. Nesse sentido, muito bem nota Cristiane Derani que o texto de 1988 inova ao estabelecer uma justiça distributiva entre as gerações (ou redistribuição entre as gerações), visto que as gerações do presente não poderão utilizar o meio ambiente sem pensar no futuro das gerações posteriores, bem como na sua sadia qualidade de vida, intimamente ligada à preservação ambiental.

Salienta-se, nessa medida, que a CF prevê que todo o sujeito que explorar recursos minerais (exploração esta que deve ser, por certo, em consonância com o Princípio do Desenvolvimento Sustentável) deverá, por imposição normativa, proceder à recuperação do meio ambiente, na medida de sua exploração. Tal exemplo é contundente exemplificação da adoção do Princípio do Desenvolvimento Sustentável no Brasil.

---

9 MILARÉ, Edis. **Direito do ambiente**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. São Paulo: 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009 p. 211.

10 LENZA, *ibid.* p. 849.

Desta forma, não há como negar que a CF prevê, em diversos dispositivos, a proteção ambiental como um de seus objetivos, sem, entretanto, prejudicar o desenvolvimento do País (que também é assegurado). Nessa medida, os instrumentos processuais, por assegurarem tais premissas, ganham notável importância para a proteção do meio ambiente contra danos materiais e morais.

## NOÇÕES SOBRE O DANO MORAL AMBIENTAL

Tratando-se de temática vocacionada à análise do dano ambiental, antes de se prosseguir com a apreciação dos instrumentos processuais admitidos pelo ordenamento jurídico, apresenta-se fundamental a realização de aprofundamento acerca das possíveis violações na ordem moral do Meio Ambiente.

Primeiramente é salutar efetuar estudo prévio em relação ao instituto do Dano Moral Ambiental e, para tanto, válida é a leitura do que leciona José Ricardo Alvarez Vianna<sup>11</sup>:

Falar em dano moral ambiental ainda pode deixar muitos surpresos. Afinal, onde estaria o sentimento de dor, angústia, desgosto, aflição espiritual no plano do meio ambiente. A propósito, a discussão envolvendo dano moral sempre foi objeto de acirrados debates no cenário jurídico. Longo foi o caminho percorrido de sua cogitação até seu efetivo reconhecimento, primeiro pela doutrina e mais tarde pelos Tribunais. Aqueles que negavam sua aceitação sustentavam desde a imoralidade de se compensar a dor com o dinheiro, até a dificuldade em se aquilatar sua real ocorrência. Todavia, a Constituição de 1988 reconheceu taxativamente a existência e pertinência desta modalidade de dano. Em seu art. 5º inc. V, o texto Magno fez constar: *‘é assegurado o direito de resposta proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem’*. No mesmo sentido, o inciso X, do mesmo art., com os seguintes dizeres: *‘são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação’*. A Súmula 37 do Superior Tribunal de Justiça, corrigindo anteriores distorções em relação à matéria, assentou *‘são cumuláveis as indenizações por dano patrimonial e moral oriundas do mesmo fato’*. Seguindo a esta orientação, o mesmo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 277, com a seguinte narrativa: *‘a pessoa jurídica pode sofrer dano moral’*. (Grifos nossos).

Destarte, diante da lição supracitada, resta claro que a Pessoa Jurídica pode sofrer dano moral, o que decorreu de diversos estudos. Com o passar dos anos e com a consequente maturação do pensamento jurídico, abriu-se ensejo a entendimentos de que a regra do dano moral também deveria ser aplicada em relação ao Meio Ambiente, oportunidade em que, adotando esse entendimento, o Legislador inseriu a possibilidade em questão no inciso “II”, do art. 1º, da Lei 7.347/85, que assim foi redigido:

---

11 VIANNA, José Ricardo Alvarez. **Responsabilidade civil por danos ao meio ambiente**: à luz do novo Código civil. Curitiba: Juruá p.133-134.

Art. 1º - Regem-se pelas Disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos *morais*<sup>12</sup> e patrimoniais causados:

[...]

II – ao meio ambiente.

Ademais, de acordo com o entendimento doutrinário, os critérios de reconhecimento do Dano Moral Ambiental são os mesmos do dano individual, ou seja, mister se faz a presença do elemento “constrangimento”, “angústia” ou “dor subjetiva”, desde que relevantes. Entretanto, é importante esclarecer uma substancial diferença entre as mencionadas violações: na questão ambiental, o sentimento negativo passa por toda sociedade, o que caracteriza, em todos os seus elementos, o Dano Moral Coletivo<sup>13</sup>.

Por fim, Ricardo Alvarez Vianna<sup>14</sup> conclui a temática, nos seguintes termos:

Em apertada síntese, portanto, assevera-se que o dano moral ambiental é perfeitamente admissível em nosso sistema. Além de contemplado, expressamente, pelo ordenamento jurídico, não encerra incompatibilidades empíricas para sua ocorrência ou identificação. Sua aferição é até mais fácil do que no caso do dano moral individual, porquanto evidencia-se com um sentimento público de comoção e perturbação a determinada comunidade como decorrência da degradação ambiental. Além disso, difere do dano ambiental comum, o qual afeta o patrimônio ambiental em sua concepção material, enquanto o dano moral corresponde a um sentimento psicológico social adverso por determinado grupo de pessoas. Por fim, assenta-se que o dano moral ambiental pode concorrer ou não com o dano ambiental comum, o que não obsta o concurso de indenizações, na esteira da Súmula 37, do Superior Tribunal de Justiça.

Feita tal digressão, cumpre analisar, a partir de agora, como se deu a evolução dos instrumentos processuais voltados, no Brasil, à proteção do patrimônio coletivo, sobretudo o ambiental.

#### ESCORÇO HISTÓRICO LEGISLATIVO DA PROTEÇÃO DOS DIREITOS COLETIVOS, SOBRETUDO O AMBIENTAL, NO BRASIL

O estudo dos interesses coletivos surgiu na Itália em meados de 1970. Em tal oportunidade, Denti, Cappelletti, Proto Pisani, Vigoriti e Trocker anteciparam o Congresso de Pavia de 1974, oportunidade em que foram discutidos seus aspectos fundamentais, destacando-se, com precisão, as características que os distinguem: a) indeterminados pela titularidade; b) indivisíveis com relação ao objeto; c) colocados a meio caminho entre os interesses públicos e os

---

12 Destaque acrescentado.

13 VIANNA, José Ricardo Alvarez. op. cit., p. 134.

14 Ibid. p. 138.

privados; d) próprios de uma sociedade de massa e resultado de conflitos de massa; e) carregados de relevância política e, por fim, f) capazes de transformar conceitos jurídicos estratificados (como a responsabilidade civil pelos danos causados no lugar da responsabilidade civil pelos prejuízos sofridos, bem como a legitimação, a coisa julgada, os poderes e a responsabilidade do Magistrado e do Ministério Público, sem deixar de mencionar o próprio sentido da jurisdição, da ação e do processo)<sup>15</sup>.

Em pouco tempo tornou-se clara a dimensão social desses interesses. Surgia uma nova categoria política e jurídica (interesses sociais), estranha ao interesse público e ao privado. Dentro desta perspectiva, interesse público é entendido como aquele que se faz valer em relação ao Estado, de que todos os cidadãos são partícipes (interesse à ordem pública, à segurança pública, à educação) e que suscita conflitos entre o indivíduo e o Estado. Interesse privado, por sua vez, é aquele que tem por titular cada pessoa individualmente considerada, na dimensão clássica dos direitos subjetivos, como se denota do estabelecimento de uma relação jurídica entre credor e devedor, claramente identificados<sup>16</sup>.

Ao contrário, os interesses coletivos são comuns a um conjunto de pessoas, e somente a estas. Por isso, são interesses espalhados e informais à tutela de necessidades coletivas, sinteticamente referíveis à qualidade de vida. São, também, interesses de massa, que comportam ofensas de massa e que colocam em contraste grupos, categorias, classes de pessoas. Não se trata mais de um feixe de linhas paralelas, mas de um leque de linhas que convergem para um objeto comum e indivisível. Aqui se inserem, portanto, os interesses de proteção ambiental, na medida em que a violação a este bem jurídico – o meio ambiente – atinge todos aqueles que integram uma comunidade, compartilhando de suas necessidades e seus anseios.

O reconhecimento e a necessidade de tutela desses interesses, principalmente quando se está diante do meio ambiente, puseram de relevo sua configuração política. Deles emergiram novas formas de gestão da coisa pública, em que se afirmaram os grupos intermediários. Consolidou-se, com isso, uma gestão nitidamente participativa como instrumento de racionalização do poder, que inaugura um novo tipo de descentralização, não mais limitada ao plano estatal (como descentralização político-administrativa), mas estendida ao plano social, com tarefas atribuídas aos corpos intermediários, dotados de autonomia e de funções específicas, tudo voltado à preservação do já mencionado bem difuso. Trata-se de uma nova forma de limitação ao poder do Estado, em que o conceito unitário de soberania – entendida como soberania absoluta do povo (delegada ao Estado) – é restringido pela soberania social atribuída aos grupos naturais e históricos que compõem a nação<sup>17</sup>.

---

15 GRINOVER, Ada Pellegrini. Defesa de interesses difusos. **Revista de Processo**. São Paulo, v. 22, n. 88, out./dez. 1997.

16 MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos direitos difusos em juízo**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

17 GRINOVER, Ada Pellegrini. Defesa de interesses difusos. **Revista de Processo**. São Paulo, v. 22, n. 88, out./dez. 1997.

Em consequência, a teoria das liberdades públicas<sup>18</sup> forjou uma nova geração de direitos fundamentais. Dos direitos clássicos de primeira dimensão, representados pelas tradicionais liberdades negativas, próprias do Estado liberal, com o correspondente dever de abstenção por parte do Poder Público, aos direitos de segunda dimensão, de caráter econômico-social, compostos por liberdades positivas, com o correlato dever do Estado a uma obrigação de *dare, facere* ou *praestare*. Acrescentou-se, por fim, o reconhecimento dos direitos de terceira dimensão, caracterizados pela solidariedade decorrente dos interesses sociais. Foi assim, frisa-se, que o que aparecia inicialmente como mero interesse elevou-se à dimensão de verdadeiro direito, conduzindo à reestruturação de conceitos jurídicos, para que se amoldassem à nova realidade; é dentro deste espírito, por sinal, que surgiram novos meios processuais de tutela<sup>19</sup>.

Dentre os novos direitos fundamentais de terceira dimensão insere-se o direito ao meio ambiente sadio e equilibrado. Mas não bastava reconhecer os direitos de solidariedade. Era preciso que o sistema jurídico os tutelasse adequadamente, assegurando sua efetiva fruição. Da declaração dos novos direitos, era mister passar à sua efetiva garantia, de modo a viabilizar concretamente as mais recentes conquistas da cidadania. Em assim sendo, como cabe ao Direito Processual atuar praticamente com relação aos direitos ameaçados ou violados, a renovação fez-se, sobretudo, no plano do processo, caracterizando o surgimento de diversos meios de tutela coletiva, destacando-se aquelas que, em primeiro plano, destinam-se à proteção do meio ambiente.

De um modelo processual individualista a um modelo social, de esquemas abstratos a esquemas concretos, do plano estático ao plano dinâmico, o processo transformou-se de individual em coletivo, ora inspirando-se no sistema das *class actions* da *common law*, ora estruturando novas técnicas, mais aderentes à realidade social e política subjacente. E nesse campo o Brasil, com sua manifesta evolução intelectual sob o prisma dos direitos coletivos, tem algo significativo a dizer<sup>20</sup>, mormente porque se trata de nação que tem recursos naturais invejáveis, de maneira que o direito ambiental, em seu território, ganha contornos de alta relevância.

Feitos tais esclarecimentos, vale dizer que o Direito Processual brasileiro (mais pragmático em sua essência) partiu dos exercícios teóricos da doutrina italiana de meados de 1970 para construir um sistema de tutela jurisdicional dos interesses difusos que fosse imediatamente operativo, ou seja, eficaz para a tutela que lhe cabia, não se restringindo ao campo da indagação.

Ocorre que, em 1981, a Lei Ambiental nº. 6.938 estabeleceu a legitimação do Ministério Público às ações de responsabilidade penal e civil (sendo esta reconhecida como de natureza

---

18 Nesse Sentido: CONSTANTINOV, Givanildo Nogueira. **Biossegurança e patrimônio genético**. Curitiba: Juruá, 2007, p. 24-26

19 GRINOVER, Ada Pellegrini. Defesa de interesses difusos. **Revista de Processo**. São Paulo, v. 22, n. 88, out./dez. 1997.

20 GRINOVER, Ada Pellegrini. Defesa de interesses difusos. **Revista de Processo**. São Paulo, v. 22, n. 88, out./dez. 1997.

objetiva) pelos danos provocados ao meio ambiente, sem, no entanto, trazer meios processuais idôneos. A bem da verdade, em tal época a tutela coletiva estava restrita, em última análise, ao manejo da Ação Popular, que havia sofrido, em 1977, importante reforma, passando a considerar como patrimônios públicos os bens e direitos de valor artístico, estético, histórico ou turístico.

Evidentemente, considerando o referido cenário jurídico, diversas ações em defesa de interesses difusos ligados ao meio ambiente foram ajuizadas, mas o dispositivo legal da Lei Ambiental permanecia no papel, inócuo em sua prática, dada a falta de resposta processual a questões relevantes que deveriam ser enfrentadas com enfoque diferenciado à luz da tutela coletiva, como o regime da coisa julgada ou os controles sobre o exercício da ação. Certamente, a Ação Popular não tinha o condão de solucionar adequadamente tal problemática, considerando-se que não era (e continua não sendo), de sua essência, a proteção de todo patrimônio coletivo, mas apenas de certa parte deste.

Dentro desta linha de raciocínio, inevitavelmente a ação popular não tinha condições de cobrir o amplo espectro da tutela dos interesses difusos, nem mesmo quando se falava em meio ambiente, uma vez que o exercício da aludida ação, como era no passado, permanecia (e ainda permanece) subordinado a uma ilegalidade proveniente da conduta comissiva ou omissiva do *Poder Público*, enquanto a ameaça ou violação dos interesses difusos (principalmente os ambientais), frequentemente, para não dizer na maior parte dos casos, provém de ações oriundas da iniciativa privada. De mais a mais, a legitimação, atribuída exclusivamente ao cidadão, excluía os corpos intermediários, principalmente pessoas jurídicas e órgãos, mais fortes e preparados do que o indivíduo à luta contra ameaças ou lesões ambientais<sup>21</sup>.

Assim, em face da necessidade constatada, veio à luz, em 1985, a Lei nº. 7.347, regulando a Ação Civil Pública, agora, sim, como instrumento destinado precipuamente à tutela do ambiente e do consumidor, na dimensão dos bens indivisivelmente considerados e, conseqüentemente, dos interesses difusos propriamente ditos. Não seria equivocado dizer, portanto, que a Ação Civil Pública surgiu como o principal meio de tutela ambiental no Ordenamento, considerando-se que a defesa de tal interesse difuso representa sua face mais evidente.

Como conseqüência de tal evolução, a Constituição de 1988, em seu poder inovador, marcou definitivamente a tutela coletiva no Ordenamento Jurídico, ao sublinhar a importância dos interesses coletivos em diversos dispositivos, conforme seguinte síntese: em primeiro lugar, elevando em nível constitucional a defesa de todos os interesses difusos e coletivos, sem limitações quanto à matéria, como função institucional do Ministério Público, extremamente autônomo e independente no Brasil (sendo permitida à lei, no entanto, a ampliação da legitimação ativa conforme art. 129, “III” e § 1º), referindo-se, depois, à representação judicial e extrajudicial

---

21 Idem, ibidem.

das entidades associativas para a defesa de seus próprios membros (CF, Art. 5º, XXI); criando o mandado de segurança coletivo, com a legitimação dos partidos políticos, dos sindicatos e das associações legalmente constituídas e em funcionamento há pelo menos um ano (CF, Art. 5º, LXX) e, ainda, destacando a função dos sindicatos para a defesa dos direitos e interesses coletivos e individuais da categoria (CF, Art. 8º, III) e salientando a legitimação ativa dos índios e de suas comunidades e organizações para a defesa de seus interesses ou direitos (CF, Art. 232)<sup>22</sup>.

O mais importante, para a temática, é que a *magna carta* previu expressamente a proteção ambiental como uma das diretrizes básicas da atual conjuntura, o que fez por intermédio do art. 225. Sendo assim, a Constituição Cidadã, como é chamada a atual Carta da República, solidificou intensamente a tutela ambiental no sistema jurídico, deixando o claro recado, mesmo que de maneira indireta, de que o operador do Direito tem o dever de levar a efeito, de maneira satisfatória, a tutela do aludido direito difuso.

Finalmente, dando contornos ainda mais nítidos à tutela coletiva no Brasil, o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº. 8.078/90) veio coroar o trabalho legislativo, ampliando o âmbito de incidência da Lei da Ação Civil Pública, ao determinar sua aplicação a todos os interesses difusos e coletivos, além de criar uma nova categoria de direitos ou interesses – individuais por natureza e tradicionalmente tratados apenas a título pessoal, mas conduzíveis coletivamente perante a justiça civil, em função da origem comum – que denominou como “individuais homogêneos”<sup>23</sup>.

Releva notar, aproveitando-se da conjuntura, que as disposições processuais do CDC possuem plena aplicação a todos os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, o que se extrai do art. 21, da Lei da Ação Civil Pública, de modo que tudo quanto se passa a dizer em relação ao referido Código também incide em matéria ambiental.

De mais a mais, houve, recentemente, a promulgação da Lei nº. 12.016/09, regulamentando o Mandado de Segurança, individual e coletivo, o que certamente implicou na inserção de novas regras relativas à tutela transindividual. Ocorre, porém, que referido diploma legal, sem prejuízo de outras medidas, restringiu a tutela ambiental, na medida em que proibiu, em suas disposições, a proteção do patrimônio difuso por intermédio do *writ* constitucional, situação esta que, por ser merecedora de questionamento, será melhor analisada oportunamente.

Cumprе esclarecer, por fim, que inúmeros outros diplomas legais foram alterados para o aperfeiçoamento da tutela ambiental com o passar dos anos, chegando-se hoje a interessantes propostas, rompedoras de paradigmas, como a política dos “Créditos Ambientais”<sup>24</sup>. No en-

---

22 ABELHA, Marcelo. **Ação civil pública e meio ambiente**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

23 GRINOVER, Ada Pellegrini. Defesa de interesses difusos. **Revista de Processo**. São Paulo, v. 22, n. 88, out./dez. 1997.

24 Sobre o tema: CONSTANTINOV, Givanildo Nogueira. **Novos paradigmas do crédito ambiental**. In: **Direito ambiental: o meio ambiente e os desafios da contemporaneidade**. FARIAS, T.; COUTINHO, F. S. N. Belo Horizonte: Fórum, 2010, v. 1, p.1-491.

tanto, diante dos argumentos, em síntese, expendidos, torna-se mister consignar a evolução com base apenas nas legislações que caracterizaram rompimentos de paradigmas históricos na evolução do Ordenamento Jurídico.

Neste contexto, efetuado o esboço histórico, é imprescindível que se tenham considerações acerca dos elementos básicos de cada um dos meios processuais destinados à tutela do patrimônio coletivo. Resta importante ressaltar, por este prisma e neste momento, que o objetivo primordial que se tem em mira é a formulação de uma visão geral dos meios processuais destinados à tutela ambiental e não o esgotamento do conteúdo; muito pelo contrário, tem-se apenas a missão de se fornecer parâmetros gerais e necessários à utilização da tutela coletiva.

### AÇÃO CIVIL PÚBLICA NA DEFESA DO MEIO AMBIENTE

Inicialmente, para melhor compreensão a respeito da matéria que se pretende analisar, impende tecer rápidas considerações sobre o conceito de meio ambiente e do Direito Ambiental que, surgindo em seara inçada de problemas emergentes da própria evolução humana, está a trilhar caminho de franco aperfeiçoamento em direção ao bem-estar da coletividade (incluindo-se as futuras gerações). Tal análise se justifica no fato de que a Ação Civil Pública, até os dias atuais, representa o principal instrumento de tutela do direito difuso em questão. Por sinal, o próprio Superior Tribunal de Justiça já reconheceu o aperfeiçoamento da tutela do bem ambiental, ao assegurar o detrimimento do formalismo, na Ação Civil Pública, em prol da efetividade<sup>25</sup>.

Neste diapasão, consoante preleciona José Afonso da Silva, “o meio ambiente é, assim, a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas”. O apontado constitucionalista acrescenta

---

25 “*In casu*, o recorrente alega violação do disposto nos arts. 128, 459, parágrafo único, e 460 do CPC, em razão de o tribunal *a quo* ter mantido a sentença do juízo singular a qual, segundo o recorrente, excedeu o pedido articulado na exordial, visto que a ação se refere à degradação da área de 180m<sup>2</sup> nos limites do Parque Estadual da Serra do Mar e aquele juízo, alicerçado nas informações da perícia, decidiu que a área objeto de degradação atingia 650m<sup>2</sup>, sendo que o pedido inicial não se referiu às construções indicadas na sentença. Ocorre, porém, que a tutela ambiental é de natureza fungível, de modo que a área objeto da agressão ambiental pode ser de extensão maior do que a referida na inicial e, uma vez que verificada pelo conjunto probatório, não importa julgamento *ultra* ou *extra petita*. A decisão *extra petita* é aquela inaproveitável por conferir à parte providência diversa da ansiada, em virtude do deferimento de pedido diverso ou fundamentado em *causa petendi* não eleita. Consequentemente, não há tal decisão quando o juiz analisa o pedido e aplica o direito com fundamentos diversos dos expostos na inicial ou mesmo na apelação, desde que baseados em fatos ligados ao fato base. Na espécie, o juiz decidiu a *quaestio iuris* dentro dos limites postos pelas partes, pois a ação tratava de ocupação e supressão de vegetação nativa e construção de diversas edificações irregulares em área menor que a constatada pela perícia, sem aprovação dos órgãos competentes do município e do estado. Assim, a análise do pedido dentro dos limites postos pela parte não incide no vício *in procedendo* do julgamento *ultra* ou *extra petita*, afastando, portanto, a suposta ofensa aos arts. 460 e 461 do CPC. Com esses fundamentos, a Turma negou provimento ao recurso”. Precedentes citados: AgRg no REsp 1.164.488-DF, DJe 07/06/2010; RMS 26.276-SP, DJe 19/10/2009; AgRg no AgRg no REsp 825.954-PR, DJe 15/12/2008; AgRg no Ag 1.038.295-RS, DJe 3/12/2008, e AgRg no Ag 668.909-SP, (STJ), DJ 20/11/2006. REsp 1.107.219-SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 02/09/2010).

que desse conceito surgem três facetas do meio ambiente: a) a artificial, formada pelo espaço urbano fechado (edificações) e aberto (ruas, praças, áreas verdes, espaços livres); b) a cultural, constituída pelo patrimônio histórico, paisagístico e turístico, os quais portam determinado valor específico; e c) a natural ou física, composta pelo solo, água, ar, flora e fauna, na qual ocorre a interação dos seres vivos com o seu *habitat*<sup>26</sup>.

A tutela ambiental vem a ser alçada, diante dessas importantes características, à categoria de garantia constitucional, posicionada como verdadeira cláusula pétrea, vinculando-se aos fundamentos e princípios basilares da República Federativa do Brasil, a teor dos artigos 1º e 3º da *Carta Magna*.

Para tanto, como fruto do rompimento dos conceitos clássicos, mister se faz observar que o processo civil (de índole tradicionalmente individualista e ortodoxo) não mais se coaduna às necessidades da atualidade, que exigem, diante das máculas apresentadas, a configuração do novo processo civil coletivo<sup>27</sup>. Daí a necessidade de tantas leis e instrumentos “inovadores” para a realização da tutela coletiva, sobretudo quando se está diante do bem jurídico ambiental.

Não é por outra razão, diga-se de passagem, que os instrumentos de tutela do direito ambiental encontram supedâneo no texto constitucional, ante o dever da coletividade e do Poder Público quanto à preservação e proteção do referido bem difuso (dada a sua indivisibilidade, considerando-se que os seus titulares estão interligados por razões eminentemente de fato). Portanto, ao se cuidar da tutela dos direitos coletivos e da nova ordem procedimental, por meio da jurisdição civil coletiva, há que se pontuar que, como dito, está absolutamente superada a sistemática puramente individualista contida, antigamente, no CPC, para dirimir os denominados conflitos de massa.

O jurista Celso Antonio Fiorillo procura explicitar esse ponto ao sustentar que:

Hoje, em sede de jurisdição civil, há a existência de dois sistemas de tutela processual: um destinado às lides individuais, cujo instrumento adequado e idôneo é o Código de Processo Civil, e um outro, destinado à tutela coletiva, na exata acepção trazida pelo art. 81, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor. Assim, quando se fizer uso de qualquer ação coletiva para defender direitos, valores ou interesses ambientais, enquanto cada respectiva ação não possuir o seu devido e específico aparato instrumental-procedimental, é condição *sine qua non* que se utilize as regras de direito processual estabelecidas pela Lei nº. 7.347/85 em sua atuação conjunta com o Código de Defesa do Consumidor, dada a perfeita interação-integração entre ambos<sup>28</sup>.

---

26 SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

27 ABELHA, Marcelo. **Ação civil pública e meio ambiente**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. Nesse sentido ver: MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública: em defesa do meio ambiente, patrimônio cultural e dos consumidores**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. *passim*.

28 FIORILLO, Celso Antonio Pacheco, RODRIGUES, Marcelo Abelha, NERY, Rosa Maria Andrade. **Direito processual ambiental brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

Conclui-se, pois, que as ações coletivas com o objetivo de salvaguarda do ambiente devem ser, em atenção ao princípio do *due process of law*, primariamente, orientadas pelo Código de Defesa do Consumidor e pela Lei de Ação Civil Pública e, subsidiariamente, pelos outros diplomas processuais. Ademais, tal preferência deve se dar, inclusive, em sede de ação popular ambiental, posto que aplicar-se-á precipuamente a Lei da Ação Civil Pública (relegando a Lei de Ação Popular à forma subsidiária), por se tratar de procedimento de jurisdição civil e coletiva.

Precisamente no que concerne às ações coletivas ambientais, também deve ser adotada a sistemática explicitada no parágrafo anterior, o que deve ocorrer da seguinte forma: impõe-se a aplicação das regras processuais do Código de Defesa do Consumidor – por expressa previsão do art. 21 da Lei de Ação Civil Pública (que faz incidir à defesa dos direitos difusos, coletivos e individuais, no que couber, as disposições do Título III do CDC) – conforme teor do art. 117 do diploma protetivo dos consumidores (que acrescentou à Lei da Ação Civil Pública o citado art. 21)<sup>29</sup>.

De mais a mais, mantendo o enfoque nos meios judiciais para a defesa do ambiente, cabe fixar que o Código de Defesa do Consumidor (art. 81, III) inovou a Lei de Ação Civil Pública ao ampliar a proteção desse diploma legislativo não só aos direitos coletivos e difusos, em consonância ao anteriormente estabelecido, mas também aos direitos ou interesses individuais homogêneos, compreendidos, como tais, os oriundos da mesma fonte. Não obstante isso, cumpre esclarecer que o bem ambiental, como já salientado, tem feição de Direito Difuso<sup>30</sup> (art. 81, inciso “I”, do CDC), de forma que, se a ação para a reparação de uma lesão ao ecossistema for interposta por apenas um indivíduo, tal conduta não retira desse bem a sua índole tipicamente metaindividual. Merece ser lembrada, dentro do tema, a lição de Ada Pellegrini Grinover quando esta afirma que:

É inquestionável, portanto, que a nova ação civil pública, no campo ambiental, pode visar à reparação dos danos pessoalmente sofridos pelas vítimas de acidentes ecológicos, tenham estes afetado ou não, ao mesmo tempo, o ambiente como um todo. E a ação coletiva de responsabilidade civil pelos danos ambientais seguirá os parâmetros dos artigos 91-100, do Código de Defesa do Consumidor, inclusive quanto à previsão da preferência da reparação individual sobre a geral e indivisível, em caso de concurso de créditos (art. 99, do Código de Defesa do Consumidor)<sup>31</sup>.

---

29 ABELHA, Marcelo. **Ação civil pública e meio ambiente**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. Nesse sentido ver: MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública: em defesa do meio ambiente, patrimônio Cultural e dos consumidores**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

30 “O meio ambiente, tido pelo art. 225, da CF, como bem de uso comum, deve ser classificado, à luz do art. 81, do CDC, como bem difuso, já que passível de fruição por toda a coletividade, a dizer, pelo povo”.

31 GRINOVER, Ada Pellegrini. **Ações ambientais de hoje e de amanhã**. In: **Dano ambiental: prevenção, reparação e repressão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. (Biblioteca de Direito Ambiental; v. 2).

Sem prejuízo do que foi dito, é importante acentuar que, embora fundamental, o direito ambiental não é o único objeto da Ação Civil Pública. Nessa medida, vale dizer que o âmbito de incidência da lei alcança o meio ambiente, o consumidor, os bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, além de qualquer outro interesse coletivo ou difuso (o que veio a ser acrescentado, como já visto, pelo Código de Defesa do Consumidor)<sup>32</sup>.

Cuida-se, na espécie, de bem determinar a classificação dos interesses jurídicos. Assim, o interesse coletivo agasalhado pela Ação Civil Pública tem os seguintes perfis: a) os interesses gerais ou comuns, que pertencem a todas as pessoas; b) os interesses difusos, transindividuais, indivisíveis, pertencentes a pessoas indeterminadas e vinculadas por certos fatos; c) os interesses coletivos, transindividuais, indivisíveis, titularizados por grupo ou classe de pessoas com liames entre si ou com a outra parte, por determinada relação jurídica; d) os interesses individuais homogêneos, resultantes de origem comum; e) os interesses individuais indisponíveis<sup>33</sup>.

O dano ambiental, sob a visão dessa classificação, geralmente se insere na categoria dos interesses difusos. Porém, pode-se encaixar como dano ambiental individual ou, ainda, individual homogêneo, em caso de diversidade de vítimas. A Ação Civil Pública abarca duas espécies de direitos tidos por materialmente coletivos: a) os essencialmente coletivos ou difusos; b) os coletivos em sentido estrito. Também permite a ela a tutela de direitos formalmente coletivos, ou seja, o modo de se garantir a tutela é coletivo, mas os direitos são verdadeiramente individuais homogêneos.

Referentemente à natureza da ação civil pública, não se cuida de direito subjetivo para a defesa de interesses próprios, mas, sim, de direito conferido a órgãos públicos para a proteção de interesses que não são individuais. Por essa característica, além do ambiental (que é, talvez, a expressão máxima), serve a qualquer outro direito difuso ou coletivo, nos dizeres do CDC (art. 110 da Lei nº 8.078/90 que acrescentou o inciso IV ao art. 1º da Lei nº 7.347/85). Então, efetivando tais premissas, o direito de agir passou a ter maior espectro como instrumento assecuratório dos interesses públicos.

Mostra-se importante esclarecer, outrossim, que a lei também compreende a responsabilidade por danos já ocorridos (objeto clássico da jurisdição civil), bem como a tutela de caráter preventivo à ocorrência da lesão (o que ocorre de forma provisória), mediante o deferimento de medidas liminares. Nessa medida, a tutela ambiental a ser levada a efeito pela Ação Civil Pública pode ter por objeto danos ambientais já ocorridos ou os que ainda estão por ocorrer (seara em que se encaixam os métodos de tutela específica, como a tutela inibitória e de remoção do ilícito).

---

32 ABELHA, Marcelo. **Ação civil pública e meio ambiente**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. passim.

33 GRINOVER, Ada Pellegrini. Ações ambientais de hoje e de amanhã. In: **Dano ambiental**: prevenção, reparação e repressão. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. (Biblioteca de Direito Ambiental; v. 2).

Por fim, cumpre consignar que, a bem da verdade, além de todas as características apontadas, o que é fundamental saber neste tópico é que a jurisprudência, em matéria de Ação Civil Pública para a proteção do meio ambiente, desmistifica o formalismo exagerado, promovendo a relativização dos conceitos em prol da justiça efetiva e da satisfação material da proteção ambiental<sup>34</sup>, informação esta que deve nortear os operadores que manejam este tipo de instrumento de proteção coletiva.

## INQUÉRITO CIVIL PÚBLICO

O Inquérito Civil Público surgiu com a Lei de Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85). É procedimento administrativo<sup>35</sup> solene e formal realizado no âmbito *interna corporis* do Ministério Público, que tem por objeto a coleta de elementos de prova para a propositura de demanda civil coletiva. A persecução e captação dos elementos fáticos devem atender aos princípios da legalidade e moralidade, não podendo o representante do Ministério Público extrapolar poderes e submeter o inquirido à perda ou restrição de direitos<sup>36</sup>.

Dentro desta perspectiva, pode-se afirmar que o Inquérito Civil Público é instrumento relevante para a proteção do meio ambiente, porque servirá, via de regra, como o principal supedâneo para a propositura da Ação Civil Pública. O representante do *parquet*, neste contexto,

---

34 “Na espécie, o tribunal *a quo*, analisando o conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu haver agressão ao meio ambiente, com ofensa às leis ambientais. A Turma, entre outras questões, entendeu que não houve pedido inicial explícito do MP no sentido de que qualquer construção fosse demolida, nem mesmo de que fossem suspensas as atividades da ora recorrente, ao propor a ação civil pública (ACP) de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente. Porém essa simples constatação não conduz à nulidade por desobediência do dever de adstrição ao pedido. A jurisprudência deste Superior Tribunal entende que o pedido não deve ser extraído apenas do capítulo da petição reservado aos requerimentos, mas da interpretação lógico-sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição. No caso, os provimentos supostamente desvinculados do pedido, antes mesmo de guardar sintonia com os pedidos formulados pelo MP, constituem condição *sine qua non* do resultado almejado pela ACP ambiental. Assim, no contexto, encontra plena aplicação o princípio do poluidor pagador, a indicar que, fazendo-se necessária determinada medida à recuperação do meio ambiente, é lícito ao julgador determiná-la, mesmo que não tenha sido instado a tanto. Precedentes citados: AgRg no Ag 1.038.295-RS, DJe 3/12/2008, e REsp 971.285-PR, DJe 3/8/2009. REsp 967.375-RJ”, (STJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 2/9/2010).

35 “A exegese do art. 37, § 5º, da CF/1988 leva ao reconhecimento da imprescritibilidade da ação civil pública (ACP) para ressarcimento de dano ao erário, conforme assente neste Superior Tribunal. Na espécie, trata-se de inquérito civil para apurar danos ao erário, de modo a permitir o ajuizamento de futura ACP, sendo que o investigado já fora condenado na esfera criminal, bem como na seara administrativa. O inquérito civil público tem natureza administrativa e é autônomo em relação ao processo de responsabilidade, do mesmo modo que o processo de apuração de danos ao erário também é autônomo em relação ao processo penal. Não há legislação que fixe um prazo para a conclusão do inquérito civil público, contudo a Res. n. 23/2007 do Conselho Nacional do Ministério Público (Conamp), em seu art. 9º, prevê que o inquérito civil deve ser concluído em um ano, prorrogável pelo mesmo prazo, quantas vezes forem necessárias, por decisão fundamentada de seu presidente. Assim, cabe ao investigado demonstrar que a dilação do prazo causa-lhe prejuízo; do contrário, inexistindo este, não há dano ou nulidade. Precedentes citados: HC 70.501-SE, DJ 25/6/2007; MS 10.128-DF, DJe 22/2/2010; MS 13.245-DF, DJe 31/5/2010; REsp 928.725-DF, DJe 5/8/2009, e REsp 1.069.723-SP” (STJ DJe 2/4/2009. AgRg no RMS 25.763-RS, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 2/9/2010).

36 ABELHA, Marcelo. **Ação civil pública e meio ambiente**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

leva a efeito investigações preliminares por meio do instrumento em análise, para depois – já munido materialmente de informações – ajuizar as Ações respectivas.

A propósito da conjuntura, para que seja efetivada a destinação mencionada no parágrafo anterior, cumpre reconhecer as seguintes características do Inquérito Civil Público:

- Instrumentalidade: apresenta-se como instrumento preparatório para a Ação Civil Pública;
- Exclusividade: isto quanto à instauração, não sendo impedido que seu conteúdo seja emprestado a outro legitimado da Ação Civil Pública para a propositura desta ação;
- Publicidade e Formalidade: além de ser público, deve ser solene;
- Dispensabilidade: não será útil se já existirem elementos para instruir a Ação Civil Pública;
- Participatividade: está ligada à ideia de que a livre convicção do Ministério Público deve ser feita em elementos que atestem uma situação mais próxima da verdade, evitando o desperdício da atividade Jurisdicional<sup>37</sup>.

### ACÇÃO POPULAR

O art. 5º, LXXIII, da Constituição Federal, prevê que:

qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, *ao meio ambiente*<sup>38</sup> e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

Desta maneira, realizando-se a leitura do dispositivo supracitado, não restam dúvidas de que um instrumento importante de defesa de interesses ambientais é a ação popular, prevista, em nossa legislação infraconstitucional, na Lei nº. 4.717, de 1965.

Com a configuração que lhe deu a CF de 1988, esta ação objetiva a anulação de ato lesivo ao patrimônio público (ou de entidade de que o Estado participe), à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural. Legitima-se como demandante o cidadão, ou seja, pessoa física que esteja no gozo dos seus direitos políticos, o que representa uma das mais relevantes peculiaridades deste meio processual.

Admite-se não apenas a pretensão anulatória do ato lesivo ao patrimônio ambiental, mas igualmente a de tutela preventiva tendente a impedir sua prática e, ainda, se for o caso, a de tutela cautelar para suspender-lhe a execução. A coisa julgada tem eficácia *erga omnes*, salvo em caso de improcedência por insuficiência de provas. O autor da ação popular legitima-se como tal porque, ainda quando esteja imediatamente demandando proteção a direito titularizado em nome de determinada pessoa jurídica, está, na verdade, defendendo mediamente interesses da sociedade, à

37 ABELHA, Marcelo. **Ação civil pública e meio ambiente**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

38 Destaques acrescentados.

qual pertencem, em última análise, os bens tutelados. É por isso que se afirma que também a ação popular, sob este aspecto, constitui instrumento de defesa de interesses coletivos e não individuais<sup>39</sup>. José da Silva Pacheco cita, em sua obra, a definição de José Homem Corrêa Teles:

dizem-se populares as ações que podem ser intentadas por qualquer pessoa do povo, para conservação ou defesa de coisas públicas; nada obsta a qualquer pessoa do povo poder demandar de outro que usurpou o terreno baldio público, ou embargar-lhe a obra prejudicial ao lugar público, como a rua, rio etc.<sup>40</sup>.

Os chamados direitos coletivos, principalmente os de feição ambiental, foram protegidos inicialmente em nosso direito por meio da ampliação do objeto da ação popular. A ação popular tem por objetivo anular ato ilegal ou lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, à comunidade, à sociedade em geral, ao meio ambiente, ao patrimônio histórico e cultural ou ao consumidor. Aproveitando-se da conjuntura, é importante esclarecer que o atual texto da Lei de Ação Popular é mais amplo do que o anterior, já que passou a incluir diversos conceitos novos para a proteção; os atos lesivos ao meio ambiente, diga-se de passagem, não constavam do rol original<sup>41</sup>.

Por fim, dada a importância da tutela a que se destina, a legislação atual amplia a legitimação para a ação popular às pessoas jurídicas. E, para evitar riscos ao seu autor, isenta-o de custas e do ônus de pagar honorários de advogado da parte contrária, se decair da ação, salvo se agiu com comprovada má-fé<sup>42</sup>.

## MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO

Provenientes das novas demandas que brotaram no desenrolar do século XX, os chamados direitos de terceira dimensão (conforme terminologia mais recomendada) figuram como conquista dos cidadãos, estando incluídos, em tal âmbito, os direitos coletivos, ou seja, aqueles pertencentes a determinada realidade coletiva (por exemplo, categoria, família, profissão), seja ela ampla ou restrita.

Para defender tais direitos, como não poderia ser diferente, foram criados novos instrumentos de tutela que possuem o objetivo, desde o momento embrionário, de se adequarem aos conceitos inovadores, garantindo, com efeito, o Acesso à Justiça, sendo um deles, indubitavelmente, o mandado de segurança coletivo. Por meio deste moderno instrumento, a exemplo do que ocorre com outras medidas, se deixa de acolher cegamente o dogma individualista do art.

39 ZAVASCKI, Teori Albino. **Defesa de direitos coletivos e defesa coletiva de direitos**. RJ 212 – jun/95.

40 PACHECO, José da Silva. **O mandado de segurança e outras ações constitucionais típicas**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

41 BARBI, Celso Agrícola. Proteção processual dos direitos fundamentais. **Revista AJURIS**, vol. 43. Jul./88.

42 BARBI, Celso Agrícola. Proteção processual dos direitos fundamentais. **Revista AJURIS**, vol. 43. Jul./88..

6º, do CPC – segundo o qual cada um só pode litigar para a defesa de seus próprios direitos – e passa-se, com a nova conjuntura, a aceitar que entidades, atuando em nome próprio, defendam os direitos de seus membros ou associados, como substitutas processuais (espécie de legitimação extraordinária)<sup>43</sup>.

Nesse sentido, efetivando os fundamentos explicitados no parágrafo anterior, a CF de 1988 inovou no Ordenamento ao dispor, expressamente, no inciso LXX, do art. 5º, que:

o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por: a) partido político com representação no Congresso Nacional; b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados.

Tecidas tais considerações, vale observar que o Mandado de Segurança Coletivo é ação de rito especial que determinadas entidades, enumeradas expressamente na Constituição, podem ajuizar para a defesa de direito líquido e certo de seus membros, ou associados, ocorrendo, no caso, o instituto da substituição processual<sup>44</sup>. De mais a mais, atribuiu-se semelhante legitimidade aos Partidos Políticos com representação no Congresso Nacional, principalmente porque tais pessoas jurídicas de direito privado são, conforme reconhecida Doutrina, a materialização dos instrumentos da Democracia.

Destarte, à *prima facie*, se pode chegar à ilação de que o Mandado de Segurança Coletivo representa efetiva ação para a proteção dos direitos coletivos em sentido amplo, isto é, desde o Difuso (onde se inclui o ambiental) até o individual homogêneo. Ocorre, porém, que o Legislador – críticas à parte – restringiu<sup>45</sup> o âmbito de atuação do instrumento processual em análise, proibindo, expressamente, sua utilização para a proteção de direitos difusos<sup>46</sup>, conforme se extrai do art. 21, da Lei nº. 12.016/09.

Assim, diante da previsão legal mencionada, o Mandado de Segurança Coletivo, em análise formal, não pode ser utilizado para a proteção do Meio Ambiente. Essa restrição, operada pela Lei nº. 12.016/09, vem sendo criticada fortemente pela Doutrina, sobretudo porque significa um empecilho à tutela ambiental (que cada vez mais exige instrumentos para sua utilização). Melhor dizendo, ao invés de incentivar a proteção ao patrimônio ambiental – permitindo a utilização do Mandado de Segurança Coletivo no preenchimento dos pressupostos

---

43 CRETELLA JÚNIOR, José. **Do mandado de segurança coletivo**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991. Nesse sentido ver: ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de direito constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

44 CRETELLA JÚNIOR, José. **Do mandado de segurança coletivo**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

45 ARAÚJO, Fábio Caldas de; MEDINA, José Miguel Garcia. **Mandado de segurança individual e coletivo**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

46 GRINOVER, Ada Pellegrini. Defesa de interesses difusos. **Revista de Processo**. São Paulo, v. 22, n. 88, out./dez. 1997.

respectivos –, o Legislador foi retrógrado, tolhendo do operador do Direito a possibilidade de manejo deste importante remédio constitucional para a proteção do meio ambiente.

## MANDADO DE INJUNÇÃO

O Mandado de Injunção foi criado para tornar plenos de fruição os direitos dos cidadãos previstos na CF, sobretudo os direitos fundamentais e sociais. Objetivou o legislador, por meio deste instrumento, corrigir a omissão das autoridades competentes em relação à falta de normas que regulamentem os direitos previstos na Constituição, de forma que se possa exercê-los em sua plenitude.

Em se tratando de matéria constitucional da maior relevância, necessário se faz um lineamento sobre o assunto, pois a CF, tão festejada como a Constituição cidadã, merece ver seus direitos e prerrogativas utilizados de forma completa e não apenas como mera Tradução expectativas de direito<sup>47</sup>. Nesta perspectiva, é indubitável que o meio ambiente, como bem jurídico difuso, também merece essa proteção, de maneira que omissões estatais relativas à tutela ambiental caracterizam ilícitos contudentes, capazes de avocar a incidência do Mandado de Injunção.

De toda maneira, há de se observar que, não obstante ter a Constituição colocado este instrumento à disposição para suprir a omissão do legislador, muito ainda precisa ser evoluído nesta questão, sobretudo em como torná-lo eficaz. Esse problema, indubitavelmente, ganha maior relevância em se tratando de direitos difusos (que representam uma categoria nova de interesses, ainda carente de base normativa quando comparada com os direitos individuais clássicos).

Inserido no corpo da *Magna Carta*, o remédio constitucional é um *writ*, ou seja, um mandamento, uma ordem para que se faça alguma coisa e tem a natureza jurídica de ação, uma ação constitucional, portanto. O que se pretende é mostrar as feições deste instituto, como ele pode ser utilizado na proteção ambiental, por quem ele pode ser utilizado e se ele é, ou não, um instrumento confiável na garantia dos direitos dos cidadãos<sup>48</sup>.

É medida processual especial, ação constitucional, que suscita o controle sobre atuação omissiva de órgãos de quaisquer Poderes, inclusive do próprio Judiciário, assegurando eficácia a direito público subjetivo emanado da Constituição, desde que a falta de norma regulamentadora, como ali está expresso, “torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania”<sup>49</sup>. Daí decorre a ilação de

---

47 CRETELLA JÚNIOR, José. **Do mandado de segurança coletivo**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991. Nesse sentido ver: ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de direito constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

48 SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

49 DUARTE, Marcelo. Mandado de Injunção. **Revista de Informação Legislativa**. n. 110, 1991.

que o Mandado de Injunção pode ser utilizado como meio de tutela ambiental quando houver omissão por parte do Estado na edição de leis que seriam fundamentais para a efetivação da proteção ao meio ambiente.

Desta forma, é de perfeita inteligência que o Mandado de Injunção é o remédio constitucional que tem por objetivo satisfazer direito, liberdade ou prerrogativa constitucional, inviabilizado por falta de regulamentação, ou seja, destina-se a suprir omissão legislativa, que obstaculiza a fruição plena de direito previsto na Constituição. Nesta perspectiva, não há dúvidas de que o bem ambiental se insere em tal proteção.

A questão da eficácia do Mandado de Injunção é relevante, senão fundamental para a evolução do remédio. Há correntes doutrinárias divergentes e há a questão prática, que gera toda a polêmica em torno do instituto, porquanto a eficácia plena da sentença proferida no mandado fica prejudicada, ou completamente sem efeito<sup>50</sup>.

Barroso expõe o pensamento da corrente doutrinária contrária ao seu entendimento, que prega o caráter mandamental da decisão:

Por tal orientação, caberia ao Poder Judiciário dar ciência ao órgão omissor da mora na regulamentação, para que este adote as providências necessárias e, se tratar de direito oponível contra o Estado, suspender os processos judiciais e administrativos de que possa advir para o impetrante dano que não ocorreria se não houvesse omissão constitucional<sup>51</sup>.

O Supremo Tribunal Federal ultimamente tem emprestado conteúdo mandamental às suas decisões (fixando prazo para o cumprimento da medida), o que, no entanto, não tem surtido o efeito prático esperado, principalmente quando o dispositivo mandamental é destinado ao Poder Legislativo (que invoca, em sua defesa, a separação dos poderes, justificativa esta que sofre duras críticas da Doutrina)<sup>52</sup>.

Ressalte-se que, segundo Moraes, a sentença que decidir o Mandado de Injunção, além de ser de cunho declaratório, deve permitir que o impetrante do remédio usufrua o direito constitucional do qual é ele postulante:

declarando a existência da omissão e permitindo que o prejudicado usufrua a norma constitucional, nos moldes previstos na decisão, enquanto não for colmatada a lacuna legislativa ou administrativa. Assim agindo, não estará o Judiciário regulamentando abstratamente a CF, com efeitos *erga omnes*, pois não é a sua função; mas, ao mesmo

---

50 ROSAS, Roberto. Princípios Constitucionais do Processo Civil. **Revista dos Tribunais**. 2. ed. São Paulo, 1997.

51 BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**: limites e possibilidades da constituição brasileira. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

52 Nesse sentido: CUNHA JUNIOR, Dirley da. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2010.

tempo, não estará deixando de exercer uma de suas funções precípua, o resguardo dos direitos e garantias fundamentais<sup>53</sup>.

Para concluir, lembra Meirelles que a execução do Mandado de Injunção se faz por intermédio de simples comunicação, prescindindo de maiores formalidades (como as que são exigidas para a legítima intimação): “O mandado de injunção é executado por meio de comunicação, ao poder, órgão ou autoridade competente para cumprí-la nos termos indicados na decisão judicial”<sup>54</sup>.

Diante do exposto, resta refletir sobre qual a melhor decisão a ser tomada pelo julgador quando se está diante da proteção ambiental, visto que, embora seja verdade que o Juiz não pode obrigar o Legislativo a editar leis, consequência da separação dos poderes, não é menos certo que o meio ambiente, difuso como é, não pode ficar à mercê da vontade do legislador. A propósito da temática, é crescente o movimento para a adoção das denominadas teorias “concretistas”, em que o Judiciário não apenas declara a mora legislativa, como também já fixa instrumentos e medidas para assegurar a proteção/fruição do direito.

Há, inclusive, precedentes no Pretório Excelso acerca da adoção da aludida teoria (concretista), como ocorreu no caso do Mandado de Injunção impetrado em favor dos Servidores Públicos para o exercício de greve (que até os dias atuais está carente de legislação específica), oportunidade em que o Supremo Tribunal Federal, além de reconhecer a mora do legislador, garantiu o uso do direito invocado, o que fez ao determinar a aplicação analógica das regras da CLT até a edição da lei específica. Neste diapasão, não há dúvidas de que o Mandado de Injunção pode ser um importante instrumento de tutela ambiental, principalmente com a adoção da crescente teoria concretista.

## TUTELA INIBITÓRIA

A tutela inibitória pode ser requerida no bojo da ação respectiva, não se ligando instrumentalmente a nenhuma ação que possa ser dita principal. Trata-se de procedimento de natureza preventiva, destinada a impedir a prática, a repetição ou a continuação do ilícito. Nessa medida, por se revestir de alta carga de prevenção, a tutela inibitória talvez seja o mais eficaz meio de proteção ambiental na atualidade; tanto isso é verdade que essa técnica vem sendo utilizada, reiteradamente, no bojo de Ações Civis Públicas.

Descreve o art. 461, do CPC, que:

---

53 MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

54 MEIRELLES, Hely Lopes. **Ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, habeas data**. 15. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1995.

Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, *se procedente o pedido*, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. (grifo nosso).

E ainda, o § 3º:

Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. *A medida liminar poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada.* (destaque acrescentado).

Estes são os comandos normativos do Código de Processo Civil; nota-se, outrossim, a semelhança com o art. 84, do Código de Defesa do Consumidor, que descreve: “Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento”<sup>55</sup>.

Mais, o § 3º: “Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado réu”.

Por fim, o § 5º: “Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial”.

Assim, é necessário atentar para duas normas processuais que dão ao juiz instrumentos hábeis para a prestação das tutelas inibitória e de remoção do ilícito. Trata-se dos artigos 461, do CPC, e 84, do CDC; tais artigos têm redação praticamente idêntica.

Lembra-se que ambos fazem menção à tutela das obrigações de fazer e de não-fazer, porém, a identidade entre tais normas é apenas aparente, pois suas funções são distintas. O art. 84, do CDC, foi instituído para servir às relações de consumo e à tutela de quaisquer direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. É certo que, em uma análise mais rápida (e equivocada), alguém poderia supor que essa norma, por estar inserida no Código de Defesa do Consumidor, poderia apenas tratar dos direitos do consumidor. Acontece que, para a tutela dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, há um sistema processual próprio, composto pela Lei da Ação Civil Pública (Lei nº. 7.347/85) e pelo Título III do CDC, em ação conjunta. A proteção ambiental, portanto, por se inserir na espécie de direito difuso, entra no âmbito de incidência desta sistemática.

---

55 Nesse sentido ver: MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos direitos difusos em juízo**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

Como prescreve o art. 90, do mencionado diploma legal, às ações fundadas no CDC se aplicam as normas da Lei da Ação Civil Pública. Por outro lado, complementa o art. 21 da Lei da Ação Civil Pública que as disposições processuais que estão no CDC são aplicáveis à tutela dos direitos que nela estão previstos<sup>56</sup>. Em outras palavras, tanto um quanto outro servem para a tutela judicial do meio ambiente.

Essa interligação entre a Lei da Ação Civil Pública e o CDC faz surgir um sistema processual para a tutela dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. Como o art. 84 está inserido no Título III, do CDC, ou seja, dentro desse sistema processual, ele se aplica à tutela de quaisquer direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. Nesse sentido, o art. 84 do CDC é a base processual para as ações coletivas inibitória e de remoção do ilícito<sup>57</sup>.

Ainda que o art. 84, do CDC *também* tenha sido pensado para dar tutela aos direitos individuais do consumidor, o posterior surgimento do art. 461 do CPC, por ser capaz de dar tutela a qualquer espécie de direito coletivo (destacando-se o ambiental), tornou desnecessária a invocação do art. 84, do CDC, para a tutela dos direitos individuais do consumidor. Ou, se a lembrança dessa norma ainda pode ser feita quando em jogo direitos individuais do consumidor, isso se *deve à necessidade de relacionar* as normas de direito material de proteção ao consumidor com uma norma de caráter processual para ele *especificamente* criada.

De qualquer forma, se há no sistema de proteção aos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos uma norma (art. 84, do CDC) que serve para a prestação das tutelas inibitória e de remoção do ilícito (entre outras tutelas), essa deve ser apontada como a base da *ação coletiva*, deixando-se o art. 461, do CPC, como sustentáculo para as *ações individuais*.

Tanto o art. 84, do CDC, quanto o art. 461, do CPC, abrem oportunidade para o juiz aplicar modalidades de tutela específica, no caso, concernentes à determinação da realização de certas atitudes (conteúdo mandamental), sob pena de multa diária (*astreinte*), ou, ainda, à decretação de medida de execução material que seja adequada ao caso, tudo no curso do procedimento ou na sentença. Portanto, mesmo que a tutela inibitória não tenha que se ligar necessariamente ao comando mandamental (que prevê a pena de multa diária), ou, ainda, que a tutela de remoção do ilícito possa não se contentar apenas com medidas de execução material (satisfação específica, diferente do conceito clássico de reparação em pecúnia), o que se deve ter em foco é que ambas podem, consideradas as peculiaridades da situação concreta, exigir um ou outro desses mecanismos executivos.

Desta maneira, resta claro que tais normas possuem instrumentos adequados à prestação das tutelas inibitória e de remoção do ilícito aos direitos coletivos (*lato sensu*), citando-se, por exemplo, o art. 84, do CDC<sup>58</sup>, na hipótese de direito ao meio ambiente (tutela específica). Ob-

---

56 MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela inibitória**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

57 MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos direitos difusos em juízo**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

58 MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela inibitória**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

serva-se, destarte, que os instrumentos de tutela específica, por estarem atentos à peculiaridade e à efetivação do direito em si (e não ao aspecto patrimonial), devem ser utilizados com maior frequência na seara ambiental, na medida em que representam a possibilidade de proteção adequada (de acordo com a real necessidade) do meio ambiente.

## TUTELA ANTECIPADA

O Instituto Processual em análise tem por objetivo a concessão antecipada do próprio provimento jurisdicional ou dos seus efeitos (exemplo: em ação civil pública para a proteção do bem ambiental, o juiz proíbe antecipadamente a destruição do bem objetivado na ação, ou proíbe o uso de agrotóxicos prejudiciais ao ser humano). A antecipação da tutela tem por finalidade a satisfação preliminar da pretensão perquirida, desde que preenchidos os requisitos respectivos. Como é decisão interlocutória, não se confunde com o julgamento antecipado da lide, que é sentença de mérito<sup>59</sup>.

Os pressupostos basilares e imprescindíveis à sua concessão encontram-se previstos no art. 273, do CPC, sendo eles: requerimento da parte; prova inequívoca do direito do autor; convencimento do Magistrado acerca da verossimilhança da alegação da parte; fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu e possibilidade de reversão da medida antecipada.

Como anotam Nelson e Rosa Nery, não se confundem tutela antecipada (antecipação do próprio provimento jurisdicional) e tutela cautelar (medida instrumental). A concessão da antecipação dos efeitos da sentença de mérito não é tutela cautelar, porque não se limita a assegurar o resultado prático do processo, nem a assegurar a viabilidade da realização do direito afirmado pelo autor, mas tem por objetivo conceder, de forma antecipada, o próprio provimento jurisdicional pleiteado ou seus efeitos. Ainda que fundada na urgência (art. 273, I), não tem natureza cautelar, pois sua finalidade precípua é adiantar os efeitos da tutela de mérito, de sorte a propiciar sua imediata execução, objetivo que não se confunde com o da medida cautelar (assegurar o resultado útil do processo de conhecimento ou de execução ou, ainda, a viabilidade do direito afirmado pelo autor)<sup>60</sup>. O fato é que tal discussão perdeu parte da sua importância com o reconhecimento recente, por parte do legislador, da possibilidade de ser pleiteada medida cautelar no bojo do processo principal, conforme termos do §7º, do art. 273, do CPC, assim redigido: “se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado”.

---

59 Nesse sentido ver: MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos direitos difusos em juízo**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

60 Idem. Ibidem.

Por fim, cumpre destacar que a tutela antecipada é, em figura de linguagem, um “veículo” para a efetivação da pretensão, ou seja, nada mais é do que a fixação embrionária do provimento jurisdicional necessário à preservação do bem jurídico. Por essa razão, os métodos de tutela específica podem ser utilizados em sede de antecipação dos efeitos da tutela, na medida em que aqueles são técnicas processuais de satisfação, enquanto este é mecanismo de antecipação do provimento. De maneira mais simplificada, a tutela específica seria a forma em que se daria o provimento, enquanto a tutela antecipada é o período em que isso ocorreria.

Em assim sendo, diante destas características, a tutela antecipada mostra-se fundamental na proteção ambiental, já que a demora na prestação jurisdicional pode vulnerar, de maneira irreversível, o mencionado bem difuso. Não há como negar que o emprego da tutela antecipada tem o condão de evitar que diversas máculas ao meio ambiente sejam praticadas ou que continuem a ser levadas a efeito.

## LIMINAR

A exemplo da tutela antecipada, que preserva em si a característica de proteger o meio ambiente contra eventuais consequências oriundas da demora processual, a liminar mantém o mesmo elemento axiológico (e por conseguinte a mesma importância). Em verdade, a diferença em medida liminar e tutela antecipada é mais técnica do que prática.

Trata-se de medida que pode ser concedida no início do Processo de conhecimento, de execução, ou cautelar, possuindo, neste último, natureza preparatória de uma ação principal a ser intentada no prazo de 30 (trinta) dias<sup>61</sup>.

É medida que pode ser utilizada nos mais diversos tipos de ações, aí incluídas as Ações Cíveis Públicas, Ações Populares – vocacionadas, como já visto, à tutela ambiental – dentre outras, desde que preenchidos os pressupostos imprescindíveis para tanto.

A medida liminar poderá ser concedida quando houver necessidade de se possibilitar que o direito inicialmente perquirido não venha a perecer durante o trâmite da demanda, sendo seus requisitos:

- *Fumus Boni Iuris*: Plausibilidade de existência do direito do autor;
- *Periculum in Mora*: Perigo na demora da entrega da prestação jurisdicional.

Assim, torna-se imperioso ressaltar que os pressupostos para concessão da medida liminar são mais sutis que aqueles necessários à concessão da tutela antecipada, porque naquela exige-se

---

61 Nesse sentido ver MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos direitos difusos em juízo**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

meramente a plausibilidade do direito do autor, enquanto que, nesta, o que se exige é a prova inequívoca do direito reivindicado.

Enfim, graças ao sistema peculiar do processo coletivo, não é mister o ajuizamento da ação cautelar para pedir-se uma liminar, devendo ser observado que, em qualquer ação coletiva, pode o juiz conceder liminar, se lhe for requerida, desde que presentes os pressupostos gerais da cautela; o juiz poderá conceder a medida liminar em Ação Civil Pública ou coletiva, com ou sem justificação prévia<sup>62</sup>.

Novamente, mostra-se importante esclarecer que o estudo da medida liminar, como instrumento específico, perdeu grande parte de sua importância, na medida em que a atual sistemática, que premia o sincretismo processual, procura concentrar todas as alternativas das “tutelas de urgência”, conforme se extrai dos artigos 273 e 461, ambos do CPC.

### CONSIDERAÇÕES FINAIS

No ordenamento jurídico brasileiro, tem-se, por definição legislativa, a ideia de interesses coletivos e difusos (art. 81, do CDC), apresentando fronteiras visivelmente delimitadas, mesmo tendo em comum a transindividualidade e a indivisibilidade do objeto. Isto significa que a fruição de um bem por parte de um membro da coletividade implica, necessariamente, sua fruição por parte de todos, assim como a negação de um bem para um significa a negação para todos. A solução do conflito, conseqüentemente, é a mesma para todos.

O que distingue os interesses coletivos e difusos, na sistemática do CDC, é o elemento subjetivo. Para tanto, deve ser observado que nos interesses difusos não existe qualquer vínculo jurídico que ligue os membros do grupo entre si ou com a parte contrária; seus titulares são indetermináveis e indeterminados, unidos apenas por uma situação fática, situação diferente dos direitos coletivos em sentido estrito, em que também há indeterminação de sujeitos, mas há vínculo jurídico entre seus titulares. A maior expressão dos Direitos Difusos, acrescenta-se, é o bem ambiental.

Tudo isso decorre, em última análise, da ideologia das ações que tutelam direitos transindividuais, já que ela – a ideologia – está inserida no movimento pelo acesso à justiça, onde se passou a pensar o direito processual mais perto do direito substancial e da realidade dos fatos. A consciência de que o processo não serve apenas para dirimir querelas do tipo individualístico e egoístico evoluiu, chegando à hodierna mentalidade de que a tutela de interesses conflitantes de massas, decorrentes das transformações ocorridas na sociedade nos últimos tempos, merece análise que coteja a efetividade com os princípios constitucionais, sobretudo em matéria ambiental, que representa bem jurídico diretamente relacionado à vida e, por que não dizer, à dignidade da pessoa humana.

---

62 MAZZILLI, Hugo Nigro Mazzilli. **A defesa dos direitos difusos em juízo**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

Portanto, atualmente pode-se afirmar que os processos coletivos destinados à tutela do meio ambiente integram a *praxis* judiciária e, de certa forma, transformaram no Brasil todo o Processo Civil, hoje aderente à realidade social e política subjacente e às controvérsias que constituem seu objeto, conduzindo-o pela via de eficácia e da efetividade. Assim, por intermédio dos processos coletivos, a sociedade brasileira vem afirmando, de maneira mais articulada, seus direitos de cidadania e, mais do que isso, está protegendo os interesses das futuras gerações, conforme o comando constitucional estampado no art. 225, da *Magna Carta*, de 1988.

## REFERÊNCIAS

- ABELHA, Marcelo. **Ação civil pública e meio ambiente**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- ALTOÉ, Rafael. **Mandado de Segurança Coletivo**: problemas relativos à coisa julgada e à legitimidade. 2008, 94f. Monografia de Graduação em Direito. Universidade Estadual de Maringá. Maringá-Paraná.
- ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.
- ARAÚJO, Fábio Caldas de; MEDINA, José Miguel Garcia. **Mandado de segurança individual e coletivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.
- BARBI, Celso Agrícola. Proteção Processual dos Direitos Fundamentais. **Revista AJURIS**, vol. 43. Jul., 1988.
- BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**: limites e possibilidades da constituição brasileira. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.
- CONSTANTINOV, Givanildo Nogueira. **Biossegurança e Patrimônio Genético**. Curitiba: Juruá, 2007.
- \_\_\_\_\_. Novos paradigmas do crédito ambiental. In: FARIAS, T.; COUTINHO, F. S. N. **Direito ambiental**: o meio ambiente e os desafios da contemporaneidade. Belo Horizonte: Fórum, 2010. v. 1. p.1-491.
- CRETELLA JÚNIOR, José. **Do mandado de segurança coletivo**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991.
- CUNHA JUNIOR, Dirley da. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2010.
- DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. **Curso de direito processual civil**: processo coletivo. Salvador: Editora JusPodivm, 2007.
- DUARTE, Marcelo. Mandado de Injunção. **Revista de Informação Legislativa**. n. 110, 1991.
- FIORILLO, Celso Antonio Pacheco, RODRIGUES, Marcelo Abelha, NERY, Rosa Maria Andrade. **Direito processual ambiental brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.
- GIDI, Antônio. **Coisa julgada e litispendência em ações coletivas**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 218.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Ações ambientais de hoje e de amanhã. In:\_\_\_\_\_. **Dano ambiental: prevenção, reparação e repressão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. (Biblioteca de Direito Ambiental; v. 2).

\_\_\_\_\_. Defesa de interesses difusos. **Revista de Processo**. São Paulo, v. 22, n. 88, out./dez. 1997.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública**. Em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

\_\_\_\_\_, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos**. 6. ed. São Paulo: RT, 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela inibitória**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos direitos difusos em juízo**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, habeas data**. 15. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1995.

MILARÉ, Edis. **Direito do ambiente: doutrina, prática, jurisprudência, glossário**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

PACHECO, José da Silva. **O mandado de segurança e outras ações constitucionais típicas**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

ROSAS, Roberto. Princípios Constitucionais do Processo Civil. **Revista dos Tribunais**. 2. ed. São Paulo, 1997.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

\_\_\_\_\_, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

TRINDADE, Cançado A. A. **Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional**.

VIANNA, José Ricardo Alvarez. **Responsabilidade civil por danos ao meio ambiente: à luz do novo Código civil**. 2. ed. Curitiba: Juruá.

ZAVASCKI, Teori Albino. Defesa de direitos coletivos e defesa coletiva de direitos. **RJ** 212, jun., 1995.

## COASTAL DEVELOPMENT IN A CHAOTIC CLIMATE: PRECAUTION, ADAPTATION AND RESILIENCE

Jeffrey S. WADE

### INTRODUCTION

Some of the most critical decisions involving environment and development must be made in coastal areas, where the existence of environmentally sensitive ecosystems, the pressures of development, and the forces of tropical storms and cyclones create distinct questions involving proper policy approaches. This is particularly true in Florida and along other sections of the eastern and southern coasts of the United States. These types of issues are also becoming more important in coastal regions around the world.

The problems are exacerbated by expected changes in the Earth's climate. Over the last two decades, scientifically-derived projections, developed by the Intergovernmental Panel on Climate Change (IPCC) and supported by many hundreds of peer-reviewed studies, have increasingly indicated that global ocean and air temperatures will rise substantially during this century.<sup>1</sup> The implications and effects of this will add to the problems concerning proper development policies in coastal zones.

The most commonly-used phrase to describe the process is "global warming," which might suggest a relatively pleasant and possibly benign result, with few negative impacts on the human environment. The reality of what is occurring requires a more descriptive term that accurately describes the process but which also frames it in a way that alerts people to expected

---

1 IPCC (2007). **Climate Change 2007**: Synthesis Report. Contribution of Working Groups I, II and III to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change [Core Writing Team, Pachauri, R.K and Reisinger, A. (eds.)]. IPCC, Geneva, Switzerland.

effects on human interests. “Climate change” is a phrase that approaches these requirements, but “climate chaos” is probably the more effective expression of what is occurring.

The entire meteorological system of Earth is changing and has already begun to exhibit the volatility and extremes of weather that will characterize the rest of the 21<sup>st</sup> century and beyond. Most of our ideas and expectations about what are now considered normal weather conditions are going to be seriously challenged. The world in which we developed our understanding of our environment--growing seasons; productive agricultural areas and viable crops; rainfall locations, intensities and timing; temperature ranges and extremes; ecosystem ranges and functions; and places considered safe from weather disasters--will be drastically altered. The changes will probably occur at different rates and in different regions, some slowly and some at speeds that will overwhelm our adaptive capabilities.

Dr. Robert Corell, a member of the IPCC, and one of the most respected climate scientists in the world, has explained it very clearly:

For the last 10,000 years we have been living in a remarkably stable climate that has allowed the whole of human development to take place. In all that time, through the medieval warming and the Little Ice Age, there was only a variation of 1°C. Now we see the potential for sudden changes of between 2°C and 6°C. We just don't know what the world is like at those temperatures. We are climbing rapidly out of mankind's safe zone into new territory, and we have no idea if we can live in it<sup>2</sup>.

Generally, the planet is becoming more vulnerable to droughts, floods, severe windstorms and rainstorms, ecosystem alterations, sea level rise, and changes in biological and chemical processes. We have already received some indication that this is happening. Out of the last 100 years, eight of the ten hottest years have occurred in approximately the last decade. The year of 2010 was recently determined to have been equal to the hottest on record<sup>3</sup>. In the past several years, the western United States, and Australia, have experienced several droughts that are among the worst on record. Rates of serious flooding are increasing around the world. Warmer coastal waters, in combination with diffuse sources of pollution, have had devastating effects on vital ecosystems such as coral reefs and coastal wetlands.

The potential impacts of climate change may also include some that have never before been experienced in certain regions. Research over the past century has shown that various areas of the world tend to be more likely to experience tropical cyclones and hurricanes. Before 2004, the historical record indicated that the Southern Atlantic and Brazil had never before seen the formation of a tropical cyclone, and that conditions might never allow such an event.

---

2 **The Guardian**, p. 39, London, England, 14 September 2007.

3 NOAA (2011). **2010 Tied For Warmest Year on Record**, 12 January 2011, available at [http://www.noaa.gov/stories/2011/20110112\\_globalstats.html](http://www.noaa.gov/stories/2011/20110112_globalstats.html)

However, in 2004, increases in ocean temperature and atmospheric moisture, combined with changes in upper level atmospheric winds, allowed the formation of Furacão Catarina, which struck the state of Santa Catarina on the southern coast of Brazil, resulting in loss of life and significant property damage. According to the Saffir-Simpson scale, which categorizes hurricanes according to sustained wind speeds, storm surge and overall effects, Furacão Catarina was a Category 1 hurricane, the lowest of five possible categories. In August of 2005, Hurricane Katrina formed in the Atlantic Ocean and eventually moved into the warmer waters of the Gulf of Mexico. At one point in its development, wind speeds were measured at over 280 kilometers per hour, indicating a strong Category 5 hurricane. When the storm struck New Orleans, on the southern Gulf coast of the United States, it was slightly less powerful, but still strong enough to inundate a large part of the city, destroy thousands of homes and buildings and kill an estimated 1,800 people. As global warming progresses, ocean temperatures will increase, helping create conditions in which more powerful storms with more devastating effects on coastal development will occur.

The forces of tropical cyclones and hurricanes are divided into four types: winds, tornadoes, rain and flooding, and storm surge. Winds include those that are long duration, but that can also shift and strengthen abruptly. They force down trees and power lines; propel objects into windows and walls; and slowly dismantle homes and other buildings, often starting by breaking windows or tearing off the roofs. Major hurricanes have winds from 178 kph to greater than 250 kph. Tornadoes, with more compact structure but more powerful winds, can also be formed within larger hurricane systems. These have the power to almost instantly demolish structures in their paths.

Not all hurricanes include heavy rainfall, but those that do can easily deposit from 0.4 to 0.5 meters of rain over a wide area in a relatively short period of time. Combined with the destructive effects of wind, the resulting stormwater carries large amounts of debris that quickly overcome the capabilities of drainage and sewer systems, creating extremely dangerous flood conditions and widespread property damage. The floodwaters can also easily contaminate drinking water supplies and breed disease in the aftermath of the storm.

One of the least understood and most destructive forces associated with hurricanes is termed “storm surge.” Extremely low barometric pressures and converging, circulating winds within hurricanes combine to raise sea water levels, particularly near the central “eye,” which contains the strongest forces. When the hurricane makes landfall, so does the storm surge, which can be as much as five meters above average sea level. Stronger winds in the right-front quadrant of the storm (left-front quadrant in the Southern Hemisphere) help to push this water far inland, following harbors, rivers, canals and wetlands. Powerful, wind-driven waves ride on top of the surge. The shape of the ocean floor near the coast, the wind speed, the angle at which a hurricane strikes the coast, and the forward speed of the hurricane all contribute to

the level of storm surge experienced in any one location. It usually has devastating impacts, destroying buildings, ruining crop lands and inundating barrier islands.

The scientific research on the potential for tropical cyclone activity in the Southern Atlantic is still preliminary, and generally speaking, high level tropospheric winds in that part of the world may not be conducive to tropical cyclone development. But considering the fact that Furacão Catarina actually occurred; and that ocean temperatures and atmospheric moisture are expected to continue to rise; and that the world is likely to experience other unforeseen changes in atmospheric conditions, the intelligent policy response should be extreme care in the location and the quality of construction.

Though there are general projections of the likelihood of future impacts, the research is not yet capable of indicating exactly where such impacts will occur and how severe they will be. Under these circumstances, and in the face of such uncertainties, the “precautionary principle” of environmental law becomes much more salient. Essentially, this principle says that incomplete knowledge of an event should not hinder the creation of appropriate precautionary policies where the consequences of the event would be unacceptable.

“Adaptation” describes the “ability of a system, and more specifically of a process or function of that system, to adjust itself to external conditions, usually expressed by the value of one or more variables. Adaptation is therefore basically reactive. The adjustment serves the purpose of maintaining an equilibrium state between the system and the environment, as defined by the desired values of the variables”<sup>4</sup>.

“Resilience” is the ability of a system to adjust its functioning, prior to or following changes and disturbances, so that it can sustain operations even after a major impact or in the presence of continuous stress. A resilient system has three characteristics: 1) the ability to respond, quickly and efficiently, to regular disturbances and threats; 2) the ability continuously to monitor for irregular disturbances and threats, and to revise the basis for the monitoring when needed; and 3) the ability to anticipate future changes in the environment that may affect the system’s ability to function, and the willingness to prepare against these changes even if the outcome is uncertain<sup>5</sup>.

Resilience is proactive in that it allows a system to modify itself before environmental conditions change, and thus, is able to meet or counter expected impacts before they occur. The overall objective is to sustain functioning in the long run. In the policymaking context, resilience implies an approach to development that increases the ability of both natural and man-made systems to absorb environmental forces with minimal long-term effect on their function and stability.

---

<sup>4</sup> See “Resilience Engineering, FAQ,” available at <http://www.resilience-engineering.org/faq2.htm>

<sup>5</sup> Id.

With global warming increasing the potential for chaotic weather events, all of these principles should be observed in the creation of development policy and environmental regulation, in order to protect people and ecosystems.

## HURRICANE POLICY AND COASTAL DEVELOPMENT REGULATION IN FLORIDA

Given its position, as a long peninsula between two relatively warm bodies of water, Florida is particularly vulnerable to hurricanes. No part of the state is more than 70 miles from either the Atlantic Ocean or the Gulf of Mexico. Since 1900, Florida has been impacted by over 300 of these highly destructive storms. Approximately eighty percent of its population of 18.5 million lives within ten miles of the coast, in areas most susceptible to the damaging effects of hurricanes. Most of the 35 million people who visit Florida each year also spend time in coastal areas. The massive amounts of development that has been placed in Florida's coastal zone put it at particular risk for devastation from hurricanes. The total cost of rebuilding after Hurricane Andrew, which hit the Miami area in 1992, came to more than \$30 billion dollars.

Florida's policies and regulations on development in the coastal zone partially reflect the principles of precaution, adaptation and resilience. In most cases, the overall framework has helped prevent catastrophic damages from hurricanes, though there still remain gaps in the policy structure, and enforcement issues have contributed to ongoing problems. This paper addresses several of the more important legislative approaches to Florida's planning and regulation of coastal construction. It does not attempt a comprehensive review or analysis, but focuses on laws and policies related to the location of permitted development and local government planning and regulation of land uses in the coastal zone. In most cases, this framework of laws and policies also helps to maintain ecosystems and environmental functions in coastal areas.

Florida has regulated coastal construction since 1970 under the provisions of Chapter 161, Florida Statutes. Parts I and II of that chapter are known as the "Beach and Shore Preservation Act" (BSPA)<sup>6</sup>, which regulates construction within two types of zones on and near Florida's coastal beaches. Part III of Chapter 161, the "Coastal Zone Protection Act of 1985"<sup>7</sup>, sets forth strict requirements for activities or construction within what is known as the coastal building zone. A state agency, the Florida Department of Environmental Protection (DEP) has primary responsibility for coastal construction regulation, permitting, and the enforcement of both acts. In addition, local governments have responsibility for planning and regulating land uses under the "Local Government Comprehensive Planning and Land Development Regulation Act" (Growth Management Act)<sup>8</sup>. Another state agency, the Department of Com-

---

6 FLA. STAT. ch. 161, Parts I & II.

7 FLA. STAT. ch. 161, Part III.

8 FLA. STAT. §§ 163.3167-163.3243.

munity Affairs takes an important role in evaluating local government planning efforts, including detailed requirements relative to the location and quality of coastal development.

#### BEACH AND SHORE PRESERVATION ACT (BSPA) COASTAL CONSTRUCTION CONTROL LINE

One of the primary tools for creating resilient development patterns in coastal areas is to simply avoid developing in areas where storm impacts are highest. This approach is reflected in Florida's Beach and Shore Preservation Act (BSPA). The original version of the BSPA established a construction setback requirement of fifty feet from the mean (average) high water line in coastal areas. In 1971, the Act was amended, and the 50-foot setback line was superseded by the Coastal Construction Control Line (CCCL) program, a state regulatory program administered by the Department of Environmental Protection (DEP). The CCCL program is only applicable to counties with sandy beaches fronting on the Atlantic Ocean or Gulf of Mexico. It concerns "that portion of the beach-dune system which is subject to severe fluctuations based on a 100-year storm surge, storm waves, or other predictable weather conditions"<sup>9</sup>.

The DEP's Division of Beaches and Coastal Systems is responsible for the establishment and reestablishment of CCCLs on a county by county basis. Coastal construction control lines have been established in all 24 coastal counties to which they are applicable, but the dynamic nature of Florida's coastline requires that they be resurveyed regularly. Recommendations for relocation of the CCCL are based on an analysis of the impact of a 100-year storm surge, however under appropriate conditions, the DEP may establish the line further landward, to the landward "toe" of the coastal barrier dune structure. The average of recently reestablished CCCLs has been approximately 500 feet landward of mean high-water line.

The DEP's second responsibility involves regulation of all construction and reconstruction activities occurring seaward of or straddling the CCCLs. Once CCCLs are established, Chapter 161, Florida Statutes stipulates that all construction and excavation activity straddling or seaward of the line obtain a permit from the DEP, based on design and siting criteria established in section 161.053, Florida Statutes, and chapter 62B-33 of the Florida Administrative Code. If accepted by the DEP as being adequate to protect the shoreline and safeguard adjacent structures, coastal construction zoning and building codes of a county or municipality may be established in lieu of the state requirements. The DEP makes its determination of this by looking at the adequacy of local regulations to protect the coastline, and the adequacy of local funds and personnel to administer the program.

---

<sup>9</sup> FLA. STAT. §161.053(1). The CCCL program replaces the coastal setback line program which placed less rigorous requirements on structures located within 50 feet of the line of mean high water; see FLA. STAT. §§ 161.053(11), 161.052. The "100-year storm" is one with a strength which, statistically, occurs once per century. Such storms can, of course, occur more often than once per century.

The DEP's review of permits for activities seaward of a CCCL is based on consideration of engineering data concerning shoreline stability and storm tides related to shoreline topography; design features of the proposed structure or activity; and potential impacts of the location of the structure or activity, including cumulative effects on the beach-dune system<sup>10</sup>. Final evaluation of the project must, in the opinion of the DEP, "clearly justify such a permit"<sup>11</sup>.

To evaluate whether a permit is clearly justified, the Department considers several factors involving: the purpose of the construction; the relationship between the purposes of proposed and existing structures; the location of the property in relation to the CCCL; existing county and municipal regulations; the topography of the property; the existence of any continuous and uniform line of construction closer to the line of mean high water than is the CCCL; any alternatives available to the applicant; and any other site-specific considerations<sup>12</sup>.

Basically, all permitted structures seaward of a CCCL must be designed so as to minimize any expected adverse impact on the beach-dune system or adjacent properties and structures. Habitable major structures must be designed to withstand the predicted impacts of a 100-year storm event, and constructed according to the minimum building code adopted for the area under the Florida Building Code. Any conflict between the requirements of that building code, the CCCL program requirements and those of any other federal or state law must be resolved in favor of the more restrictive standards. The building support structure must be elevated above the projected height of a breaking wave on top of the 100-year storm surge<sup>13</sup>, and be securely anchored to a pile foundation that is designed to withstand the erosion, scour, wind, wave, hydrostatic and hydrodynamic forces of a 100-year storm<sup>14</sup>. No substantial walls or partitions are allowed below the level of the first finished floor of habitable major structures<sup>15</sup>.

At the discretion of the DEP, permits may be granted for construction if in adjacent, contiguous areas, existing structures have created a "reasonably continuous and uniform construction line closer to the line of mean high water than (the CCCL)"<sup>16</sup> and have not been unduly affected by erosion. However, the DEP is not allowed to violate local government setback requirements, zoning or building codes which are equal to or stricter than those of section 161.053 Florida Statutes<sup>17</sup>.

After a storm, DEP has the discretion to permit the repair or rebuilding of a major structure within the confines of the original foundation, or in a more landward location if this

---

10 FLA. STAT.§161.053(5)(a); permit requirements and procedures at FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.008.

11 **Id.**

12 FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.007(7).

13 FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.007(4)(c).

14 FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.007(4)(d).

15 FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.007(4)(f).

16 FLA. STAT.§161.053(5)(b).

17 **Id;** **see also** FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.006(6).

would not further damage the beach-dune system<sup>18</sup>. Changes in the shoreline are an important consideration in this process. In no case may the repair or rebuilding be conducted seaward of the thirty-year erosion line<sup>19</sup>.

Generally, rigid coastal or shore protection structures, such as seawalls, bulkheads, revetments and groins, designed to protect minor structures or non-habitable major structures will not be permitted by DEP<sup>20</sup>. However, the restriction does not apply to rigid shore protection structures designed to protect major public roads, highways, water or sewage treatment plants, or public power facilities<sup>21</sup>. The unfortunate result of this provision is that such walls increase the likelihood that future storms will remove any restored beach sand and undermine the walls themselves, in a never-ending cycle.

Where a seawall is the only feasible protection for habitable major structures and major public utilities, it must be located as far landward as possible<sup>22</sup>. Any proposed shore protection structure must be designed to minimize erosive and scour effects<sup>23</sup>. The DEP encourages flexible shore protection approaches such as beach nourishment, dune construction and stabilization, and sand fencing<sup>24</sup>, and promotes the use of elevated dune walkover structures designed to protect dunes and their vegetation from pedestrian traffic<sup>25</sup>. Policy guidelines consider the cumulative effects of construction on the beach or dune system and its ability to recover from a major storm event<sup>26</sup>. Special conditions may be placed on permitted activities to limit the nature, timing and sequence of construction, so as to protect native vegetation and plant communities<sup>27</sup>, and nesting sea turtles, their hatchlings and their habitat<sup>28</sup>.

There are several potential problems associated with the establishment and enforcement of CCCLs. One has to do with the fact that beach/dune/coastal systems are dynamic, and conditions that justify the placement of a line in one location may rapidly change. The effects of climate change may complicate the process even more. Another weakening aspect of the CCCL program is that it does not actually prevent construction seaward of the line; it simply imposes somewhat stricter construction standards. This approach may strengthen the quality of construction in this zone, but it does not prevent the destruction of dune systems and vegetation, which provide natural protection from hurricane impacts.

---

18 FLA. STAT. §161.053(12)

19 FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.006(4).

20 FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.005(3)(b).

21 *Id.*

22 FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.005(3)(c).

23 FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.005(3)(g).

24 FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.005(3). Beach nourishment, or renourishment, is the relocation of sand, typically from an offshore submerged borrow site, to an eroding beach.

25 FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.005(4).

26 FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.005(7).

27 FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.005(8).

28 FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.005(9).

## THIRTY-YEAR EROSION LINE

In 1985, the Beach and Shore Preservation Act was amended to create a second jurisdictional zone, known as the thirty-year erosion zone. The legislation prohibits the DEP from issuing permits for most construction activity proposed in an area which, based on the Department's erosion projections, will be seaward of the seasonal high water line within thirty years of the date of the application. The line is evaluated on a site-specific basis. Historical shoreline erosion rates are researched for an alongshore segment approximately 3000 feet on either side of the center line of the project site<sup>29</sup>. The effects of existing rigid coastal and shore protection structures<sup>30</sup>, existing and permitted beach sand replenishment projects,<sup>31</sup> and the movement of coastal barrier inlets<sup>32</sup> must be considered in making thirty-year erosion projections. In determining which area will be seaward of the thirty-year erosion line, the DEP does not include areas landward of the CCCL,<sup>33</sup> thus the restrictions of the section may only be applied as far landward as the CCCL.

Once the thirty-year erosion line is established, no permit may be issued for any structure which will be seaward of the seasonal high-water line within thirty years of the date of the application, other than coastal and shore protection structures, minor structures, piers, or power plant intake and discharge structures.

Where this restriction would preclude any construction, in order to avoid constitutional claims of regulatory "takings", the DEP may permit a single-family dwelling if: the parcel was platted or subdivided by metes and bounds before October 1, 1985; the owner of the parcel does not own another parcel immediately adjacent to and landward of the restricted parcel; and the proposed single-family dwelling is located as far landward on its parcel as is practicable without being seaward of or on the frontal dune structure. The dwelling will be subject to the siting, design, and construction standards of the CCCL program and the coastal building zone.

The legislation also requires that sellers of property located totally or partially landward of the CCCL fully notify any purchaser about the nature of the property and the regulatory restrictions on its use.

## COASTAL ZONE PROTECTION ACT COASTAL BUILDING ZONE

The Coastal Zone Protection Act of 1985 amended Chapter 161, Florida Statutes to create a protected coastal building zone in which strict standards are imposed on most cons-

---

29 FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.024(3)(g).

30 FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.024(3)(d).

31 FLA. STAT. §161.053(6)(d); **see also** FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.024(3)(e).

32 FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.024(3)(f).

33 FLA. STAT. §161.053(6)(b); **see also** FLA. ADMIN. CODE Rule 62B-33.024(3)(i)3.

truction. In mainland coastal areas, the zone extends from the seasonal high-water line landward to a line 1500 feet landward of the coastal construction control line (CCCL) established pursuant to section 161.054, Florida Statutes. For mainland coastal areas in which CCCLs are not applicable, that is, in areas without beach-dune systems, the coastal building zone includes the land area seaward of the most landward velocity zone (V-zone) line shown on Federal Emergency Management Agency (FEMA) flood insurance rate maps.

On coastal barrier islands, the coastal building zone includes the land area from the seasonal high-water line to a line 5000 feet landward of the CCCL, or the entire island, whichever is less. On coastal barrier islands for which CCCLs have not been established, the coastal building zone is the land area seaward of the most landward velocity zone (V-zone) boundary line.

Each local government required to adopt a building code by section 553.73, Florida Statutes and which has all or part of a coastal building zone within its jurisdiction, is required to adopt and enforce the structural requirements of section 161.55 of the Coastal Zone Protection Act as part of its building code. The requirements include construction standards for “major structures,” “non-habitable major structures”, and “minor structures”. All construction, except for most minor structures and certain coastal or shore protection structures, must be located sufficiently landward to allow natural shoreline fluctuations and to preserve dune stability.

“Major structures”, including all types of residential, commercial, or public buildings and other construction (including mobile homes) with the potential for substantial impact on coastal zones,<sup>34</sup> must conform with the state minimum building code in effect in the particular jurisdiction; must be designed, constructed and located in compliance with National Flood Insurance Program regulations<sup>35</sup>. The foundation design and construction must consider all anticipated loads of a 100-year storm event, including localized erosion and scour due to the hydrodynamic effects of structural components. These standards also apply to any construction or repair of an existing structure that equals or exceeds a cumulative total of fifty percent of the market value of the structure.

“Minor structures” include pile-supported, elevated dune and beach walkover structures, beach access walkways, stairways and ramps, pile-supported, elevated viewing platforms, gazebos and boardwalks, lifeguard stands, bathhouses, sidewalks, parking areas and most types of uncovered paved areas, earth retaining walls and related types of minor fences, and other types of structures considered expendable under design wind, wave and storm forces<sup>36</sup>. These must meet the federal National Flood Insurance Program (NFIP) construction standards, appropriate provisions of the applicable state minimum building code, and must be designed to

---

<sup>34</sup> FLA. STAT. §161.54(6)(a).

<sup>35</sup> FLA. STAT. §161.55(2).

<sup>36</sup> FLA. STAT. §161.55(6)(b).

produce minimal adverse impacts on the beach-dune system and adjacent properties, including those from water or wind-blown material<sup>37</sup>.

“Non-habitable major structures” include swimming pools, parking garages, piers, all types of canals and water retention and drainage structures, lakes, water and sewage treatment plants, electrical power plants and all related facilities, transportation facilities and bridges, underground storage tanks, and any other structure with similar engineering considerations<sup>38</sup>. These structures must meet NFIP requirements and the applicable provisions of the state minimum building code in effect in that jurisdiction, and produce minimal adverse impacts on the beach-dune system<sup>39</sup>. Sewage treatment and public water supply systems must be floodproofed to prevent infiltration of surface water from a 100-year storm event. Underground utilities must prevent infiltration from the 100-year storm, or be otherwise designed to function when submerged<sup>40</sup>.

## CONTROL OF VEHICULAR TRAFFIC

The Coastal Zone Protection Act also prohibits vehicular traffic on coastal dunes or their native stabilizing vegetation, except that which is necessary for cleanup, repair or public safety<sup>41</sup>. Such traffic is also prohibited on coastal beaches, except that which is necessary for cleanup, repair, public safety, and maintenance of traditional commercial fishing activities or pre-existing accessways<sup>42</sup>. However, a local government with jurisdiction over all or part of a coastal beach may authorize such traffic on beaches, and the imposition of an access fee, by a three-fifths vote. The revenues from such fees may only be used for beach-related maintenance, traffic control and parking, law enforcement, sanitation, lifeguards or other staff purposes.<sup>43</sup>

## LOCAL GOVERNMENT COMPREHENSIVE PLANNING AND LAND DEVELOPMENT REGULATION

Another important part of Florida’s approach to achieving some measure of development resilience in the coastal zone is contained in the Local Government Comprehensive Planning and Land Development Regulation Act (Growth Management Act)<sup>44</sup>. The legislation requires all local governments in Florida to prepare or amend comprehensive plans which address a

---

37 FLA. STAT.§161.55(1).

38 FLA. STAT.§161.54(6)(c).

39 FLA. STAT.§161.55(3).

40 Id.

41 FLA. STAT.§161.58(1).

42 FLA. STAT.§161.58(2).

43 FLA. STAT.§161.58(2),(3).

44 FLA. STAT.§§163.3167-163.3243.

number of elements related to orderly growth within their jurisdictions. A local plan must be consistent with the State Comprehensive Plan<sup>45</sup> and the applicable “comprehensive regional policy plan”, established by each of Florida’s eleven Regional Planning Councils<sup>46</sup>. Each local plan must also exhibit internal consistency among its own elements<sup>47</sup>. Local governments must adopt or amend, and enforce land development regulations that are consistent with and implement their comprehensive plans<sup>48</sup>. The local planning agency is required to evaluate, appraise and update the local comprehensive plan at least once every seven years, in a report to the local governing body and the Department of Community Affairs (DCA)<sup>49</sup>.

## ESSENTIAL LOCAL PLAN REQUIREMENTS

Sections 163.3177 and 163.3178, Florida Statutes contain the minimum number of elements necessary for the comprehensive plan of a coastal local government. Required elements must address: capital improvements; future land use; traffic circulation; sanitary sewer, solid waste, drainage, potable water and natural groundwater aquifer recharge; conservation, use and protection of natural resources, including estuarine marshes, beaches, shores, floodplains, bays and marine habitat; recreation and open space; housing; and inter-governmental coordination<sup>50</sup>.

There are also several optional elements, though they are required for local governments with populations over 50,000<sup>51</sup>. These include elements for the protection of residents and property from fire, hurricane and other catastrophes, including evacuation routes, water supply

---

45 FLA. STAT.§§187.101-187.201. Among the policies enumerated in the Coastal and Marine Resources element of the State Comprehensive Plan are several with mitigative effects, including:

1. Accelerate public acquisition of coastal and beachfront land where necessary to protect coastal and marine resources or to meet projected public demand;
2. Avoid the expenditure of state funds that subsidize development in high hazard coastal areas;
3. Protect coastal resources, marine resources and dune systems from the adverse effects of development;
4. Develop and implement a comprehensive system of coordinated planning, management, and land acquisition to ensure the integrity and continued attractive image of coastal areas;
5. Encourage land and water uses which are compatible with the protection of sensitive coastal resources;
6. Protect and restore long-term productivity of marine fisheries habitat and other aquatic resources;
7. Avoid the exploration and development of mineral resources which threaten marine, aquatic, and estuarine resources;
8. Prohibit development and other activities which disturb coastal dune systems, and ensure and promote the restoration of coastal dune systems that are damaged;
9. Give priority in marine development to water-dependent uses over other uses.

46 Comprehensive regional policy plans are developed by each of Florida’s eleven Regional Planning Councils. FLA. STAT.§163.3177(4)(a); **see** FLA. STAT §§ 186.507-186.508 for description and authorization of comprehensive regional policy plans.

47 FLA. STAT.§163.3177(2); **see also** FLA. ADMIN. CODE Rule 9J-5.021. Amendments to the local comprehensive plan must also preserve internal consistency. FLA. STAT.§163.3187(2).

48 FLA. STAT.§163.3202(1).

49 FLA. STAT.§163.3191.

50 FLA. STAT. §§163.3177(3), 163.3177(6)(a)-(h).

51 FLA. STAT.§163.3177(6)(i); **see** FLA. STAT.§86.901, for population census determination.

requirements, minimum road widths, clearances and elevations of structures, and related matters; mass transit; port, aviation, and related facilities; circulation of recreational traffic; offstreet parking facilities; public buildings and related facilities; recommended community design; general area redevelopment; historical and scenic preservation; and economic development<sup>52</sup>.

## COASTAL MANAGEMENT ELEMENT

Counties and municipalities abutting the Gulf of Mexico or the Atlantic Ocean, or which front on waters of the state where marine species of vegetation predominate<sup>53</sup> are required to adopt a “coastal management element”, appropriately related to the conservation and recreation element, and to the open space element<sup>54</sup>. The coastal management element must include policies for the implementation of the following objectives:

- 1.Maintenance, restoration, and enhancement of the overall quality of the coastal zone environment.
- 2.Continued existence of viable populations of all species of wildlife and marine life.
- 3.Orderly and balanced utilization and preservation, consistent with sound conservation principles, of all living and nonliving coastal zone resources.
- 4.Avoidance of irreversible and irretrievable loss of coastal zone resources.
- 5.Ecological planning principles and assumptions to be used in the determination of suitability and extent of permitted development.
- 6.Proposed management and regulatory techniques.
- 7.Limitation of public expenditures that subsidize development in high-hazard coastal areas.
- 8.Protection of human life against the effects of natural disasters.
- 9.The orderly development and use of ports to facilitate deepwater commercial navigation and related activities<sup>55</sup>.
- 10.Preservation, including sensitive adaptive use of historic and archaeological resources<sup>56</sup>.

Section 163.3178 of the Act is specifically directed to coastal management, with a legislative intent “that local government comprehensive plans restrict development activities where such activities would damage or destroy coastal resources, and that such plans protect human life and limit public expenditures in areas that are subject to destruction by natural disaster”<sup>57</sup>. The section adds specific components to be addressed by the coastal management element of

---

52 FLA. STAT.§163.3177(7)(a)-(k).

53 Local governments required by law to prepare coastal management elements are listed in the document, “Local Governments Required to Include Coastal Management Elements in their Comprehensive Plans,” dated July 1, 1986, and available from the DCA. FLA. ADMIN. CODE Rule 9J-5.012.

54 FLA. STAT.§163.3177(6)(g).

55 At present, the designated ports in Florida include: Jacksonville, Tampa, Port Everglades, Miami, Port Canaveral, Ft. Pierce, Palm Beach, Port Manatee, Port St. Joe, Panama City, St. Petersburg, and Pensacola. FLA. STAT.§403.021(9).

56 FLA. STAT.§163.3177(6)(g).

57 FLA. STAT.§163.3178(1).

a local comprehensive plan, and directs that the element be based on verifiable studies, surveys and data<sup>58</sup>.

Each coastal element must contain a land use and inventory map of coastal uses, wildlife habitat, wetland and other vegetative communities, undeveloped areas, areas subject to coastal flooding, public access routes, historic preservation areas, and other areas of special concern<sup>59</sup>. It must contain an analysis of the environmental, socioeconomic, and fiscal impact of development, redevelopment and associated infrastructure proposed in the future land use plan, as it relates to natural and historical resources of the coast<sup>60</sup>.

The element also requires plans and principles to control development and redevelopment, to eliminate or mitigate adverse impacts on every part of the coastal ecosystem<sup>61</sup>. Existing drainage systems, point source and diffuse source pollution must also be analyzed for their effects on estuarine water quality, and plans created for the maintenance or upgrading of water quality and quantity<sup>62</sup>.

The coastal element calls for an outline of the principles for hazard mitigation and protection of human life against the effects of natural disaster, including population evacuation, taking into account projected population densities in the future land use plan element<sup>63</sup>. Regulatory and management techniques must be identified to mitigate such threats to human life, and to control proposed development or redevelopment in order to protect the coastal environment<sup>64</sup>. A redevelopment component must include principles to be used to eliminate inappropriate and unsafe development in the coastal area after storm damage<sup>65</sup>.

Local governments in coastal areas must also designate high-hazard areas, subject to destruction or severe damage by natural disasters, which will not receive state funds to increase infrastructure capacity<sup>66</sup>. A related component requires principles for protecting beach and dune systems from artificially-induced erosion and for restoring altered systems<sup>67</sup>.

## MINIMUM CRITERIA: INVENTORY AND ANALYSIS

Chapter 9J-5 of the Florida Administrative Code contains detailed minimum criteria used by the DCA for review of local comprehensive plans, and for determining whether the

---

58 FLA. STAT. §163.3178(2).

59 FLA. STAT. §163.3178(2)(a).

60 FLA. STAT. §163.3178(2)(b).

61 FLA. STAT. §163.3178(2)(b).

62 FLA. STAT. §163.3178(2)(c).

63 FLA. STAT. §163.3178(2)(d).

64 FLA. STAT. §163.3178(2)(j).

65 FLA. STAT. §163.3178(2)(f).

66 FLA. STAT. §163.3178(2)(h).

67 FLA. STAT. §163.3178(2)(e).

plans are in compliance with the state plan and comprehensive regional policy plan.<sup>68</sup> The coastal management element of a comprehensive plan must be based on an inventory and analysis of several aspects of the coastal area.

Existing land uses must be inventoried, including a map of land uses and water-dependent uses, with an analysis of conflicts among shoreline uses and the need for water-dependent development sites<sup>69</sup>. Inventories, maps and analyses must be made of the effect of future land uses on coastal natural resources, including wetlands, coastal floodprone areas, wildlife habitats, and living marine resources<sup>70</sup>.

Known point and non-point (diffuse) pollution in estuaries must be assessed, as well as the impacts of proposed facilities in several plan elements on water quality, circulation patterns, and contaminants in sediments<sup>71</sup>. Beach and dune systems, including erosion and accretion trends, the effects of shore protection structures and existing and potential beach sand replenishment areas must also be inventoried and analyzed<sup>72</sup>.

Finally, existing infrastructure in the coastal area must be inventoried, including roads, bridges, public utilities, public shore protection structures, and beach sand replenishment projects. The demands upon, and capacity of existing infrastructure must be analyzed, taking into account estimated future needs and the estimated costs, funding sources and phasing of any needed improvements<sup>73</sup>. The present capacity of and projected need for public access facilities, including coastal roads, parking facilities, access points, boat launching facilities, and piers must also be analyzed, and coordinated with the recreation and open space element<sup>74</sup>. The impacts of proposed development and redevelopment on historic resources must be analyzed<sup>75</sup>.

#### MINIMUM CRITERIA: GOALS, OBJECTIVES AND POLICIES

The coastal management element must use the above inventories and analyses to set long term goals, specific objectives, and policies, including regulatory or management techniques for implementing the plan<sup>76</sup>. Goal statements must reflect the legislative intent of the Act, which is to restrict development activities that would damage or destroy coastal resources, protect human life, and limit public expenditures in areas subject to destruction by natural

---

68 FLA. ADMIN. CODE Rule 9J-5.001; **see** FLA. ADMIN. CODE Rule 9-10 for the procedures used by the DCA and RPC's in reviewing and adopting the comprehensive regional policy plans.

69 FLA. ADMIN. CODE Rule 9J-5.012(2)(a).

70 FLA. ADMIN. CODE Rule 9J-5.012(2)(b).

71 FLA. ADMIN. CODE Rule 9J-5.012(2)(d).

72 FLA. ADMIN. CODE Rule 9J-5.012(2)(f).

73 FLA. ADMIN. CODE Rule 9J-5.012(2)(h).

74 FLA. ADMIN. CODE Rule 9J-5.012(2)(g).

75 FLA. ADMIN. CODE Rule 9J-5.012(2)(c).

76 FLA. ADMIN. CODE Rule 9J-5.012(3).

disasters<sup>77</sup>. One or more specific objectives must be prepared for each goal statement, which address the Act's requirements for coastal elements and which:

1. Protect, conserve or enhance remaining coastal wetlands, living marine resources, coastal barriers, and habitat.
2. Maintain or improve estuarine environmental quality.
3. Protect beaches or dunes, establish construction standards which minimize impacts of man-made structures, and restore altered beaches or dunes.
4. Limit public expenditures that subsidize development permitted in coastal high-hazard areas, except for the restoration or enhancement of natural resources.
5. Direct population concentrations away from known or predicted coastal high-hazard areas.
6. Maintain or reduce hurricane evacuation times.
7. Prepare post-disaster redevelopment plans which will reduce or eliminate the exposure of human life and public and private property to natural hazards.
8. Provide criteria or standards for prioritizing shoreline uses, giving priority to water-dependent uses.
9. Increase public access, consistent with projected needs.
10. Provide for protection, preservation or sensitive reuse of historical resources.
11. Establish level of service standards, areas of service, and phasing of infrastructure in the coastal area<sup>78</sup>.

The coastal management element must also contain one or more policies for each stated objective, and must include regulatory or management techniques for the implementation of the policies<sup>79</sup>. These must be aimed at:

1. Limiting the specific and cumulative impacts of development or redevelopment on wetlands, water quality or quantity, wildlife habitat, living marine resources, and beach dune systems.
2. Restoring or enhancing disturbed or degraded natural resources, including beaches, dunes, estuaries, wetlands, and drainage systems, with programs to mitigate future disruptions or degradations.
3. General hazard mitigation, such as regulation of building practices, floodplains, beach and dune alteration, stormwater management, and land use to reduce exposure to natural hazards; incorporating recommendations of the hazard mitigation reports.
4. Relieving any deficiencies in hurricane evacuation.
5. Post-disaster redevelopment policies to: distinguish between immediate action for the public health and safety, and long-term repair and redevelopment action; remove, relocate or modify damaged infrastructure and structures; limit redevelopment in repeatedly damaged areas; and incorporate recommendations of the hazard mitigation reports into the local comprehensive plan.

---

77 FLA. ADMIN. CODE Rule 9J-5.012(3)(a).

78 FLA. ADMIN. CODE Rule 9J-5.012(3)(b).

79 FLA. ADMIN. CODE Rule 9J-5.012(3)(c).

6. Identifying areas needing redevelopment and eliminating unsafe conditions and inappropriate uses as the opportunities arise.
7. Designating coastal high-hazard areas, limiting development in these areas, and relocating or replacing infrastructure away from these areas.
8. Establishing priorities for shoreline land uses, providing for siting water-dependent uses, establishing standards for shoreline development, and criteria for marina siting.
9. Providing ongoing public access to beaches, including transportation or parking facilities.
10. Protecting historic resources.
11. Orderly development of deepwater ports, including concerns with land use, natural hazards, and protection of natural resources.
12. Ensuring that infrastructure will be available to serve development or redevelopment at densities proposed in the future land use plan, consistent with resource protection and safe evacuation, by assuring that necessary funding for infrastructure will coincide with the demands generated by the development.
13. Providing for intergovernmental protection of estuaries.
14. Coordinating with other resource protection plans<sup>80</sup>.

## ADOPTION OF LAND DEVELOPMENT REGULATIONS

Within one year of the date it submits its comprehensive plan for review by the DCA, a local government must adopt or amend and enforce land development regulations<sup>81</sup> that are consistent with<sup>82</sup> and implement the comprehensive plan<sup>83</sup>. “Land development regulations” are defined as ordinances enacted by a local governing body for the regulation of any aspect of development, including a subdivision, building construction, landscaping, tree protection, sign regulation or any other regulation concerning the development of land. Land development regulations are considered consistent with the comprehensive plan if the land uses, densities or intensities, and other aspects of the development permitted by such...regulation are compatible with and further the objectives, policies, land uses, and densities or intensities in the comprehensive plan and if it meets all other criteria enumerated by the local government. Any existing development regulation which is not consistent with the plan must be amended so as to be consistent<sup>84</sup>. During any interim period, in which unamended regulations remain inconsistent with the adopted comprehensive plan, the plan itself will govern any action taken in regard to an application for a development order<sup>85</sup>. The regulations must be specific, and at a minimum must:

---

80 FLA. ADMIN. CODE Rule 9J-5.012(3)(c).

81 FLA. STAT. §163.3202(1); This term include a general zoning code, but does not include a zoning map, an action which results in zoning or rezoning of land, or any building construction standard adopted pursuant to and in compliance with the provisions of chapter 553, Florida Statutes, related to state standards.

82 FLA. STAT. §163.3194(3)(a).

83 FLA. STAT. §163.3202(1).

84 FLA. STAT. §163.3194(1)(b).

85 FLA. STAT. §163.3194(1)(b).

1. Regulate the subdivision of land.
2. Regulate use of land and water for those categories of land use included in the land use element; ensure compatibility of adjacent uses; and provide open space.
3. Protect potable water wellfields.
4. Regulate areas subject to seasonal and periodic flooding, and provide for drainage and stormwater management.
5. Ensure protection of environmentally sensitive lands designated in the comprehensive plan.
6. Regulate signage.
7. Ensure safe traffic flow, considering needed parking.
8. Provide that public facilities and services meet the standards of the capital improvements element and are available when needed, or that development orders and permits are conditioned on the availability of facilities to serve the proposed development. Local governments are not allowed to issue a development order or permit which results in a reduction in the level of services for the affected public facilities below the level of services provided in the local comprehensive plan<sup>86</sup>.

After its review and consultation process, if the DCA determines that the local government has not adopted the required regulations, it may file suit in circuit court to require adoption of the regulations<sup>87</sup>.

## CONCLUSION

The inherent conflicts between coastal development, coastal environmental integrity and increasing threats from storms are projected to increase as a result of unstable meteorological conditions associated with global climate change. Expected increases in the strength of hurricanes will increase the impact on structures in hazardous coastal areas. Sea level rise and warmer ocean water, combined with physical and chemical damage from development activities in the coastal zone, also threaten to drastically reduce the biological productivity of estuaries, wetlands and coral reefs. These factors strongly suggest the need for policies that carefully control the placement and construction of any development that could impact coastal ecosystems or processes.

The three principles of precaution, adaptation and resilience offer guidelines for evaluating development policy in coastal areas. These are reflected to some extent in Florida's policy framework for coastal development, though a more thorough and integrated approach would be necessary to assure better protection of coastal development and coastal ecosystems.

---

<sup>86</sup> FLA. STAT. §163.3202(2).

<sup>87</sup> FLA. STAT. §163.3202(4).

## BIBLIOGRAPHY

BARNETT, J.; BECKMAN, J. **Coastal cities face rising seas:** We need to prepare for the dangers ahead. *Planning*, n. 73, v. 8, p. 34-37, 2007.

CHURCH, J.A. et al. Changes in sea level. In: HOUGHTON J.T. et al. (Eds.). **Climate change 2007:** The physical science basis, Cambridge, UK: Cambridge University Press. 2007, p. 639-694.

EAST CENTRAL FLORIDA REGIONAL PLANNING COUNCIL. Land use impacts and solutions to sea level rise in East Central Florida. Maitland, FL: East Central Florida Regional Planning Council, 2004.

HOUGHTON, J. **Climate change:** The complete briefing. Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2004.

FLORIDA ADMINISTRATIVE CODE, rules 9J-5, 62B-33.

FLORIDA STATUTES, Chs. 161, 163, 186, 187.

IPCC. **Climate Change 2007:** Synthesis Report. Contribution of Working Groups I, II and III to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change [Core Writing Team, Pachauri, R.K and Reisinger, A. (eds.)]. IPCC, Geneva, Switzerland. 2007.

MCGREGOR, D.F.M.; THOMPSON, D.A. (Eds.). **Geomorphology and land management in a changing environment**, p. 229-244. New York: John Wiley & Sons.

NICHOLLS, R.J.; LEATHERMAN, S.P. . Sea-level rise and coastal management. In: TITUS, J.G., PARK, R.A.; LEATHERMAN, S.P.; WEGGEL, J.R.; GREENE, M.S.; MAUSEL, P.W., BROWN, S.; GAUNT, G.; TREHAN, M.; & YOHE, G. (2001). Greenhouse effect and sea level rise: The cost of holding back the sea. **Coastal Management**, 19, 1995, 171-204.



## CONTRIBUIÇÕES PARA UM CONCEITO MATERIAL DE SUSTENTABILIDADE NO ESTADO DE DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO

José Rubens Morato LEITE  
Matheus Almeida CAETANO

### 1 INTRODUÇÃO

O presente artigo pretende perspectivar algumas diretrizes para um possível conceito material de sustentabilidade, afastando-se da tradicional proposta de três dimensões (ambiental, social e econômica). Vislumbra-se tal possibilidade diante da estruturação do Estado brasileiro em um verdadeiro modelo de Estado de Direito Ambiental, com enfoque em dois princípios estruturantes: o princípio da precaução e da equidade intergeracional. Estes permitem um verdadeiro comprometimento com o meio ambiente, expressando a capacidade de constituir um conteúdo material para aquela expressão; em outras palavras, não se vê possibilidade de um desenvolvimento sustentável (DS) sem um conteúdo precaucional e intergeracional.

Além disso, a noção de sustentabilidade *forte* (ou de interpretação dura do DS) permite afastar aquelas fórmulas em que predominam o aspecto econômico ou permitam o balanceamento de “valores” não suscetíveis de equiparação como natureza e mercado ou desenvolvimento econômico, desenvolvimento social e meio ambiente sadio (sustentabilidade *fraca*/interpretação branda de DS).

### 2 DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: ORIGEM E CONCEITO

Pode-se afirmar que esta ideia surgiu na pré-Declaração de Estocolmo (1972), quando, em meados dos anos 70, um grupo de empresas, “Clube de Roma”, estabeleceu-se para apurar

a possibilidade de esgotamento dos recursos naturais. Disto originou-se o famigerado Relatório Meadows (“Limites do Crescimento”), preparado por cientistas do Instituto de Tecnologia de Massachusetts (MIT), advertindo sobre os possíveis problemas advindos de um desenvolvimento sem limites, o qual poderia gerar um colapso da humanidade, caso o crescimento populacional não se alterasse<sup>1</sup>.

Surgia aí o desenvolvimento sustentável, ainda de forma embrionária, destacando Bourg a origem da terminologia em voga, pois:

[...] a expressão precisa de *sustainable development* (desenvolvimento sustentável) aparece pela primeira vez, num marco diplomático e internacional, na conferência conjuntamente organizada em 1980 pela UICN (União Internacional para a Conservação da Natureza), o PNUE (Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente) e o WWF (*World Wildlife Fund*) sobre a “Estratégia mundial da conservação: a conservação de recursos a serviço do desenvolvimento sustentável”<sup>2</sup>.

O conceito de *desenvolvimento sustentável* fora constituído em 1983, mediante a criação, pela Assembleia Geral da ONU, da Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (CMMAD), presidida por Gro Harlem Brundtland, ex-primeira ministra da Noruega. No ano de 1987, fruto desta comissão, publicou-se o *Relatório Brundtland* (também conhecido como *Our Common Future*) que consagrou o histórico e divulgado conceito: “Desenvolvimento sustentável é o desenvolvimento que satisfaz as necessidades do presente sem comprometer a capacidade de as futuras gerações satisfazerem suas próprias necessidades”<sup>3</sup>. Importante ressaltar que, apesar da CMMAD não ter criado este conceito, foi responsável pela sua grande difusão<sup>4</sup>.

Importante destacar também que se tratou de “uma espécie de compromisso diplomático”<sup>5</sup> entre o Norte, com a sua preocupação com a conservação da natureza, e o Sul, com seu desejo de desenvolvimento autônomo. Deste embate, surgem muitos problemas (os quais não podem ser desenvolvidos neste íterim) como: a ingerência internacional (principalmente dos

---

1 LEFF, Enrique. **Racionalidade ambiental: a reapropriação social da natureza**. Tradução Luiz Carlos Cabral. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006, p.135: “A publicação, em 1972, de **Os limites do crescimento** (MEADOWS et al., 1972) difundiu pela primeira vez em escala mundial uma visão crítica da ideologia do ‘crescimento sem limites’, fazendo soar o alarme ecológico e apresentando os limites físicos do planeta para prosseguir a marcha cumulativa da contaminação e do crescimento demográfico”.

2 BOURG, Dominique. **¿Cuál es el futuro del desarrollo sostenible?** Traducción Alejandra Perucha Martínez. Madrid: Ediciones Akal, 2005, p.15, (tradução livre).

3 **WCED Our common Future**. Oxford: Oxford University Press, 1987, p.43, (tradução livre).

4 PALLEMAERTS, Marc. International Environmental Law from Stockholm to Rio: back to the future? In: SANDS, Philippe (Edit.) **Greening International Law**. London: Earthscan Publications Ltd, 1993, p.13, (tradução livre): “Although the WCED did not actually ‘invent’ the concept, it did redefine and popularize it in an original and inspirational way”. No mesmo sentido pensa Dominique Bourg, cfr. em: BOURG, Dominique. op.cit., p.16: “Sin embargo, habrá que esperar al informe de la Comisión Mundial sobre Medioambiente y Desarrollo, presidida por la señora Brundtland, para que el concepto alcance difusión”.

5 BOURG, Dominique. op. cit., p.10.

Estados do Norte sobre os do Sul) nas decisões sobre as escolhas e modelos de desenvolvimento; a dívida dos países desenvolvidos para com o meio ambiente, já que puderam degradar e se desenvolverem economicamente e, agora, exigem dos subdesenvolvidos e dos emergentes uma postura de proteção ambiental que ignoraram por séculos.

Em 1992, na Conferência da Organização das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (ECO-92), estabeleceram-se algumas orientações ao desenvolvimento sustentável, além de vários princípios de Direito Internacional Ambiental. Importante ressaltar que, nos princípios de números 1, 4<sup>6</sup>, 5, 7, 8, 9, 12, 20, 21, 22, 24 e 27, há menção expressa ao termo *desenvolvimento sustentável*. Contudo, o que acaba propiciando um conteúdo a este, de forma a ser devidamente aplicado, são outros princípios jurídico-ambientais como os: da prevenção (princípio 14), da cooperação (princípios 5, 7, 9, 12, 14, 27), e especialmente os da precaução (princípio 15) e das equidades intra e intergeracional (princípio 3), conforme se buscará desenvolver adiante. Essa ausência de concretização do desenvolvimento sustentável pode ser observada pela divergência doutrinária em apontar o suposto princípio na Declaração do Rio, alguns considerando o princípio 1<sup>7</sup>, outros o de número 3<sup>8</sup>, o 4<sup>9</sup>.

Por outro lado, a Declaração de Joanesburgo sobre Desenvolvimento Sustentável (2002) destacou um compromisso semelhante, reconhecendo a dupla meta de erradicar a pobreza e transformar os padrões de consumo e de produção. A proteção e o manejo da base de recursos naturais para o desenvolvimento econômico e social continuam como objetivo comum (embora estes últimos desenvolvimentos sempre prevaleçam sobre a natureza, conforme propõe a sustentabilidade fraca, analisada no item 4). Somado a isto, percebe-se que a globalização não é a mesma para os países desenvolvidos e aqueles em desenvolvimento, o que nos leva a refletir sobre a forma de organização global, sobre o sistema econômico global, enfim sobre a forma de conduzir a nossa casa comum: a Terra.

Traçados, portanto, o surgimento e o conceito de desenvolvimento sustentável, na próxima seção serão caracterizados o contexto (Modernidade) que permitiu moldar esta ideia, suas consequências para a natureza e algumas críticas ao formato desenvolvimentista desta (pseudo) sustentabilidade.

---

6 SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento e. **Direito ambiental internacional**, p. 329: “Para alcançar o desenvolvimento sustentável, a proteção ambiental deve constituir parte integrante do processo de desenvolvimento, e não pode ser considerada isoladamente deste”.

7 MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Fundamentos do Direito Ambiental no Brasil. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, ano 83, v.706, ago.1994, p.10 e destaque para as notas 18 e 23 (pp.26-27).

8 RIOS, Aurélio Virgílio Veiga; DERANI, Cristiane. Princípios gerais do Direito Internacional Ambiental. In: RIOS, Aurélio Virgílio Veiga; IRIGARAY, Carlos Teodoro Huguency. **O direito e o desenvolvimento sustentável: curso de direito ambiental**. São Paulo: Peirópolis/IEB, 2005, p.91; FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **Curso de Direito Ambiental**. 3ªed. Curitiba: Letra da Lei, 2009, p.96.

9 MILARÉ, Edis. Princípios Fundamentais do Direito do Ambiente. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, ano 87, v.756, out.1998, p.64; COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e. **Proteção Jurídica do Meio Ambiente – I - Florestas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p.64.

### 3 MODERNIDADE, PROGRESSO E “DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL”: O DIAGNÓSTICO DA SOCIEDADE DE RISCO E A EMERGÊNCIA DE OUTROS PARÂMETROS PARA O DESENVOLVIMENTO

A crença na infalibilidade da Ciência foi responsável por um avanço tecnológico sem precedentes, mas também pela manipulação e destruição da natureza, separando o que é indissociável: os seres humanos (sujeito *cognoscendi* do conhecimento) do meio ambiente (objeto estudado). Este é o paradigma da Modernidade, guiado pelo dogma da neutralidade do sujeito *cognoscendi* que se mitiga apenas para atender aos interesses do sistema produtivo, de forma que o “núcleo da fé no progresso – ciência/técnica/indústria – se vê cada vez mais profundamente corroído”<sup>10</sup> nas sociedades pós-modernas. Isto porque nem o significativo avanço tecnológico destas consegue resolver os problemas humanos e acaba por causar “uma sensação de inquietude, senão de franco mal-estar”<sup>11</sup>.

Desta forma, ao assumir de maneira irreflexiva a tendência moderna de encarar o termo desenvolvimento sustentável como positivo<sup>12</sup>, a proteção ambiental não passa de um detalhe esporádico, pois, diante do modo de produção capitalista com seu mercado globalizado, o desenvolvimento econômico transforme-se no ideal social. Isto permite, muitas vezes, equiparar crescimento econômico com evolução ou desenvolvimento, como salienta Labeyrie: “Ora, desde o século XIX, a sociedade industrial está organizada segundo o modelo mecanoprodutivista do positivismo: progresso científico = progresso técnico = desenvolvimento econômico = progresso sociocultural”<sup>13</sup>. Em outras palavras, o desenvolvimento econômico torna-se o parâmetro das decisões político-jurídicas, revelando dois problemas-chave da Modernidade, neste tocante: a consideração de que as sociedades industrializadas atingem o pleno bem-estar (mesmo ignorando os parâmetros ambientais) e o tratamento do crescimento econômico como única saída para os problemas sociais, psíquicos e morais.

Necessário, portanto, é ampliar essa noção de desenvolvimento, superando (o que não implica em negar) o seu caráter econômico, de modo a perspectivar tal conceito, rompendo-se com a ideia de progresso como certeza histórica. Esse desenvolvimento não pode ser oferecido nem pelo socialismo nem pelo capitalismo, conforme as experiências historicamente conside-

---

10 MORIN, Edgar; KERN, Anne Brigitte. **Terra-Pátria**. Tradução Paulo Azevedo Neves da Silva. 4. ed. Porto Alegre: Sulina, 2003, p.76.

11 CAPRA, Fritjof. **As conexões ocultas**: ciência para uma vida sustentável. Tradução Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Cultrix, 2002, p.110.

12 VARGAS, Paulo Rogério. O insustentável discurso da sustentabilidade. In: BECKER, Dinizar Fermiano (Org.). **Desenvolvimento sustentável**: necessidade e/ou possibilidade? 4.ed. Santa Cruz: EDUNISC, 2002, p.219: “[...] que o termo desenvolvimento se beneficia de uma conotação claramente positiva, de ‘pré-julgamento favorável’. Assim, desenvolver-se é se dirigir na direção do mais e do melhor”.

13 LABEYRIE, Vincent. As consequências ecológicas das atividades tecno-industriais. In: MORIN, Edgar (Coord.). **A religião dos saberes**: o desafio do século XXI. 2. ed. Tradução Flávia Nascimento. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002, p.125.

radas, porque esses sistemas econômicos constituíram-se sob os mitos do desenvolvimento, destacando-se que: “Torna-se necessário reavaliar a maneira como as sociedades vivem, estruturam-se e relacionam-se com o meio ambiente, sob pena de, no afã de se manter o modelo atual, as sociedades rumarem para a ruína”<sup>14</sup>.

Não espanta, portanto, a postura de Beck em afastar-se das narrativas modernas, justificando o seu posicionamento no sentido de que:

[...] o regresso a filosofia teórica e política da modernidade industrial na era do risco global está condenado ao fracasso. Aquelas teorias e políticas ortodoxas seguem amarradas a noções de progresso e valoração do desenvolvimento tecnológico. Como tais, perpetuam a crença de que os perigos ambientais que enfrentamos hoje, podem, todavia, ser superados nos modelos científicos, decimônicos, de avaliação de riscos e hipóteses industriais sobre perigo e segurança<sup>15</sup>.

Ora, importante será tratar do desenvolvimento nos moldes propostos por Morin e Kern, que salientam que “é preciso rejeitar o conceito subdesenvolvido do desenvolvimento que fazia do crescimento tecno-industrial a panaceia de todo desenvolvimento antropológico, e renunciar à ideia mitológica de um progresso irresistível que cresce ao infinito”<sup>16</sup>. Isto vale também para o modelo de Ciência na Modernidade, pautada numa certeza científica que trouxe inúmeros avanços e facilitou as vidas dos homens, mas inaugurou a modernização reflexiva, ou seja, o traslado invisível e silencioso aos riscos do modelo de sociedade industrial para um modelo de sociedade de risco. O que era racional e pacífico na fase anterior (sociedade industrial) desperta como uma ameaça à vida e ao próprio habitat, além de revelar as fissuras da Ciência: “Os edifícios científicos da racionalidade vêm abaixo”<sup>17</sup>. Diante dessa crise da certeza científica, responsável diretamente pela atual catástrofe ecológica, muitos hábitos e, principalmente, tomadas de decisões das áreas de poder dos Estados deverão aprofundar nessas reflexões, caso tenham, ainda, a esperança de viver dignamente e assegurar um meio ambiente ecologicamente equilibrado para as futuras gerações.

Portanto, “as finalidades do desenvolvimento dependem de imperativos éticos. O econômico deve ser controlado e finalizado por normas antropológicas”<sup>18</sup>, mas cabe acrescentar a estas uma preocupação que incorpore outras formas de vida, além da humana, porque “os limites são sempre definidos pela nossa preocupação com o bem-estar humano e excluindo o

---

14 ROESSING, Ernesto; LEITE, José Rubens Morato. **Dano ambiental e a política do Estado do Amazonas para as mudanças climáticas**. Disponível em: <<http://www.planetaverde.org/mudancasclimaticas>>. Acesso em: 20. out.2009.

15 BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo global**. Traducción Jesús Alborés Rey. Madrid: Siglo XXI, 2006, pp.235-236.

16 MORIN, Edgar; KERN, Anne Brigitte. op. cit., p.83.

17 BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo**: Hacia una nueva modernidad. Traducción Daniel Jiménez, Jorge Navarro e M<sup>a</sup> Rosa Borrás. Barcelona: Paidós, 1998, p.13: “Los edificios científicos de racionalidad se vienen abajo”.

18 MORIN, Edgar; KERN, Anne Brigitte. op. cit., p.113.

bem-estar de outras formas de vida. O dilema, claro, é que nós não podemos sobreviver sem preocupação pelo bem-estar da vida como um todo”<sup>19</sup>.

A relação entre passado/presente/futuro deve ser revista, já que se corre o risco de sepultá-la por esta ideia moderna de fé no progresso, na ciência, no desenvolvimento econômico, o que também ocorre nas entranhas do pensamento ambiental, mais especificamente na política e no direito através das brechas do desenvolvimento sustentável, tema do próximo item.

#### 4 AS SUSTENTABILIDADES FRACA E FORTE DIANTE DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Estabelecidas as críticas ao paradigma moderno, responsável pela conformação do conceito de desenvolvimento sustentável, neste item, as noções das sustentabilidades fraca e forte fornecerão importantes diretrizes para uma diversificada compreensão político-jurídica daquele primeiro termo.

Retornando ao conceito originado do Relatório Brundtland, “tradicionalmente se atribuem ao desenvolvimento sustentável três dimensões”<sup>20</sup>: a ambiental, a econômica e a social. Neste sentido, Winter aponta a existência de dois conceitos de sustentabilidade: um no sentido fraco (de três pilares equivalentes) e outro no sentido forte (de dois pilares e um fundamento).

O primeiro deles, o mais divulgado, possui três pilares básicos (Economia – Recursos Naturais – Sociedade) e surgiu com a publicação do Relatório da CMMAD, sendo acolhido no item 5 da Declaração de Joanesburgo sobre Desenvolvimento Sustentável (2002), ao reafirmar-se o compromisso com o desenvolvimento sustentável, baseando-se no modelo de três pilares da sustentabilidade<sup>21</sup>. O tratamento equitativo dos três elementos é a pedra de toque desta sustentabilidade fraca, em que as esferas “econômica e social desprendem-se do primeiro objetivo do desenvolvimento sustentável: satisfazer as necessidades”<sup>22</sup>, possibilitando que “no caso de conflitos, eles devem ser balanceados, considerações mútuas tomadas e compromissos estabelecidos”<sup>23</sup>.

---

19 BOSSELMANN, Klaus. Direitos Humanos, ambiente e sustentabilidade. **Revista do Centro de Estudos de Direito do Ordenamento, do Urbanismo e do Ambiente (CEDOUA)**, Coimbra, ano XI, n.21, 2008, p.30.

20 BOURG, Dominique. *¿Cuál es el future del desarrollo sostenible?* Traducción Alejandra Perucha Martínez. Madrid: Ediciones Akal, 2005, p.10, (tradução livre).

21 “5. Por conseguinte, assumimos a responsabilidade coletiva de fazer avançar e fortalecer os pilares interdependentes e mutuamente apoiados do desenvolvimento sustentável – desenvolvimento econômico, desenvolvimento social e proteção ambiental – nos âmbitos local, nacional, regional e global”. Texto disponível em: <www.cnrh.gov.br>. Acesso em: 13 out. 2009.

22 BOURG, Dominique. op. cit., p.10.

23 WINTER, Gerd. Um fundamento e dois pilares: o conceito de desenvolvimento sustentável 20 anos após o Relatório Brundtland. In: MACHADO, Paulo Affonso Leme; KISHI, Sandra Akemi Shimada (Orgs.). **Desenvolvimento sustentável, OGM e responsabilidade civil na União Europeia**. Tradução Carol Manzoli Palma. Campinas: Millennium Editora, 2009, p.5.

Em sentido semelhante, Bourg destaca que a “interpretação branda” do desenvolvimento sustentável é muito utilizada por economistas, justificando a diminuição do estoque natural por um avanço econômico ou tecnológico. Neste sentido, Solow considera o desenvolvimento sustentável a partir da sustentabilidade preservacionista da capacidade produtiva num espaço de tempo indefinido, no qual as gerações futuras receberiam o legado de mesmo valor daquele usufruído pelas gerações hodiernas, ainda que os recursos naturais tenham sido recebidos pelos indivíduos com um déficit ambiental. Disto se percebe a filiação de Solow a uma determinada fungibilidade plena (concepção fraca de sustentabilidade) entre o capital produzido pelo homem e os recursos da natureza, de forma que “a geração seguinte não chega a ser prejudicada, pois o capital reproduzível transmitido pela geração que a tem precedido, é dizer, o conjunto de técnicas novas, supõe-se que compensa o capital natural destruído”<sup>24</sup>. Filia-se de certo modo à racionalidade moderna que já demonstrou seus nefastos efeitos sobre a natureza, além do desrespeito com as gerações futuras, pois estas podem valorar os bens ambientais de uma maneira diferente daquela adotada hodiernamente. Portanto, resta inaceitável retirar-lhes esta escolha, não se pode dizer que o déficit natural é inevitável, adotando uma insuportável postura cornucopiana<sup>25</sup> em relação ao meio ambiente. Ora, a escolha de valorar mais ou menos o estoque natural só poderá ser respeitada se este mesmo estoque existir amanhã: por isso, não se pode aderir à justificativa de transmitir tal déficit natural às futuras gerações, ainda que com grandes avanços técnicos, econômicos ou sociais.

Justamente este conceito fraco de sustentabilidade (ou da interpretação branda do desenvolvimento sustentável) é que permite a proliferação de verdadeiras insustentabilidades, em termos ecológicos, ao dar a mesma ênfase aos critérios da economia, da sociedade e dos recursos naturais:

Como a biosfera (embora objetivamente flexível a certa medida) não pode refletir nela própria e no seu relacionamento com os humanos, e como o conceito dos três pilares é imprudente e descompromissado, ele leva facilmente a compromissos simulados. Sacrifícios da natureza, utilizados para o destaque na economia a curto prazo ou para interesses sociais, podem tornar-se destrutivos para a própria economia e sociedade, a longo prazo<sup>26</sup>.

Essas posturas reducionistas da sustentabilidade acabam por adiar uma tarefa inadiável, não apenas do Direito Ambiental, mas de todos os setores da sociedade, a de atribuir o devido

---

24 BOURG, Dominique. *¿Cuál es el futuro del desarrollo sostenible?* Traducción Alejandra Perucha Martínez. Madrid: Ediciones Akal, 2005, p.11, (tradução livre).

25 BENJAMIN, Antonio Herman. Direito Constitucional Ambiental brasileiro. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 200, p.109: “Cornucópia, símbolo da agricultura e do comércio, era uma figura mitológica, que representava a abundância”.

26 WINTER, Gerd. op. cit., p.5.

peso à natureza e agir conforme tal valoração: “[...] por um julgamento não adequado sobre a amplitude do peso da natureza, o conceito propaga a equivalência dos três pilares, que conduz a fugir do trabalho conceitual de atribuir à natureza o peso adequado”<sup>27</sup>. Bosselmann tem defendido uma aproximação ecológica aos direitos humanos de forma semelhante à devida valoração do meio ambiente, pois “há poucas razões para acreditar que uma viagem ecocêntrica possa ser alcançada simplesmente adicionando direitos da natureza ao catálogo dos direitos dos homens”<sup>28</sup>.

Por outro lado, a sustentabilidade *forte* é aquela de um fundamento (recursos naturais) e dois pilares (economia e sociedade). Nesta, a *valoração* diferenciada do meio ambiente natural – ora, a biosfera – em relação à economia e a sociedade, permite uma real proteção do meio ambiente, destacando Winter que:

Assim, a biosfera torna-se de ‘fundamental’ importância. A economia e a sociedade são parceiros mais fracos, pois a biosfera pode existir sem os humanos, mas os humanos certamente não podem existir sem a biosfera. Portanto, humanos, enquanto exploram a natureza, devem respeitar suas limitações, uma necessidade que eles são capazes de preencher, uma vez que possuem o potencial da razão e, então, os padrões alternativos de ponderação do comportamento<sup>29</sup>.

Em sentido semelhante, atribuindo destaque à sociedade e à biosfera, Capra assevera que “no contexto da globalização, há duas grandes comunidades às quais todos nós pertencemos: todos nós somos membros da raça humana e todos fazemos parte da biosfera global”<sup>30</sup>. Próxima destas leituras está também a “concepção dura” de desenvolvimento sustentável, em que “a duração do desenvolvimento vai estreitamente ligada à redução dos fluxos de materiais e energia”<sup>31</sup>. Continua Bourg salientando que, nesta postura, preserva-se o dinamismo das sociedades na evolução dos conhecimentos, nas instituições, na técnica e demais aspectos, “sem por ele seguir destruindo camadas completas da biosfera e alterando, cada vez mais, seus mecanismos reguladores”<sup>32</sup>. Em síntese, conforme adverte Bosselmann: “Se, por exemplo, o bem-estar humano for considerado superior ao bem-estar ambiental, os conflitos serão resolvidos de forma

---

27 WINTER, Gerd. Um fundamento e dois pilares: o conceito de desenvolvimento sustentável 20 anos após o Relatório Brundtland, op. cit., p.7.

28 BOSSELMANN, Klaus. Direitos Humanos, ambiente e sustentabilidade. **Revista do Centro de Estudos de Direito do Ordenamento, do Urbanismo e do Ambiente (CEDOUA)**, Coimbra, ano XI, n.21, 2008, p.27.

29 WINTER, Gerd. op. cit., p. 4.

30 CAPRA, Fritjof. **As conexões ocultas: ciência para uma vida sustentável**. Tradução Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Cultrix, 2005, p.223.

31 BOURG, Dominique. **¿Cuál es el futuro del desarrollo sostenible?** Traducción Alejandra Perucha Martínez. Madrid: Ediciones Akal, 2005, p.12, (tradução livre).

32 BOURG, Dominique, op. cit.

a favorecerem as necessidades humanas (em todas as suas dimensões) relativamente às necessidades ambientais”<sup>33</sup>.

Resta claro com estas duas ideias de sustentabilidade (a fraca e a forte) que os recursos naturais constituem o elemento central desse debate, sendo que, na primeira concepção, as necessidades humanas (econômicas e sociais) sempre terão voz superior e acabarão por prevalecer sobre a natureza. Destaca-se que nos casos concretos, em muitas situações, não restam nítidas as verdadeiras necessidades humanas, indispensáveis para intervir no meio ambiente natural. Este triste quadro é favorecido pela concepção fraca por estabelecer um mesmo patamar de importância para as três esferas envolvidas, ressaltando Bosselmann que:

[...] os limites são sempre definidos pela nossa preocupação com o bem-estar humano e excluindo o bem-estar de outras formas de vida, [porém] o dilema, claro, é que nós não podemos sobreviver sem preocupação pelo bem-estar da vida como um todo. Esta é a dura realidade que descobrimos através da ecologia<sup>34</sup>.

Após uma abordagem das duas concepções de sustentabilidade, passa-se, no próximo item, a desenvolver os liames e conteúdos do que a doutrina comumente denomina de princípio do desenvolvimento sustentável.

## 5 PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL?

Grande parcela das convenções, relatórios internacionais e das doutrinas jurídico-ambiental/jurídico-internacional ambiental sempre buscaram uma definição para o *desenvolvimento sustentável*. Contudo, tornou-se corriqueira a defesa dos três aspectos (o econômico, o social e o ambiental), conforme as noções da sustentabilidade fraca ou da interpretação branda de DS, supramencionadas.

Neste item, sustentar-se-á que não há, em verdade, um princípio do DS e, caso exista, ele não foge aos conteúdos e premissas de dois princípios reitores do Estado de Direito Ambiental: o da precaução e o da equidade intergeracional. Portanto, em caso de se defender a sua existência, há uma confusão de conteúdos com os princípios da precaução e da equidade intergeracional.

Inegável que a expressão do (pseudo) princípio analisado disseminou-se, principalmente, após o ano de 1987 com a CMMAD, atingindo o seu auge na década de 90; contudo, “além do mimetismo retórico gerado, não se logrou engendrar um sentido conceitual e praxeológico

---

33 BOSSELMANN, Klaus. Direitos Humanos, ambiente e sustentabilidade. **Revista do Centro de Estudos de Direito do Ordenamento, do Urbanismo e do Ambiente (CEDOUA)**, Coimbra, ano XI, n.21, 2008, p.9.

34 BOSSELMANN, Klaus., op. cit., p.30.

capaz de unificar as vias de transição para a sustentabilidade”<sup>35</sup>. A expressão “desenvolvimento sustentável” parece transmitir uma contradição em termos – economia/desenvolvimento VS. meio ambiente/sustentabilidade –, embora a doutrina ambiental majoritária enuncie que o desenvolvimento não deve ser a mera produção econômica desenfreada. Porém, nota-se uma verdadeira abominação quanto aos assuntos de restrição/mitigação/do crescimento econômico, inclusive nas esferas destinadas à proteção ambiental, sendo importante destacar que a Declaração do Rio, ao tratar da relação entre desenvolvimento e meio ambiente, “[...] parece dar preeminência ao desenvolvimento. Ambiente e desenvolvimento são parceiros equivalentes no ‘desenvolvimento sustentável’, mas o direito ao desenvolvimento vem antes de desenvolvimento sustentável”<sup>36</sup>.

Conclui-se, portanto, que o DS se aproxima, no máximo, de uma orientação, uma tarefa, uma política ou de um objetivo ambiental<sup>37</sup>, não atingindo o status de um verdadeiro princípio jurídico: “O desenvolvimento sustentável não é propriamente um princípio de direito ambiental, como expressão de uma diretriz, um comportamento, como ocorre com o princípio da precaução ou do poluidor-pagador”<sup>38</sup>. Adverte-se que a plasticidade do conceito não é o empecilho – até porque os princípios se caracterizam pelo elevado grau de abstração<sup>39</sup> –, mas, sim, a amplificada maleabilidade de conteúdo do mesmo que o torna não-vinculável: “A própria noção de vinculação pressupõe que o que é vinculado deve ser identificável. E também, nas proposições da vida social, se amplamente expressas, não se criam expectativas legítimas e, a partir disso, o vínculo”<sup>40</sup>. Além deste vazio conceitual (passível de preenchimentos não

---

35 LEFF, Enrique. **Racionalidade ambiental**: a reapropriação social da natureza. Tradução Luiz Carlos Cabral. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006, p.138.

36 PORRAS, Ileana. The Rio Declaration: a New Basis for International Cooperation. **Greening the millennium?** The News Politics of the Environment. Oxford: Blackwell Publishers, 1997, p. 25, (tradução livre): “*In considering the relationship between development and environment, the Rio Declaration thus appears to give pre-eminence to development. Environment and development are equal partners in ‘sustainable development’ but the right to development comes before sustainable development*”.

37 WINTER, Gerd. Um fundamento e dois pilares: o conceito de desenvolvimento sustentável 20 anos após o Relatório Brundtland. In: MACHADO, Paulo Affonso Leme; KISHI, Sandra Akemi Shimada (Orgs.). **Desenvolvimento sustentável, OGM e responsabilidade civil na União Europeia**. Tradução Carol Manzoli Palma. Campinas: Millennium Editora, 2009, p.19: “É verdade que ‘desenvolvimento sustentável’ como um termo e/ou dividido em três ou mais elementos incompletamente balanceados [...] Porém, mesmo se contratadas, tais formulações são muito amplas para se tornarem um direito vinculante. O valor legal máximo que lhes dão é de servir como um guia político. Precisamente, esta é a razão pela qual os referidos tratados classificam desenvolvimento sustentável e seus elementos de balanceamento como objetivos (OMC, UE) ou como uma tarefa (CE), e não como regra ou um princípio”.

38 RIOS, Aurélio Virgílio Veiga; DERANI, Cristiane. Princípios gerais do Direito Internacional Ambiental. In: RIOS, Aurélio Virgílio Veiga; IRIGARAY, Carlos Teodoro Huguency. **O direito e o desenvolvimento sustentável**: curso de direito ambiental. São Paulo: Peirópolis/IEB, 2005, p.89.

39 CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 1160.

40 WINTER, Gerd. Um fundamento e dois pilares: o conceito de desenvolvimento sustentável 20 anos após o Relatório Brundtland, p.17.

compromissados com o meio ambiente), inúmeras são as dificuldades para aplicar o desenvolvimento sustentável nos casos concretos<sup>41</sup>.

A banalização do desenvolvimento sustentável está na ideia de que tudo é desenvolvimento sustentável, logo, nada o é. Portanto, tratá-lo como um não princípio é uma forma coerente de evitar um equivocado uso dos bens ambientais, protegendo o direito humano ao meio ambiente sadio e, principalmente, impedindo uma nefasta apropriação política do mesmo. Winter destaca este problema no âmbito do Direito Internacional, já que “a CIJ e outras jurisprudências internacionais têm até agora falado de um conceito, mais do que de um princípio legal. Talvez isto seja feliz porque, como um princípio, ele poderia muito facilmente ser utilizado abusivamente para colorir de verde qualquer decisão”<sup>42</sup>.

Dois exemplos podem fornecer subsídios para a real compreensão do tema. O primeiro deles refere-se à desastrosa experiência da Indonésia ao substituir sua floresta tropical por plantações de óleo de palma, destinadas a produção de etanol, fazendo com que o prazo para compensar as emissões de gases de efeito estufa seja de 420 anos<sup>43</sup>. Ora, este cultivo fez parte de um programa energético daquele país que busca um maior desenvolvimento econômico, sendo o meio ambiente uma preocupação secundária neste processo.

O segundo exemplo refere-se à ilha de Nauru, cuja atividade econômica baseava-se exclusivamente na exploração de fosfato. A pequena ilha localizada entre o Havaí e a Austrália, graças à extração irresponsável do fosfato, tem 80% do meio ambiente natural completamente devastado. Para melhor compreensão do tema, deve-se destacar que o fosfato garantia aos habitantes de Nauru uma renda per capita de aproximadamente 17.500 dólares, o que fez com que o meio ambiente fosse completamente ignorado face ao magnífico retorno econômico da exploração deste minério: ora, os fins (econômicos) justificam os meios (natureza). Consequência disto é a herança nefasta deixada às gerações presentes e futuras do local: um solo inapropriado para o cultivo de alimentos; uma série de problemas com alcoolismo e diabetes dos habitantes<sup>44</sup>.

---

41 OWENS, Susan. Interpreting Sustainable Development: The Case of Land Use Planning. In: JACOBS, Michael (Edit.). **Greening the millennium?** The News Politics of the Environment. Oxford: Blackwell Publishers, 1997, p.87, (tradução livre): “In the real world, however, not all developments can be reconciled with all dimensions of environmental concern”.

42 WINTER, Gerd. Um fundamento e dois pilares: o conceito de desenvolvimento sustentável 20 anos após o Relatório Brundtland, op. cit., p.18-19.

43 VON DER WEID, Jean Marc. Agrocombustíveis: solução ou problema? . In: ABRAMOVAY, Ricardo (Org.). **Biocombustíveis:** a energia da controvérsia. São Paulo: Editora Senac, 2009, p.114.

44 Para mais informações sobre a ilha de Nauru, consultar: WINTER, Gerd. Um fundamento e dois pilares: o conceito de desenvolvimento sustentável 20 anos após o Relatório Brundtland. In: MACHADO, Paulo Affonso Leme; KISHI, Sandra Akemi Shimada (Orgs.). **Desenvolvimento sustentável, OGM e responsabilidade civil na União Europeia.** Tradução Carol Manzoli Palma. Campinas: Millennium Editora, 2009, p, 8 (nota 18); CORREIA, Marcos Sá. **Está aí a ilha de Nauru que não deixa ninguém mentir:** o pequeno país tinha uma esplêndida mina de fosfato, uma espécie de pré-sal, mas acabou com tudo em um século. Disponível em: < www.istoe.com.br >. Acesso em: 20 ago. 2010.

Recuperando os aspectos abordados no item anterior, estes dois exemplos encapam uma aplicação da sustentabilidade fraca, permitindo justificações destes exemplos catastróficos sob o véu do princípio do desenvolvimento sustentável. Por ora, nos dois exemplos pode-se argumentar que as necessidades econômicas e sociais não deixaram escolhas para o tipo de desenvolvimento escolhido. Destarte, ficam duas perguntas: a que custo foi realizado este desenvolvimento? É justo excluir, sumariamente, as gerações futuras da valoração (e do usufruto) do estoque natural?

Tecidas algumas críticas à forma pela qual o desenvolvimento sustentável foi construído e aplicado como princípio jurídico, nos seguintes subitens serão analisados os verdadeiros princípios jurídico-ambientais, os quais podem constituir o conteúdo material do desenvolvimento sustentável, a saber: o da precaução e o da equidade intergeracional.

### 5.1 O PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO

O princípio da precaução constitui um dos elementos do conceito material de Sustentabilidade, sendo invocado diante de contextos de incerteza científica, o que não significa a mitigação ou a exclusão da Ciência, mas simplesmente que esta deve levar em conta as incertezas e as suas consequências para o meio ambiente e a saúde humana. Portanto, são claros os vínculos deste princípio com o futuro (equidade intergeracional), minimamente saudável do ponto de vista ambiental (sustentabilidade *forte*). Diante da possibilidade de extinção de espécies animais e vegetais e da devastação de biomas, cujos reflexos diretos recaem sobre as gerações presentes e futuras, o princípio da precaução – frente à nefasta impossibilidade de retorno ao *status quo ante* – é o mecanismo jurídico que melhor desenvolve a função de preservação do meio ambiente sadio.

Ao se perceber que o meio ambiente não pode ser reconstituído, pois a perda de uma espécie, um habitat ou um bioma jamais poderá ser compensada com indenizações, desenvolvimento industrial, econômico ou social, voltam-se os olhos para uma cultura de antecipação de riscos ambientais. Este princípio possui dois requisitos para ser aplicado: a ameaça de danos e a ausência de certeza científica. Destaca-se aqui o tratamento diferenciado por parte da Convenção de Diversidade Biológica e da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças do Clima neste aspecto. A primeira exigiu que a ameaça fosse de sensível redução ou de perda de diversidade biológica, considerando que a “ameaça sensível é aquela revestida de perceptibilidade ou aquela considerável ou apreciável”, enquanto a Convenção de Mudanças Climáticas exigia uma ameaça séria ou irreversível, “seriedade no dano possível é medida pela sua importância ou gravidade”<sup>45</sup>.

---

45 MACHADO, Paulo Affonso Leme. Princípio da precaução no direito brasileiro e no direito internacional e comparado. In: VARELLA, Marcelo Dias; PLATIAU, Ana Flávia Barros (Orgs.). **Princípio da precaução**. Belo Horizonte: Del Rey, p. 363.

Na presente Sociedade de Risco, a precaução relaciona-se com a *cientificação reflexiva*, atuando como desparadoxizador da principal função do Direito Ambiental pós-moderno: evitar a proliferação de danos (futuros) em contextos de incertezas científicas nas decisões a serem tomadas. Num primeiro aspecto, dever-se-iam evitar riscos significativos às pessoas e ao meio ambiente (sentido negativo – inação) e no sentido positivo (ativo) dever-se-ão buscar soluções para os problemas já existentes, como no caso da adoção e da implementação da melhor tecnologia disponível (*Best Available Technology – BAT*). Assim a precaução, em sua vertente positiva, implica na imposição do uso das melhores tecnologias disponíveis.

Diante da dificuldade de atuar pró-ativamente em face de riscos ambientais significativos (a exemplo das mudanças climáticas que precisaram ganhar o carimbo da certeza científica para serem levadas a sério) e da complexidade dos problemas atuais (concomitantemente, locais, globais e individuais) e diante de Estados deficitários (*irresponsabilidade organizada*), o princípio da precaução deve ser transversalizado em sua aplicação/observação para além do Direito e dos Poderes Públicos, no sentido de uma *prática de precaução*. Tal proposta não significa a desconsideração do importante papel desenvolvido pelo Direito Ambiental e, neste, pelo princípio da precaução, mas visa adicionar outras esferas relevantes para uma proteção otimizada e eficaz do meio ambiente. Para essa abordagem, as considerações de Bourg e Schlegel são indispensáveis, destacando-se os quatro enfoques do princípio de precaução (simples, administrativo, jurídico e político).

A abordagem denominada de “simples enfoque de precaução” trabalha com uma concepção de risco ambiental suscetível de expansão, podendo influenciar as ações de legisladores e governantes dos Estados para a adoção e conseqüente confecção de normas referentes à precaução. É o único enfoque admitido pela comunidade internacional, referindo-se ao Princípio 15 da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992). Portanto, não se trata de uma norma jurídica propriamente dita, incapaz de obrigar alguém ou algum Estado a fazer ou deixar de fazer algo: “Não se trata, todavia, de uma norma jurídica que um juiz poderia opor a um Estado, e menos ainda a um particular”<sup>46</sup>.

O enfoque administrativo está direcionado às políticas públicas e às decisões em caráter administrativo de órgãos responsáveis pela emissão de licenças, alvarás e autorizações no tangente à exploração do meio ambiente. Trata-se de uma evolução do primeiro enfoque, pois “[...] eleva esta simples concepção a categoria de princípio para as políticas públicas”<sup>47</sup>. Moldando-se este enfoque para o Estado de Direito Ambiental brasileiro, a precaução funcionaria como um requisito a ser analisado sempre em conjunto com os princípios gerais da administração pública, esculpidos no art. 37 da Constituição Federal: “Contraria a moralidade

---

46 BOURG, Dominique; SCHLEGEL, Jean-Louis. **Anteciparse a los riesgos**: el principio de precaución. Barcelona: Ariel, 2004, p.140, (tradução livre).

47 BOURG, Dominique; SCHLEGEL, Jean-Louis. op. cit., p. 140.

e a legalidade administrativas o adiamento de medidas de precaução que devam ser tomadas imediatamente<sup>48</sup>. Importante ressaltar que a principal característica deste enfoque é a possibilidade de “em nome do princípio da precaução, atacar nos tribunais o Estado ou alguma de suas administrações”<sup>49</sup>.

O enfoque jurídico é responsável por permitir o ataque direto de obras, produtos, tecnologias e atividades que ofereçam riscos à saúde humana e ao meio ambiente atual e futuro (equidade intergeracional) nos Tribunais. Conforme Bourg e Schlegel, esta análise, além de tornar a precaução uma “norma de direito destinada à aplicação direta”, atribui-lhe a natureza jurídica de um típico direito fundamental: “Elevando o princípio à categoria de norma de direito fundamental, destinada a uma aplicação direta e permitindo a um juiz fundamentar a sua decisão frente a qualquer fonte de decisão tecnológica, transforma-se o seu sentido”<sup>50</sup>. Há várias críticas desta abordagem em virtude da possibilidade de frequentes abusos na sua aplicação, o que é compreensível. Porém, o princípio da precaução não é destituído de parâmetros para sua aplicação, como parecer ocorrer com o desenvolvimento sustentável, destacando-se os “postulados normativos aplicativos”<sup>51</sup> de proporcionalidade, igualdade e razoabilidade. Estes, inclusive, se fazem presentes no texto da Comunicação da Comissão Europeia sobre o recurso ao Princípio da Precaução (a qual pode servir de guia para aplicação no Direito brasileiro ou de exemplo na para uma legislação futura, de *lege ferenda*): “[...] encontrar o correto equilíbrio de modo que a proporcionalidade, a não-discriminação, a transparência e as ações coerentes possam ser tomadas, requer um processo estruturado de tomadas de decisões com detalhes científicos e outras informações objetivas”<sup>52</sup>.

Além disso, o *modus operandi* do mesmo possui algumas condições tanto na Convenção-Quadro sobre Mudanças Climáticas quanto na Convenção de Diversidade Biológica. Nessa não se limita a aplicação da precaução com elementos econômicos, bastando que as medidas sejam direcionadas para evitar ou minimizar a “ameaça de sensível redução ou perda de diversidade biológica”. Portanto, pode-se defender que esta Convenção de Diversidade Biológica

---

48 MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Princípio da precaução no direito brasileiro e no direito internacional e comparado**, p.366.

49 BOURG, Dominique; SCHLEGEL, Jean-Louis. **Anteciparse a los riesgos**, p.140, (tradução livre).

50 BOURG, Dominique; SCHLEGEL, Jean-Louis. **Anteciparse a los riesgos**, p.143, (tradução livre).

51 Também denominados de “metanormas” ou de “normas de segundo grau”, são responsáveis por moldar a aplicação de princípios, não se confundindo com estes. São formas de raciocínio e de argumentação relativamente às normas que indiretamente prescrevem comportamentos (princípios). Portanto, seus destinatários são apenas os aplicadores do Direito e os intérpretes (Administração Pública), sendo violados através da não-interpretação conforme suas estruturas. Cf.: ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

52 COMUNICAÇÃO DA COMISSÃO EUROPEIA SOBRE O RECURSO AO PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO, Comissão das Comunidades Europeias, Bruxelas, 02 de fevereiro de 2002, COM (2000) 1 final. Disponível em: [http://ec.europa.eu/dgs/health\\_consumer/library/press/press38\\_pt.html](http://ec.europa.eu/dgs/health_consumer/library/press/press38_pt.html). Acesso em: 18 set. 2008, (tradução livre): *Therefore, finding the correct balance so that the proportionate, non-discriminatory, transparent and coherent actions can be taken, requires a structured decision-making process with detailed scientific and other objective information.*

aproxima-se das diretrizes do conceito de sustentabilidade forte por estabelecer a aplicação da precaução diante da sensível, ainda que pequena, redução ou perda de biodiversidade.

Contudo, a Convenção-Quadro sobre Mudanças Climáticas faz menção às medidas e políticas “eficazes em função dos custos”, agregando-se uma condicionante (econômica). Não bastam medidas precautórias eficazes; além disso, elas devem ser compatíveis com os valores despendidos para sua implantação. Trata-se de uma questionável análise de custo-benefício para aplicação do princípio da precaução. Neste sentido, um fato a ser lembrado nesta seara é que, recentemente, no ano de 2007, o *Intergovernmental Panel on Climate Change* (IPCC) – Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas – reconheceu a ação humana como a principal responsável pelo aquecimento global, assumindo a margem de 90% de certeza. Sobre tudo isto, três considerações são imprescindíveis: i) embora o princípio da precaução seja invocado em contextos de incerteza, no tocante à problemática do clima, ele foi amplamente ignorado, pois hoje se pode falar numa “certeza científica” da causa humana das mudanças climáticas; ii) a gravidade da ameaça exigida pela Convenção de Mudanças Climáticas é cristalina; portanto, não há (e quiçá existiu) justificativa jurídica ou política para rechaçar a aplicação do princípio da precaução; iii) ao exigir a aplicação de medidas precaucionais conforme o custo-benefício econômico, guarda-se alguma aproximação com a sustentabilidade fraca.

Por fim, o enfoque político não é propriamente jurídico e resulta numa “extensão máxima da precaução”<sup>53</sup>, buscando nos Estados (e nos cidadãos) um verdadeiro controle do desenvolvimento das técnicas e riscos advindos das tecnologias latentes. Para tal, o princípio da informação deve ser “[...] instrumento da precaução, do cuidado que os Estados e cidadãos devem ter para não assumir riscos desnecessários, em casos de incerteza científica quanto à possível ou provável ocorrência de danos ao meio ambiente”<sup>54</sup>.

Neste sentido, para uma eficaz proteção do meio ambiente devem-se transcender os limites dos Sistemas Jurídico e Político; os particulares, em parceria com o Estado, promoveriam “assembleias de cidadãos”, num verdadeiro controle do desenvolvimento das técnicas, obras, atividades e riscos advindos das tecnologias latentes, conjuntamente com os princípios da participação da responsabilidade compartilhada.

## 5.2 O PRINCÍPIO DA EQUIDADE INTERGERACIONAL

Inicialmente, cabe lembrar que a equidade possui duas referências delimitadas no tempo, ou seja, está direcionada para a preservação do meio ambiente para as gerações atuais e futuras, denominadas equidade intra e intergeracional.

---

53 BOURG, Dominique; SCHLEGEL, Jean-Louis. **Anteciparse a los riesgos**, p.144, (tradução livre).

54 RIOS, Aurélio Virgílio Veiga; DERANI, Cristiane. **Princípios gerais do direito internacional ambiental**, p.104-105.

Trata-se de uma obrigação dupla, tanto de caráter positivo no que se refere à obrigação de fazer, ou seja, preservar e utilizar os recursos ambientais com parcimônia, quanto de caráter negativo, ao impor aos destinatários a abstenção de atividades causadoras de degradação do meio ambiente. Afere-se que a indeterminação dos titulares do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é uma das facetas da equidade intergeracional, bem explicitada por aqueles danos ao meio ambiente que não atingem somente os moradores atuais da região degradada, mas também as gerações futuras, as quais terão de suportar os efeitos nefastos do desastre ecológico. Os exemplos são vastos neste sentido: o derramamento industrial de mercúrio na baía de *Minamata* (1956), no Japão; o vazamento de radioatividade para a atmosfera na usina atômica de *Three Mile Island* (1979), nos Estados Unidos; a explosão de um dos quatro reatores nucleares da Usina de *Chernobil* (1986), na Ucrânia; a falta de fiscalização responsável pela disseminação do Césio 137, em setembro de 1987, em Goiânia. Entretanto, além de ser um princípio, representa também uma nova modalidade de responsabilidade estabelecida entre os indivíduos indetermináveis (relação jurídica entre a geração presente e as futuras) que objetiva a salvaguarda do meio ambiente sadio (objeto da relação jurídica). Contando com guarida constitucional<sup>55</sup>, representa este princípio a incorporação de um novo sujeito: as gerações futuras. Canotilho adverte que “os comportamentos ecológica e ambientalmente relevantes da geração actual condicionam e comprometem as condições de vida das gerações futuras”<sup>56</sup>.

A equidade intergeracional surgiu da Declaração de Estocolmo (1972), mais precisamente dos princípios 1 e 2, defendendo a preservação dos recursos naturais existentes na natureza em benefício das gerações atuais e futuras. Entretanto, esta expressão teve repercussão com a obra de Edith Brown Weiss<sup>57</sup>. Já na Convenção sobre Mudança de Clima (1992) também se fez menção a tal princípio, tanto em seu preâmbulo (por duas vezes), quanto no item 1 do art. 3º. A Convenção sobre Biodiversidade Biológica também trouxe o princípio, ao final de seu preâmbulo. Também o decreto supramencionado, que instituiu os princípios e diretrizes para a implementação da Política Nacional da Biodiversidade (Decreto n.º 4339/2002), acolheu a proteção das gerações futuras nos itens 2, V<sup>58</sup>; e 5<sup>59</sup> do Anexo.

---

55 MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Fundamentos do Direito Ambiental no Brasil. **Revista dos Tribunais**, vol.706, São Paulo, Revista dos Tribunais, agosto de 1994, p.13: “Estabeleceu-se, por via de consequência, um dever não apenas moral, como também jurídico e de natureza constitucional, para as gerações atuais de transmitir esse ‘patrimônio’ ambiental às gerações que nos sucederem e nas melhores condições do ponto de vista do equilíbrio ecológico”.

56 CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O direito ao ambiente como direito subjectivo. **A tutela jurídica do meio ambiente**: presente e futuro. Coimbra: Coimbra Editora, 2005, p. 47.

57 WEISS, Edith Brown. In: **Fairness to future generations**: International Law, Common Patrimony and Intergenerational Equity. New York: Transnational Publishers Inc. 1989.

58 No item 2, que apresenta os princípios regentes da Política Nacional da Biodiversidade, tem-se o seguinte texto do inciso V: “V - todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bens 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 de preservá-lo para as presentes e as futuras gerações”.

59 Nos mesmos moldes, no item 5 que trata “Do Objetivo Geral da Política Nacional da Biodiversidade”, está disposto que: “5. A Política Nacional da Biodiversidade tem como objetivo geral a promoção, de forma integrada, da

A perspectiva temporal deste princípio liga o passado, o presente e o futuro, de forma a propiciar uma solidariedade ambiental entre gerações. Intenta-se uma preservação do patrimônio ambiental para a próxima geração, contanto que esta não o receba em condições inferiores àquela desfrutada por nós e usufruída pelos nossos ancestrais. Assim, diante da possibilidade de extinção de espécies animais ou vegetais, da devastação de biomas e de paisagens e da poluição grave dos recursos hídricos, do solo e do ar, cujos reflexos recaem diretamente sobre as gerações presentes e futuras, deve-se prezar por uma sustentabilidade material, nos moldes propostos a seguir.

## 6 A SUSTENTABILIDADE MATERIAL NO ESTADO DE DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO

Considerando que os riscos e desastres ambientais advêm do sistema produtivo das sociedades, inegável que a tônica da sustentabilidade espalhar-se-á pela própria estrutura do Estado, de forma que “recupera um combate secular, o de um grau maior de justiça e democracia, mas sob premissas e um marco novo, o ecológico”<sup>60</sup>. Nesta seara, o Estado de Direito Ambiental caracteriza-se pela “extensão ecológica da democracia”, de forma a “estender ao concerto de vozes e poderes o desenvolvimento da independência da política, do direito, da esfera pública e da vida cotidiana frente à perigosa e falsa segurança de uma ‘sociedade concebida em abstrato’”<sup>61</sup>.

Tornando-se ultrapassada uma democracia meramente representativa (típica de um Estado de Direito Formal), o Estado de Direito Ambiental tem a democracia sustentada como elemento essencial, caracterizada pelo cunho participativo. Nesta, não apenas os Estados e os representantes do povo atuam (democracia formal representativa), mas também ONGs, Organizações Internacionais de proteção ao meio ambiente. Destaca-se que a participação como forma de gestão de problemas ambientais é impossível se dissociada de processos de conscientização e informação. O desenvolvimento de novos padrões cognitivos, fundamentados na complexidade do meio ambiente, permitirá a reconstrução de pensamentos e práticas voltados para uma relação mais adequada e amiga para com a natureza, pois implica na “necessidade de um modelo de democracia ambiental, baseado na transparência e na informação, permitindo que os atores sociais e políticos possam estabelecer um novo pacto social”<sup>62</sup>.

---

conservação da biodiversidade e da utilização sustentável de seus componentes, com a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos, de componentes do patrimônio genético e dos conhecimentos tradicionais associados a esses recursos”.

60 BOURG, Dominique. **¿Cuál es el futuro del desarrollo sostenible?** Traducción Alejandra Perucha Martínez. Madrid: Ediciones Akal, 2005, p.55, (tradução livre).

61 BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo global.** Traducción Jesús Alborés Rey. Madrid: Siglo XXI, 2006, p.110.

62 SILVA, Solange Teles da. Princípio da precaução: uma nova postura em face dos riscos e incertezas científicas. In: VARELLA, Marcelo Dias; PLATIAU, Ana Flávia Barros (Orgs.). **Princípio da precaução.** Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 80.

A Constituição Federal de 1988 estimula as participações populares e a proteção do meio ambiente, como se abstrai de seu contexto normativo, mais precisamente do art. 1º, parágrafo único e do art. 225. Neste delicado aspecto, chama a atenção a perigosa relação contingente entre sustentabilidade e democracia, sob o constante risco de se legitimar uma *tecnocracia verde*, pois “não seria estranho considerar a democracia como um perigo para a sustentabilidade, já que os ‘especialistas’ detêm maior conhecimento para defini-la e implementá-la”<sup>63</sup>. Ponto decepcionante e contraditório do Estado de Direito Ambiental brasileiro é a supressão da democracia sustentada promulgada com a Lei nº 11.105/2005<sup>64</sup>, responsável pela análise e liberação de transgênicos. Isto porque a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança (CTNBio) simplesmente decide sobre a liberação ou não de OGMs sem participação alguma dos cidadãos, sem publicidade de informações e torna opcional o estudo de impacto ambiental, em clara ofensa à Constituição Federal. Ora, vislumbram-se aqui graves ofensas à democracia ambiental, aos princípios da precaução e da equidade intergeracional (art. 1º, V; art.225, §1º, IV e V).

Portanto, dever-se-ia prezar, num Estado de Direito Ambiental, por “foros de consenso”, os quais “reúnem cidadãos e não especialistas e, sobretudo, não representam interesses preestabelecidos, ligados a grupos de influência ou lobbies; se estão aqui é justamente para representar o ‘cidadão médio’”<sup>65</sup>, e não por um grupo despótico de cientistas que decidem sobre o futuro de todas as formas de vida, presentes e futuras, porque, adverte Beck, “já não contamos com nenhum fundamento de saber, no antigo sentido do saber seguro, com base no qual seja possível tomar decisões que também afetem as gerações futuras, com uma insegurança cada vez mais consciente das consequências”<sup>66</sup>.

Neste sentido, clama-se pela transversalização do princípio da precaução (enfoque político de Bourg e Schlegel mencionado no item anterior), porque, além de evitar o grave déficit democrático da Lei brasileira de Biossegurança, ela permitiria tutelar o novo sujeito de direito (as futuras gerações) por meio do Estudo de Impacto Ambiental (EIA), materialização do princípio da precaução:

Daí decorre a nítida ligação do princípio da precaução com a equidade intergeracional, base do desenvolvimento sustentável, e o estudo de impacto ambiental serve para torná-lo possível no mundo das coisas, já que, por meio desse importante instrumen-

---

63 LENZI, Cristiano Luis. **Sociologia ambiental**: risco e sustentabilidade na modernidade. Bauru: Edusc, 2006, p.109.

64 Apenas a título de informação, essa legislação foi impugnada através da ADI 3536/DF e aguarda julgamento do Supremo Tribunal Federal. Para mais detalhes, conferir em: < [www.stf.gov.br](http://www.stf.gov.br)>.

65 BOURG, Dominique. **¿Cuál es el future del desarrollo sostenible?** Traducción Alejandra Perucha Martínez. Madrid: Ediciones Akal, 2005, p.48, (tradução livre).

66 BECK, Ulrich. **Liberdade ou capitalismo**: Ulrich Beck conversa com Johannes Willms. Tradução Luiz Antônio Oliveira de Araújo. São Paulo: UNESP, 2003, p. 206-207.

to de política ambiental, é possível antever os riscos ambientais de certas atividades e empreendimentos<sup>67</sup>.

Diante de todo o exposto, vislumbra-se a possibilidade de construção e de aplicação de uma *sustentabilidade material* que parte da noção de sustentabilidade *forte* como elemento auxiliar aos princípios da precaução e da equidade intergeracional. Trata-se de operacionalizar as decisões político-jurídicas que envolvam aspectos econômicos, sociais e ambientais (problemas concretos do desenvolvimento sustentável) com instrumentos mais claros, comprometidos e coerentes com valores envolvidos. Portanto, diante de um caso concreto em que se discuta a respeito da tríade danos ambientais – desenvolvimento econômico – ganhos sociais, o operador jurídico (advogado, magistrado e promotor de Justiça), o administrador, os legisladores, os representantes políticos e a população em geral devem partir da sustentabilidade forte para aplicar o princípio da precaução. Apesar de um pouco idealista, o parâmetro da sustentabilidade forte + o princípio da precaução parecem fornecer subsídios importantes para atingir uma real solidariedade entre gerações (equidade intergeracional) e assim formar um núcleo duro da sustentabilidade. A precaução está imbricada nas equidades (intra e intergeracional), de forma que a proteção da geração atual se faz por meio da aplicação daquele + o parâmetro da sustentabilidade forte, sempre com um voltar de olhos para as gerações vindouras.

Por fim, vislumbra-se que a proibição de retrocesso ecológico seria um instrumento apropriado para traçar os limites desta sustentabilidade material, tornando-se imprescindíveis algumas diretrizes para evitar os problemas já salientados pela sustentabilidade fraca, possibilitando uma “espécie de cláusula *rebus sic stantibus*, significa que, a menos que as circunstâncias de fato se alterem significativamente, não é de admitir o recuo para níveis de proteção inferiores aos anteriormente consagrados”<sup>68</sup>. Ora, além de atuar no sentido de uma justificação de posturas não ecológicas nos estritos limites do imprescindível aos direitos humanos básicos, este princípio de proibição de retrocesso constituiria uma orientação para as políticas ambientais: “desde logo as políticas ambientais do Estado são obrigadas a melhorar o nível de protecção já assegurado pelos vários complexos normativo-ambientais (Constituição, tratados internacionais, direito comunitário europeu, leis, directivas)”<sup>69</sup>.

---

67 RIOS, Aurélio Virgílio Veiga; DERANI, Cristiane. Princípios gerais do Direito internacional ambiental. In: RIOS, Aurélio Virgílio Veiga; IRIGARAY, Carlos Teodoro Huguency. **O direito e o desenvolvimento sustentável**: curso de direito ambiental. São Paulo: Peirópolis/IEB, 2005, p.100.

68 ARAGÃO, Alexandra. Direito Constitucional do Ambiente na União Europeia. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, p.36-37.

69 CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional Ambiental Português: tentativa de compreensão de 30 anos das gerações ambientais no direito constitucional português. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 7.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todo o exposto, pode-se concluir que:

- 1- A ideia de desenvolvimento sustentável predominante é a branda (ou Sustentabilidade Fraca), a qual deverá ser paulatinamente substituída pela concepção dura (Sustentabilidade Forte), em razão de histórico déficit ecológico da primeira.
- 2- O paradigma da Modernidade não tem condições de propiciar a devida proteção da natureza, pois suas criações necessariamente sustentam a equivocada ideia de desenvolvimento econômico como progresso, tido como certeza histórica.
- 3- A sustentabilidade forte, ao priorizar os recursos naturais em face das necessidades sociais e econômicas, afasta as posturas reducionistas que adiam uma tarefa inadiável da contemporaneidade: a de atribuir o devido peso à natureza. Assim as (supostas) necessidades humanas (econômicas e sociais) sempre terão voz superior e acabarão por prevalecer sobre a natureza.
- 4- O desenvolvimento sustentável não é um princípio jurídico em sentido estrito, porque ele não possui uma vinculação. Trata-se de mera fórmula vazia que, sem os princípios da precaução e da equidade intergeracional, nada diz. Parece ocorrer uma confusão de conteúdos do suposto princípio com os da precaução e da equidade intergeracional; logo, não se vê possibilidade de um desenvolvimento sustentável sem um conteúdo precaucional e intergeracional.
- 5- O princípio da precaução deve ser transversalizado em sua aplicação/observação para além do Direito e dos Poderes Públicos, no sentido de uma *prática de precaução*, transcendendo os limites dos sistemas jurídico e político.
- 6- Convenção de Diversidade Biológica, as diretrizes para se aplicar o princípio da precaução aproximam-se ao conceito de sustentabilidade forte, ao estabelecer sua aplicação diante da sensível, ainda que pequena, redução ou perda de biodiversidade. Já na Convenção-Quadro sobre Mudanças Climáticas, ao se exigir a adoção de medidas precaucionais através da análise de custo-benefício econômico, guarda-se alguma aproximação com a sustentabilidade fraca.
- 7- No Estado de Direito Ambiental (não mais formal e, sim, material), preza-se por uma democracia sustentada com ampla participação popular em todos os foros que decidem sobre o meio ambiente. Deve-se rechaçar o grave déficit democrático da Lei brasileira de Biossegurança, clamando por “foros de consenso” de cidadãos, conforme o enfoque político da precaução.
- 8- Diante dos déficits de proteção ambiental nos casos concretos que envolvem a tríade (dano ambiental – desenvolvimento econômico – ganhos sociais), o parâmetro da sustentabilidade forte + o princípio da precaução parecem fornecer subsídios importantes para atingir uma real solidariedade entre gerações (equidade intergeracional), e, assim, constituir uma *sustentabilidade material*. Esta pode auxiliar nas tomadas de decisões político-jurídicas que envolvam aspectos econômicos, sociais e ambientais

(problemas concretos do desenvolvimento sustentável) com instrumentos mais claros, comprometidos e coerentes com o valor de todos os outros: a natureza.

9- A base formada pelos recursos naturais na sustentabilidade forte somente será mitigada quando comprovadamente existirem situações fáticas que demonstrem necessidades humanas fundamentais em risco, e desde que não existam outros meios para supri-las, nos moldes do estabelecido pelo princípio da proibição de retrocesso ecológico.

## REFERÊNCIAS

ARAGÃO, Alexandra. Direito Constitucional do Ambiente na União Europeia. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, p.11-55.

BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo**. Traducción Daniel Jiménez, Jorge Navarro e Maria Rosa Borrás. Barcelona: Paidós, 1998.

\_\_\_\_\_. **Liberdade ou capitalismo**: Ulrich Beck conversa com Johannes Willms. Tradução Luiz Antônio Oliveira de Araújo. São Paulo: UNESP, 2003.

\_\_\_\_\_. **La sociedad del riesgo global**. Traducción Jesús Alborés Rey. Madrid: Siglo XXI, 2006.

BENJAMIN, Antonio Herman. Direito Constitucional Ambiental brasileiro. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, p.57-130.

BOSELTMANN, Klaus. Direitos Humanos, ambiente e sustentabilidade. **Revista do Centro de Estudos de Direito do Ordenamento, do Urbanismo e do Ambiente (CEDOUA)**, Coimbra, ano XI, n.21, 2008, p. 9-38.

BOURG, Dominique; SCHLEGEL, Jean-Louis. **Anteciparse a los riesgos**: el principio de precaución. Barcelona: Ariel, 2004

BOURG, Dominique. **¿Cuál es el future del desarrollo sostenible?** Traducción Alejandra Perucha Martínez. Madrid: Ediciones Akal, 2005.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

\_\_\_\_\_. **O direito ao ambiente como direito subjectivo**: a tutela jurídica do meio ambiente: presente e futuro. Coimbra: Coimbra Editora, 2005, p.47-57.

\_\_\_\_\_. Direito Constitucional Ambiental Português: tentativa de compreensão de 30 anos das gerações ambientais no direito constitucional português. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, p.1-11.

CAPRA, Fritjof. **As conexões ocultas**: ciência para uma vida sustentável. Tradução Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Cultrix, 2005.

CORREIA, Marcos Sá. **Está aí a ilha de Nauru que não deixa ninguém mentir**: o pequeno país tinha uma esplêndida mina de fosfato, uma espécie de pré-sal, mas acabou com tudo em um século. Disponível em: < [www.istoe.com.br](http://www.istoe.com.br) >. Acesso em: 20 ago. 2010.

- COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e. **Proteção jurídica do meio ambiente – I - Florestas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.
- FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **Curso de direito ambiental**. 3. ed. Curitiba: Letra da Lei, 2009.
- LABEYRIE, Vincent. As consequências ecológicas das atividades tecno-industriais. In: MORIN, Edgar (Coord.). **A religião dos saberes: o desafio do século XXI**. 2. ed. Tradução Flávia Nascimento. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002, p.125-139.
- LEFF, Enrique. **Racionalidade ambiental: a reapropriação social da natureza**. Tradução Luiz Carlos Cabral. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.
- LENZI, Cristiano Luis. **Sociologia ambiental: risco e sustentabilidade na modernidade**. Bauru: Edusc, 2006.
- MACHADO, Paulo Affonso Leme. Princípio da precaução no direito brasileiro e no direito internacional e comparado. In: VARELLA, Marcelo Dias; PLATIAU, Ana Flávia Barros (Orgs.). **Princípio da precaução**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 351-372.
- MILARÉ, Edis. Princípios Fundamentais do Direito do Ambiente. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, ano 87, v.756, out.1998, pp.53-68.
- MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Fundamentos do Direito Ambiental no Brasil. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, ano 83, v.706, ago.1994, p.7-29.
- MORIN, Edgar; KERN, Anne Brigitte. **Terra-Pátria**. Traduzido por Paulo Azevedo Neves da Silva. 2. ed. Porto Alegre: Sulinas, 1995.
- OWENS, Susan. Interpreting Sustainable Development: The Case of Land Use Planning. In: JACOBS, Michael (Edit.). **Greening the Millennium? The News Politics of the Environment**. Oxford: Blackwell Publishers, 1997, p.87-97.
- PALLEMAERTS, Marc. International Environmental Law from Stockholm to Rio: back to the future? In: SANDS, Philippe (Edit.) **Greening International Law**. London: Earthscan Publications Ltd, 1993, p.1-19.
- PORRAS, Ileana. The Rio Declaration: a New Basis for International Cooperation. In: SANDS, Philippe (Edit.) **Greening International Law**. London: Earthscan Publications Ltd, 1993, p. 20-33.
- RIOS, Aurélio Virgílio Veiga; DERANI, Cristiane. Princípios gerais do Direito Internacional Ambiental. In: RIOS, Aurélio Virgílio Veiga; IRIGARAY, Carlos Teodoro Hugueney. **O direito e o desenvolvimento sustentável: curso de direito ambiental**. São Paulo: Peirópolis/IEB, 2005, p. 86-122.
- ROESSING, Ernesto; LEITE, José Rubens Morato. **Dano ambiental e a política do Estado do Amazonas para as mudanças climáticas**. Disponível em: <http://www.planetaverde.org/mudancas-climaticas>. Acesso em: 20 out. 2009.
- SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento e. **Direito ambiental internacional**. 2. ed. Rio de Janeiro: Thex, 2002.
- SILVA, Solange Teles da. Princípio da precaução: uma nova postura em face dos riscos e incertezas científicas. In: VARELLA, Marcelo Dias; PLATIAU, Ana Flávia Barros (Orgs.). **Princípio da Precaução**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 75-92.

VARGAS, Paulo Rogério. O insustentável discurso da sustentabilidade. In: BECKER, Dinizar Fermiano(Org.). **Desenvolvimento sustentável: necessidade e/ou possibilidade?** 4.ed. Santa Cruz: EDUNISC, p. 211-241, 2002.

VON DER WEID, Jean Marc. Agrocombustíveis: solução ou problema? In: ABRAMOVAY, Ricardo (Org.). **Biocombustíveis: a energia da controvérsia.** São Paulo: Editora Senac, 2009. p. 99-142

WCED Our common Future. Oxford: Oxford University Press, 1987.

WEISS, Edith Brown. In: **Fairness to future generations:** International Law, Common Patrimony and Intergenerational Equity. New York: Transnational Publishers Inc. 1989.

WINTER, Gerd. Um fundamento e dois pilares: o conceito de desenvolvimento sustentável 20 anos após o Relatório Brundtland. In: MACHADO, Paulo Affonso Leme; KISHI, Sandra Akemi Shimada (Orgs.). **Desenvolvimento sustentável, OGM e responsabilidade civil na União Europeia.** Tradução Carol Manzoli Palma. Campinas: Millennium Editora, 2009, p.1-23.



## **O PAPEL DO ESTADO NO DESENVOLVIMENTO ECONOMICO SUSTENTÁVEL: REFLEXÕES SOBRE A TRIBUTAÇÃO AMBIENTAL COMO INSTRUMENTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS**

Maria de Fátima RIBEIRO  
Jussara Suzi Assis Borges Nasser FERREIRA

### 1 INTRODUÇÃO

A preocupação com a preservação ambiental está presente nas discussões da maioria dos países.

A Constituição brasileira prevê que a gestão ambiental é uma atribuição conjunta da União, dos Estados e dos Municípios (art. 225). Embora o Brasil possua uma legislação bem avançada, se comparada com outros países em desenvolvimento, para atingir os objetivos de crescimento, ele precisa investir em políticas que podem comprometer o meio ambiente.

Atualmente discute-se o uso de instrumentos econômicos como um mecanismo de política pública capaz de conciliar as estratégias de desenvolvimento econômico e o uso racional dos recursos naturais.

A aplicação de recursos procedentes das tributações permite o financiamento de políticas ambientais em alguns países mais industrializados. Estas medidas visam, também, proteger a natureza das consequências das atividades econômicas.

Além da análise das disposições do capítulo destinado ao meio ambiente (desenvolvimento sustentável – art. 225 da Constituição Federal), necessário se faz proceder a uma abordagem desse capítulo em conjunto com o art. 170 do mesmo diploma legal, que dispõe sobre a ordem econômica, ressaltando a intervenção do Estado nas atividades econômicas que podem gerar impactos ambientais.

Em primeiro plano, merecem ser destacados os princípios que informam a ordem econômica ambiental e o Direito Ambiental, buscando-se compatibilizar o desenvolvimento econômico com a proteção ambiental e a adequação dos propósitos, meios e fins dos conteúdos jurídicos.

O enfoque sobre a questão ambiental como direito fundamental é destacado na Carta do Direito ao Desenvolvimento da ONU/86 e deve ser prioridade de todos Estados, ao lado do desenvolvimento sustentável.

Na sequência, serão observadas as tendências internacionais no que tange aos tratados e convenções sobre desenvolvimento sustentável e qualidade de vida, ressaltando-se que as políticas públicas devem estar integradas com o planejamento urbanístico na condução do bem-estar social.

A atuação do Poder Público e dos demais segmentos da sociedade demonstra que o Estado tem o papel fundamental na fiscalização, controle e aplicação de penalidades quanto às agressões ao meio ambiente, em uma concepção mais ampla.

Ao mesmo tempo deve ser destacado o fenômeno da tributação sobre a atuação dos fatos econômicos, salientando-se as atividades econômicas, a tributação destas atividades e o desenvolvimento sustentável.

Passam por este crivo propostas de inclusão de tributos ambientais no Sistema Tributário Nacional, tanto no sentido fiscal quanto extrafiscal.

Ao final deste ensaio, será abordada a participação popular na gestão democrática do orçamento participativo. A análise envolve o Estatuto da Cidade, na formulação, execução e acompanhamento dos planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano, com enfoque específico sobre o equilíbrio constitucional ambiental.

## 2 ATUAÇÃO DO ESTADO NA ECONOMIA: CONSIDERAÇÕES SOBRE O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO-CONSTITUCIONAL

A Constituição Federal destaca a atuação do Estado na economia ao descrever a exploração direta da atividade econômica pelo Estado e do Estado como agente normativo e regulador da atividade econômica, a partir do art. 170. Tais situações constituem instrumentos pelos quais o Poder Público atua e coordena a observância dos princípios da ordem econômica, tendo em vista a realização de seus fundamentos e seus fins.

Assim, enquanto a economia se preocupa com a lei da oferta e da procura em busca de novos mercados, no tocante ao meio ambiente pode ser observado que o comportamento humano, muitas vezes, pode gerar um impacto ambiental, provocado pelo desenvolvimento de determinada atividade econômica, se não forem observados os cuidados com a proteção ambiental.

O desenvolvimento sustentável exige três situações: crescimento econômico, qualidade de vida e justiça social. Em nenhum momento, entretanto, sugere-se que os municípios deixem de crescer, para que a natureza fique intocável. O crescimento econômico tem que continuar a acontecer. Porém,

deve-se procurar alternativas e formas de crescimento econômico que não sejam degradadoras do meio ambiente, que não sejam impactantes e, se o forem, devem ser procuradas fórmulas a fim de neutralizar os efeitos nocivos para que o crescimento econômico continue, proporcionando as duas outras situações acima mencionadas: qualidade de vida e Justiça social. E qualidade de vida e justiça social só se conseguem com a garantia do direito a cidades sustentáveis<sup>1</sup>.

Devem-se ter em vista as razões que fundamentam a atuação do Estado brasileiro no domínio econômico. A Constituição Federal, no art. 170, trata da atividade da ordem econômica, consagrando, dentre outros, os princípios da propriedade privada, função social da propriedade, defesa do consumidor e do meio ambiente. De outro lado, o art. 225 reza acerca da proteção do meio ambiente<sup>2</sup>.

No entanto, em que pese a exigência constitucional de respeito pelo meio ambiente, a atividade empresarial, em grande escala, desconsidera os efeitos nocivos de determinadas ações, que podem provocar danos ao meio ambiente.

É pertinente observar que a livre iniciativa não pressupõe irresponsabilidade por prejuízos causados à natureza e à comunidade.

O art. 3º da Constituição Federal, através do inciso II, assegura que o Estado deve garantir o desenvolvimento. E, ao garantir o desenvolvimento, deve o Estado promover a combinação de crescimento econômico com as condições básicas de vida, dentre as quais a alimentação, a saúde e preservação ambiental. Referido dispositivo deve ser analisado à luz dos arts. 170 e 225 da Carta Constitucional.

Assim, o conceito jurídico de desenvolvimento pode ser entendido como sendo o princípio que informa as demais regras do ordenamento jurídico, no sentido de orientá-las à efetivação dos direitos sociais, os quais encontram sua base nas necessidades públicas<sup>3</sup>.

---

1 KIRZNER, Vânia. **Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano** (Estatuto da Cidade Lei 10.257/01) disponível: <http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=3899>. Acesso em; em 26 abr. 2004.

2 O Art. 2º da Lei 10.257/01 (Estatuto da Cidade) prescreve no inciso IV como diretrizes gerais - planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente.

3 ALMEIDA, Maria Cecília Ladeira de. A tutela ambiental como Instrumento da Garantia do Desenvolvimento na Ordem Constitucional. **Revista da Faculdade de Direito** – Fundação Armando Alvares Penteado, FAAP, Ano 1, n. 1, 1002, SP, p. 232-3. Conclui: “Portanto, impossível dentro do moderno conceito de Desenvolvimento, considerar que há uma antinomia entre ele e a proteção ao meio ambiente, muito pelo contrário, o que existe é uma perfeita sintonia. Pode-se dizer que são complementares, pois não há desenvolvimento sem proteção ao meio ambiente, e o meio ambiente equilibrado faz com que o homem alcance um grau de desenvolvimento satisfatório”, p. 233.

Em seguida, serão abordados alguns princípios constitucionais que fundamentam a ordem constitucional econômica, bem como o Direito Ambiental, no contexto do desenvolvimento sustentável, estatuído de igual forma na legislação infraconstitucional.

### 3 PRINCÍPIOS QUE INFORMAM A ORDEM ECONÔMICA CONSTITUCIONAL AMBIENTAL E O DIREITO AMBIENTAL

Os princípios descritos pelo art. 2º da Lei nº. 6.938/81 foram alinhados em conformidade com a proposta de uma política nacional do meio ambiente e a ela se referem. O Direito Ambiental tem buscado extrair, destas fontes, os seus princípios, visando delinear os fundamentos específicos do sistema.

Contudo, é forçoso registrar a necessidade de uma sistematização do Direito Ambiental, definindo seus princípios, vez que se faz, em verdade, através de legislação esparsa. O Direito Ambiental recepciona princípios oriundos de outros sistemas, nomeadamente, os princípios gerais do Direito Constitucional. O Direito Constitucional considera como princípio geral da ordem econômica dentre outros, a defesa do meio ambiente. Tem-se que o art.170 da Constituição Federal, ao referir sobre os princípios da ordem econômica, tratou na verdade das finalidades e não dos fundamentos daquela ordem. Assim é que a defesa do meio ambiente seria, em verdade, uma das finalidades da ordem econômica, ao lado das demais, dispostas no art.170, e não um princípio do Direito Ambiental contemplado pelo Direito Constitucional. Dentre os princípios referidos, são destacados os seguintes: princípio do desenvolvimento sustentável, princípio da cooperação, o princípio do poluidor-pagador, princípio da democracia econômica e social, princípio da proporcionalidade (razoabilidade) e princípio do equilíbrio.

Em linhas gerais, o princípio do desenvolvimento sustentável pretende compatibilizar a atuação da economia com a preservação do equilíbrio ecológico. Nessa perspectiva, a Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento definiu desenvolvimento sustentável como aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem às suas próprias necessidades. Assim, um dos princípios do Direito Ambiental consagrado pela doutrina refere-se ao princípio da prevenção, que pode ser visto como um quadro orientador de qualquer política moderna do ambiente. Significa que deve ser dada prioridade para as medidas que evitem o nascimento de atentados ao meio ambiente. Utilizando os termos da alínea *a* do art. 3º da Lei de Bases do Ambiente, as atuações com efeitos imediatos ou a prazo no ambiente devem ser consideradas de forma antecipada, reduzindo-se ou eliminando-se as causas, prioritariamente para correção dos efeitos dessas ações ou de atividades suscetíveis de alterarem a qualidade do ambiente<sup>4</sup>.

---

4 CORREIA, Fernando Alves apud MUKAI, Toshio. **Direito ambiental sistematizado**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, Biblioteca Jurídica, 1992, p. 29.

O princípio da cooperação “é um princípio fundamental do procedimento do Direito Ambiental e expressa a ideia de que, para a resolução dos problemas, deve ser dada especial ênfase à cooperação entre o Estado e a sociedade, através da participação dos diferentes grupos sociais na formulação e execução da política do ambiente”<sup>5</sup>.

O princípio do poluidor-pagador ou da responsabilização indica, desde logo, que o poluidor é obrigado a corrigir ou recuperar o ambiente, suportando os encargos daí resultantes, não lhe sendo permitido continuar a ação poluente. Além disso, aponta para a assunção, pelos agentes, das consequências, para terceiros, de sua ação, direta ou indireta, sobre os recursos naturais. Uma das consequências mais salientes do princípio é a responsabilidade civil objetiva do poluidor. Existe obrigação de indenizar, independentemente de culpa, sempre que o agente tenha causado danos significativos ao ambiente, em virtude de uma ação especialmente perigosa, muito embora com respeito do normativo aplicável<sup>6</sup>. O objetivo maior do princípio do poluidor-pagador é fazer com que os custos das medidas de proteção do meio ambiente – as externalidades ambientais – repercutam nos custos finais de produtos e serviços cuja produção esteja na origem da atividade poluidora<sup>7</sup>.

Em sede de Direito Ambiental, mister se faz invocar, como lastro de valor imensurável, o princípio da democracia econômica e social. Na interpretação de Toshio Mukai<sup>8</sup>, referido princípio está sufragado na atual Constituição Federal, no *caput* do art.170, que prescreve que a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da Justiça Social. O art. 1º da Constituição Federal descreve fundamentos da República Federativa do Brasil, em seus incisos III e IV, reforça a dignidade da pessoa humana, por meio de um Estado Democrático de Direito, bem como enaltece o desenvolvimento nacional (inc. II). Nesse sentido, os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência não são mais princípios hierarquicamente superiores (como eram no Estado liberal) aos demais, podendo ser restringidos para que tais liberdades sejam exercidas em conformidade com o interesse social<sup>9</sup>.

O professor Canotilho<sup>10</sup> preleciona que “o princípio da democracia econômica e social contém uma imposição obrigatória dirigida aos órgãos de direção política (legislativo, executivo), no sentido de desenvolverem uma atividade econômica e social conformadora, trans-

---

5 CORREIA, Fernando Alves apud MUKAI, Toshio, op. cit., p 29.

6 Ibidem, p. 36-37.

7 Em outras palavras, busca-se fazer com que os agentes que originaram as externalidades, assumam os custos impostos a outros agentes produtores e/ou consumidores. O poluidor, então, passa a ser o primeiro pagador, de modo que, é obrigado, dessa forma, a integrar plenamente, no seu processo de decisão, o sinal econômico que constitui o conjunto do custos ambientais. BENJAMIN, Antônio Herman (coord.). **Dano ambiental, prevenção, reparação e repressão**. SP. 1992. p. 72.

8 MUKAI, Toshio. op. cit. p. 29.

9 Idem, ibidem.

10 CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional**, Coimbra: Almedina, 1991, p.474, apud MUKAI, Toshio, ob. cit. p.29.

formadora e planificadora das estruturas socioeconômicas, de forma a evoluir-se para uma sociedade democrática”. Destaca também que o princípio da democracia econômica e social constitui uma autorização constitucional, no sentido de o legislador democrático e os outros órgãos encarregados da concretização político-constitucional adotarem “as medidas necessárias para a evolução da ordem constitucional sob a ótica de uma ‘justiça constitucional’ nas vestes de uma ‘justiça social’”<sup>11</sup>.

Na esteira de uma justiça constitucional, entende-se não existir possibilidade jurídica de conflitos entre os princípios arrolados pelo art. 170 da Constituição Federal de 1988. É que a regra básica de interpretação de todos os princípios ali inseridos está na lição do mesmo constitucionalista português<sup>12</sup>:

O Princípio da democracia econômica e social é um elemento essencial da interpretação conforme a Constituição. O legislador, a administração e os tribunais terão de considerar o princípio da democracia econômica e social como princípio obrigatório de interpretação para avaliar a conformidade dos atos do poder público com a Constituição<sup>13</sup>.

Considera-se a necessidade de compatibilização de princípios e retoma-se o princípio da proporcionalidade, através da proposta de uma adequação de propósitos, meios e fins dos conteúdos jurídicos.

A partir deste ponto, possível se torna sugerir outro princípio do Direito Ambiental, vale dizer, o princípio do equilíbrio. Assim, na busca de uma compatibilização do desenvolvimento econômico com a proteção ambiental, formula-se a seguinte proposição: os propósitos são definidos como desenvolvimento econômico; os meios se referem à proteção do meio ambiente tendo como fim o desenvolvimento econômico equilibrado. O oposto, o desenvolvimento econômico desenfreado, canibalesco, ditado pela ganância do lucro exacerbado, conduzirá ao caos da deterioração e causará prejuízos incalculáveis ao meio ambiente<sup>14</sup>.

Referidos princípios constitucionais mostram que não pode haver conflitos na própria Constituição Federal entre os princípios por ela abarcados, mas deve haver a análise valorativa desses princípios, no sentido de aplica-los, de forma razoável, para o desenvolvimento equilibrado, equacionado com o meio ambiente.

---

11 CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional**. Coimbra: Almedina, 1991, p. 474, apud MUKAI, Toshio, op. cit., p. 29-30.

12 MUKAI, Toshio, op.cit., p.30

13 CANOTILHO, José Joaquim Gomes, apud MUKAI, Toshio op. cit., p.30.

14 MUKAI, Toshio. op. cit., p. 31.

#### 4 DIREITO FUNDAMENTAL AMBIENTAL NO PROCESSO DE GLOBALIZAÇÃO ECONÔMICA E AS TENDÊNCIAS INTERNACIONAIS

Os tratados internacionais têm reconhecido que o meio ambiente é um direito humano fundamental.

O art. 4º, incisos I e II, da Constituição brasileira enaltece que o Poder Público, em face de sua independência, eleva o direito ao meio ambiente à condição de direito fundamental da pessoa humana. Desta forma, não pode admitir que outro Estado lesione este direito fundamental. É certo que os Estados soberanos e independentes podem explorar seus recursos naturais e desenvolver outras atividades, desde que não afetem o meio ambiente<sup>15</sup>.

A Carta do Direito ao Desenvolvimento da ONU, em 1986, estabeleceu que o meio ambiente é um direito humano fundamental e que a saúde e o meio ambiente equilibrados devem ser prioridades de todos os Estados. Declarou, ainda, que o desenvolvimento é um direito inalienável dos povos.

Em 1987, a Comissão Brundtland – ONU, em seu relatório *Nosso Futuro Comum*, declara que a estratégia de desenvolvimento sustentável torna-se imprescindível para a compreensão atual do desenvolvimento.

O princípio da precaução, através da OECD, em 1972, foi apresentado como princípio econômico e recepcionado posteriormente pelo Ato Único Europeu. Referido princípio encontrou nas obrigações convencionais internacionais o espaço para o desenvolvimento dogmático de seu conteúdo. Tal princípio foi expressamente previsto na Declaração sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, aprovada na CIMEIRA, no Rio de Janeiro, em 1992. Desta forma, ficou salientado que, tendo em vista que o poluidor deve, em princípio, arcar com o custo decorrente da poluição, as autoridades nacionais devem promover a internacionalização dos custos ambientais e o uso de instrumentos econômicos, levando na devida conta o interesse público, sem distorcer o comércio e os investimentos internacionais.

Nesta Conferência de 1992, foi difundida a ideia de desenvolvimento sustentável, enaltecendo que não é possível separar as dimensões econômicas, sociais e ambientais do desenvolvimento. Destacou-se, ainda, que somente uma estratégia global permitirá que o desenvolvimento presente não comprometa o bem-estar das gerações vindouras<sup>16</sup>.

---

15 Os Estados têm, de acordo com a Carta das Nações Unidas e os princípios de Direito Internacional, o direito soberano de explorar os seus recursos segundo as suas políticas ambientais, e a responsabilidade de garantir que suas atividades levadas a efeito dentro de sua jurisdição ou controle que não prejudiquem o meio ambiente de outros Estados ou de áreas além dos limites da jurisdição. Geraldo Eulálio do Nascimento Silva. **Direito ambiental internacional**. 21. ed. Rio de Janeiro: Thex Editora, 2002, p. 20.

16 ALMEIDA, Maria Cecília Ladeira de. A tutela ambiental como instrumento da garantia do desenvolvimento na Ordem Constitucional, **Revista da Faculdade de Direito** Fundação Armando Alvares Penteado, FAAP, Ano 1, n. 1, 2002, SP, p. 231.

Pode-se observar que os povos não podem ser privados de usufruir o desenvolvimento em sua plenitude, por ele consistir em um direito humano inalienável. Tal direito baseia-se na solidariedade e na dignidade da pessoa humana e, em uma maior dimensão, na cooperação internacional, vez que tal temática não encontra soluções individualizadas e, sim, globais, com as questões ambientais, conforme assegura Maria Cecília Ladeia de Almeida<sup>17</sup>.

A obrigação de ordenação racional do desenvolvimento, através da gestão sustentável da utilização dos recursos naturais de forma não predatória e diminuindo a agressividade ao elemento humano, é o fundamento de qualquer alternativa de atuação nacional no domínio econômico, como já se observava da redação do princípio 13 da Declaração da ONU sobre o Meio Ambiente (Estocolmo, 1972).

O referido instrumento internacional já previa a obrigação dos Estados nacionais de conjugar o desenvolvimento econômico à eficiência de práticas vinculadas de previsibilidade do dano ambiental, apresentando, ali, o paradigma que iria orientar a Declaração do Rio/92 a acolher o princípio da precaução como compromisso ambiental internacional.

Na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, foram definidas as linhas orientadoras do princípio da precaução, através dos Princípios 15 e 17:

*Princípio 15:* De modo a proteger o meio-ambiente, o princípio da precaução deve ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com 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 ambiental.

*Princípio 17:* A avaliação de impacto ambiental, como instrumento internacional, deve ser empreendida para as atividades planejadas que possam vir a ter impacto negativo considerável sobre o meio ambiente, e que dependam de uma decisão de autoridade nacional competente.

Como pode ser observado, a Declaração do Rio/92 elegeu alguns elementos informativos que distinguiram seu tratamento normativo e, de certa forma, mitigaram a potencialização de sua aplicação, se tomarmos como paradigma a Declaração sobre o Clima. Isso se explica ao constatar que o texto da Declaração flexibiliza sua observância à capacidade de implementação de que goza cada Estado nacional, ao mesmo tempo em que o condiciona a um critério objetivo, ou seja, à identificação de ameaça de danos sérios ou irreversíveis, demonstrando que é suficiente a apresentação da potencialidade da lesão. No entanto, ela deve ser mensurada no tocante à sua extensão e gravidade.

---

<sup>17</sup> A tutela ambiental como instrumento da garantia do desenvolvimento na Ordem Constitucional, **Revista da Faculdade de Direito**, Fundação Armando Álvares Penteado, São Paulo, ano 1. n.1, p. 232, 2002.

É conveniente que se destaque a cláusula referente a qualquer fato que possa degradar o espaço ambiental, porque todos os Estados possuem o compromisso de buscar meios que sejam eficazes e economicamente viáveis para a prevenção da degradação ambiental, destacando a valorização humana e o desenvolvimento sustentável.

## 5 POLÍTICAS PÚBLICAS AMBIENTAIS: CONSTITUCIONAIS E INFRALEGAIS

As questões ambientais são preocupações globais, assim como a solução dos graves problemas que ameaçam a qualidade de vida das pessoas.

O Estado brasileiro, quando realiza políticas econômicas, deve estar atento à defesa do meio ambiente, deve buscar o pleno emprego, entre outros aspectos.

Os princípios da ordem econômica aí estão para informar ao Estado os valores da ordem econômica que ele tutela. Estes valores são o da defesa do meio ambiente e o da função social da propriedade.

A defesa do meio ambiente é um valor constitucional fundamental inerente à dignidade da pessoa humana e também o desenvolvimento econômico e social<sup>18</sup>.

Desta forma, não é possível considerar o meio ambiente como um valor isolado. O meio ambiente está em um conjunto de valores, ou seja, está inserido na política econômico-financeira tributária do Estado.

O desenvolvimento econômico equilibrado implica em dispor de uma política ambiental determinada pelo país, que organiza e põe em prática diversas ações que visam à preservação e ao melhoramento da natureza e, conseqüentemente, da vida humana.

Dentre as Diretrizes da Política Nacional de Meio Ambiente está a compatibilização da proteção ambiental com o objetivo de desenvolvimento socioeconômico. Em um primeiro momento, pode ocorrer colisão entre as políticas de proteção ambiental e as políticas de desenvolvimento econômico, como já exposto anteriormente.

A Lei nº 6.398/81, em seu art. 4º, determina como meta da Política Nacional do Meio Ambiente a compatibilização do desenvolvimento econômico e social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico.

---

18 O Ministério do Planejamento, através do IPEA, apresentou em 2000 uma proposta para incluir o princípio do poluidor/usuário pagador na forma de tributação ambiental. O objetivo deste documento foi discutir alguns aspectos conceituais da proposta, bem como questões concretas sobre a viabilidade de sua efetiva implementação no país. Desta forma, a proposta tem por objetivo final de que, se devidamente aplicados, os instrumentos tributários permitirão reduzir os conflitos entre crescimento econômico e proteção ambiental. Cf. Texto para discussão nº 738 – **Proposta de tributação ambiental na atual reforma tributária brasileira**, Ronaldo Seroa da Motta, José Marcos Domingues de Oliveira, Sérgio Margulis. Rio de Janeiro: IPEA, 2000.

No entanto, no Brasil pode ser observado que as políticas públicas no sentido de incentivo à proteção ambiental precisam ser intensificadas, mesmo considerando o meio ambiente positivamente inserido na ordem social.

Qualquer política ambiental deve estar integrada ao planejamento urbanístico, à saúde pública e ao desenvolvimento, entre outros aspectos.

Assim, é necessário que o governo, em todos os segmentos, disponha de uma política econômica, financeira, tributária que faça com que haja, efetivamente, esse desenvolvimento sustentado, destacado no art. 225 da Constituição Federal. Embora a Constituição brasileira determine que o Estado e a sociedade são responsáveis pela preservação ambiental, poucos são os mecanismos para que essa preservação se efetive.

Merecem aqui especial atenção as atividades do Poder Público nesse processo. A atuação do Estado é, antes de tudo, uma atividade política de intervenção no domínio econômico, de modo a orientá-lo e a reconduzi-lo aos valores informadores da atividade econômica e da propriedade privada eleitos pela Constituição Federal.

Destas considerações, pode-se verificar que continua sendo um grande desafio, na ordem econômica, a implementação do princípio do desenvolvimento sustentável, elencado no art. 225 da Carta constitucional brasileira.

Por isso mesmo, é possível afirmar que as questões ambientais estão interligadas com as questões econômicas e sociais e que a efetividade da proteção ambiental depende do tratamento globalizado e conjunto de todas elas, pelo Estado e pela sociedade.

Nesta linha de entendimento, deve ser levado em conta, e adaptado à realidade brasileira, o fato de que a Política Nacional de Educação Ambiental ao definir como um dos objetivos fundamentais da educação ambiental, estabelece “o desenvolvimento de uma compreensão integrada do meio ambiente em suas múltiplas e complexas relações, envolvendo aspectos ecológicos, psicológicos, legais, políticos, sociais, econômicos, científicos, culturais e éticos”<sup>19</sup>.

Neste contexto deve ser observada a obrigatoriedade do Poder Público, nos termos dos arts. 205 e 225 da Constituição Federal, de definir políticas públicas que incorporem a dimensão ambiental. Daí o destaque à educação ambiental em todos os níveis de formação escolar. É imprescindível que se desenvolva a consciência ambiental em todos os setores e segmentos da sociedade e que a preservação ambiental seja incorporada amplamente ao modo de vida da sociedade capitalista contemporânea.

Essa dimensão ambiental deve ser incorporada não apenas nas políticas e ações de governo, mas também nas políticas e ações da iniciativa privada e de toda sociedade, com a preocupação de que o desenvolvimento sustentável seja implementado no sentido do desenvolvimento humano.

---

19 Lei nº. 9.795/99, art. 5º, I.

## 6 O PAPEL DO ESTADO NO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO SUSTENTÁVEL: REFLEXÕES SOBRE A TRIBUTAÇÃO AMBIENTAL COMO INSTRUMENTO DE PLANEJAMENTO PÚBLICO

O exercício da atividade econômica só é permitido ao Estado brasileiro quando se torna necessária a defesa da segurança nacional ou para o atendimento de interesses coletivos, conforme definidos em Lei (art. 173 da CF). O Estado deixa livre aos particulares a atividade econômica e utiliza a tributação para cumprir suas finalidades sociais e ambientais.

Ao planejar o desenvolvimento econômico, deve atribuir importância à conservação da natureza<sup>20</sup>, conforme enaltece a Declaração de Estocolmo. A Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, de 1986, ampliou este conceito reconhecendo que o desenvolvimento é um processo econômico, social e político abrangente, devendo a pessoa humana ser o foco central deste processo.

Na Conferência da Organização das Nações Unidas para o Meio Ambiente, realizada no Rio de Janeiro em 1992, foi elaborada uma declaração final sobre o tema, constando uma proposta para a adoção, nos países que participaram da conferência em questão, de um sistema de tributos ambientais.

Atualmente é preciso ter em conta que a tributação ambiental pode revelar-se um expediente importante para atingir o objetivo de preservação do planeta, ou seja, do meio ambiente, se estiver associada a outros procedimentos administrativos e fiscalizadores.

Tributação ambiental pode ser entendida como o emprego de instrumentos tributários com duas finalidades: a geração de recursos para o custeio de serviços públicos de natureza ambiental e a orientação do comportamento dos contribuintes para a preservação do meio ambiente.

Assim, ao referir-se em tributação ambiental pode-se destacar dois aspectos: um de natureza arrecadatória ou fiscal e outro de caráter extrafiscal ou regulatório, que tem como objetivo conduzir o comportamento dos contribuintes, incentivando-os a adotar condutas que estejam em sintonia com a ideia de preservação ambiental.

A Constituição Federal é minuciosa ao dispor sobre o Sistema Tributário Nacional. Referido Sistema demonstra os artigos pertinentes que limitam as ações de ordem econômica. Isto porque, entre os tributos previstos no sistema, nenhum prevê qualquer forma de tributação mais expressiva sobre atividades destruidoras do meio ambiente ou agressivas aos recursos naturais não renováveis.

Neste ponto, constata-se que alguns tributos têm incidência aleatórias sobre situações que podem ensejar o desenvolvimento de atividades econômicas com consequências ambientais. Desta forma, a seletividade de alíquota nos tributos sobre circulação, produção e consumo

---

20 Declaração de Estocolmo de 1972 (anexo I, II, 2).

deveria ser não somente em função de sua essencialidade, mas também em consonância com os artigos ambientalistas antes referidos (artigos 5º, XXVII; 170 e 225 da Constituição Federal), em razão da degradação do meio ambiente, da retirada de recursos não renováveis ou mesmo do tempo de duração do produto.

Diversas propostas sobre a implantação de tributos ambientais no Brasil estão em discussão no Congresso Nacional, com vistas à reforma constitucional tributária. Assim, vale destacar a implantação do IVA – Imposto sobre o Valor Agregado seletivo. Referido tributo tem sua aplicação relacionada ao nível de degradação do agente econômico e incidirá somente sobre bens e serviços.<sup>21</sup>.

Há proposta de estabelecer a tributação ambiental por meio da cobrança de taxas, que algumas vezes poderá conflitar com outros tributos, vez que se pretende tributar certos bens e serviços.

A contribuição de intervenção ambiental de competência da União é uma outra proposta de criação de um tributo com cunho ambiental. Esta contribuição tem fatos geradores diferenciados em razão do grau de utilização ou degradação dos recursos ambientais ou da capacidade de assimilação do meio ambiente.

A maioria das propostas de implantação de tributos ambientais está proporcionando a concentração desses tributos na competência tributária da União. Pode-se, com isso, centralizar o poder de controle de fiscalização e arrecadação dessa receita. No entanto, poderão ser atribuídas competências tributárias ambientais aos Estados e municípios, já que os ditames constitucionais exaltam no sentido da responsabilidade de todos os entes do governo e da sociedade quanto às questões ambientais.

De igual modo, podem ser discutidos o destino e a divisão da arrecadação do tributo ambiental, em se tratando da competência legislativa da União (sendo uma contribuição por intervenção no domínio econômico, por exemplo). Isto porque, ao estabelecer um tributo através de contribuição de intervenção ambiental, deve-se verificar a vinculação da receita arrecadada. No caso em questão, poderia estabelecer-se que a receita desta contribuição ambiental seria destinada a um fundo de financiamento de investimentos de controle ambiental.

Por outro lado, deve ser verificado também que não há necessidade de criar novos tributos, mas de estabelecer como distribuir os recursos arrecadados previstos no Sistema Tributário Nacional vigente, aplicados à implementação de políticas públicas em todos os níveis de governo que devem oferecer condições de compatibilizar o direito ao desenvolvimento com a

---

<sup>21</sup>Elimina-se, portanto, a possibilidade de atuar, quando possível, diretamente nas fontes de degradação, tais como emissões de poluentes ou furo de recursos naturais. Por outro lado, sua alíquota pode ser seletiva sobre alguns bens e serviços que estão associados a danos ambientais. Sua aplicação seletiva só teria alcance ambiental significativa quando da sua incidência no consumo final, segundo pode ser observado na sistemática de incidência do referido tributo.

proteção do direito ambiental (meio ambiente), sendo ambos direitos garantidos constitucionalmente.

## 7 PARTICIPAÇÃO DEMOCRÁTICA NAS QUESTÕES DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO SUSTENTÁVEL À LUZ DO ESTATUTO DA CIDADE

O orçamento é considerado instrumento do planejamento público. Necessário se faz observar que este orçamento (planejamento) deve produzir mudanças significativas no plano socioambiental e não pode ser interpretado unicamente no sentido de equacionar a receita e a despesa. Como o orçamento deve ser formado principalmente pela contribuição (pagamento) de tributos pelo contribuinte, salienta-se aqui a necessidade de a comunidade conhecer este orçamento e dele participar, tanto na sua elaboração quanto na efetiva aplicação do mesmo.

Através dos orçamentos públicos é que se decide onde os recursos públicos devem ser aplicados. A criação de uma área de preservação ambiental municipal e o aumento dos recursos na área do saneamento básico são alguns exemplos de iniciativas que requerem a previsão orçamentária. A participação do cidadão na elaboração do orçamento é fator importante no planejamento municipal. Com isto, podem-se definir as prioridades de investimentos no município onde mora aquele cidadão, contando com a participação e colaboração deste, no processo de elaboração e aprovação do orçamento de seu município.

Os munícipes demonstram o exercício de cidadania e atuação democrática quando exercem o direito garantido pelo Estatuto da Cidade (Lei nº.10.257/01) de participar da vida social de seu município, através do orçamento participativo, das audiências públicas entre outras manifestações inerentes. Por meio desta lei foi criada a garantia do direito às cidades sustentáveis, quando ela estabelece a previsão de utilizar incentivos e benefícios fiscais e financeiros como instrumentos do planejamento urbano (art. 4º, IV), contemplando a participação da população no desenvolvimento da política urbana.

A implantação dos instrumentos de política urbana previstos no Estatuto da Cidade deve ser desenvolvida, contando com a participação do Poder Pública e da sociedade, mediante as diretrizes estabelecidas naquele estatuto.

A perspectiva da participação popular não assume caráter meramente opinativo, mas de intervenção, com a efetiva participação da sociedade na formulação, execução e acompanhamento dos planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano<sup>22</sup>.

---

22 O Estatuto incorpora a ideia da participação direta e universal dos cidadãos nos processos decisórios da política urbana, tornando obrigatória a participação popular na definição da política urbana (artigos 43 a 45). Estão previstos instrumentos como conferências e conselhos de política urbana nos âmbitos nacional, estadual e municipal audiências e consultas públicas, além da obrigatoriedade de implementação do Orçamento Participativo. Estes instrumentos devem ser utilizados pelos municípios para abrir espaço para os interesses dos cidadãos em momentos de tomada de decisão a respeito de intervenções sobre o território, e são obrigatórios nos Planos Diretores (Lei nº. 10.257/01).

A grande ênfase dada ao planejamento municipal pelo Estatuto da Cidade diz respeito ao equilíbrio ambiental. O inciso IV do art. 2º do referido Estatuto<sup>23</sup> traz como diretriz básica o planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente. O Plano Diretor assume sua função essencial no implemento destas políticas, sendo inclusive obrigatória a inclusão de metas e diretrizes tratada pelo diploma urbanístico, como de execução nas leis orçamentárias do município. Assim, uma cidade bem planejada poderá fazer uso de forma correta destes instrumentos de política urbana, sem distorções, o que favorecerá a implementação de um desenvolvimento urbano sustentado. Referido artigo demonstra a importância fundamental que o legislador deu à questão ambiental, a preocupação com as presentes e futuras gerações e a afirmação de que as cidades devem ser sustentáveis.

Cabe ao Poder Público municipal a implantação do Estatuto da Cidade. Mas o mais importante a ser destacado é a participação da sociedade civil organizada nessa nova política, que se dará com a gestão democrática.

Hely Lopes Meirelles escreveu que “a atuação municipal será, principalmente, executiva, fiscalizadora e complementar das normas superiores da União e do Estado-membro, no que concerne ao peculiar interesse local, especialmente na proteção do ambiente urbano”<sup>24</sup>. Assim, a execução da política urbana determinada pelo Estatuto da Cidade deverá ser orientada em decorrência dos principais objetivos do direito ambiental constitucional, estatuídos no Plano Diretor. Para tanto, é necessário que o município tenha seu plano diretor que deve definir todos os aspectos dispostos no Estatuto da Cidade, nas atividades do desenvolvimento urbano estabelecido na Constituição Federal.

Vale salientar, neste ponto, os escritos de Milaré<sup>25</sup> quando ensina que

a variável ambiental vem sendo, cada vez mais, introduzida na realidade municipal, para assegurar a sadia qualidade de vida ao homem e ao desenvolvimento de suas atividades produtivas. Isto é sentido sobretudo na legislação, com a inserção de princípios ambientais em Planos diretores e leis de uso do solo e, principalmente, com a instituição de sistemas Municipais de Meio Ambiente, e a edição de Códigos Ambientais Municipais.

Neste mesmo segmento, o Estatuto da Cidade (art. 2º, incisos X e XI) ressalta a adequação dos instrumentos de política econômica, tributária e financeira e dos gastos públicos aos

---

23 Dispõe o art. 2º do Estatuto da Cidade: Art. 2º - A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais: I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações.

24 MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito municipal brasileiro**. 5. ed. São Paulo: RT, p. 424.

25 MILARÉ, Edis. **Direito do ambiente**. 2. ed. São Paulo: RT, 2001, p. 223.

objetivos do desenvolvimento urbano, de modo a privilegiar os investimentos geradores de bem-estar geral e a fruição dos bens pelos diferentes segmentos sociais. A lei destaca a adequação dos instrumentos de política econômica, tributária e financeira e dos gastos públicos aos objetivos do desenvolvimento urbano.

Assim, entende-se que deva existir, previamente, um planejamento de desenvolvimento urbano, para que haja uma adequação dos instrumentos de política econômica, tributária e financeira. E essa adequação deve ser de modo a privilegiar os investimentos geradores de bem-estar geral e a fruição pelos diferentes segmentos sociais<sup>26</sup>.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

É preciso pensar no meio ambiente como um valor fundamental.

Em consequência, deve o Poder Público planejar o desenvolvimento econômico, atribuindo importância à conservação da natureza.

A gestão ecológica implica numa política ambiental com a qual o país determina, organiza e põe em prática diversas ações que visam à preservação e ao melhoramento da vida das pessoas.

Dentre as diretrizes da Política Nacional de Meio Ambiente está a de compatibilização da proteção ambiental com o objetivo de desenvolvimento econômico. Encontrar um meio-termo entre meio ambiente equilibrado e desenvolvimento é um dos grandes problemas a ser enfrentado pela sociedade contemporânea.

O princípio da democracia econômico-social representa o lastro principiológico que deve escudar todos os demais princípios que informam o Direito Ambiental, a fim de oportunizar uma harmonização naquela seara.

A adequação de propósitos, meios e fins descritos pela lógica do razoável deve ser acolhida pelo Direito Ambiental como indispensável à consecução de seus objetivos.

O Princípio do Equilíbrio deve integrar o rol dos princípios específicos do Direito Ambiental.

A Constituição Brasileira alberga dois princípios aparentemente conflitantes. O art. 3º, Inciso II, determina que é objetivo fundamental da República Federativa do Brasil garantir o desenvolvimento nacional. E o art. 225 prevê a proteção ambiental nos termos ali descritos.

Convém ressaltar que o Estado deve incentivar o desenvolvimento. Deve ser observado que o conceito de desenvolvimento adotado pelo constituinte é um conceito moderno (art. 225). Referido conceito apresenta o desenvolvimento como crescimento econômico, o desen-

---

26 KIRZNER, Vânia, op. cit.

volvimento como desregulamentação e com a redução do papel do Estado e o desenvolvimento como a globalização e o desenvolvimento como direito humano inalienável.

O planejamento do desenvolvimento das cidades deve ser adequado à distribuição espacial da população e às atividades econômicas do Município e do território sob a área de sua influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente.

É no município que vive o cidadão. É no município que ele exerce suas atividades laborais. O Município tem a sua base territorial, e esta base territorial tem peculiaridades e características ambientais próprias.

Cabe ao Governo Municipal traçar as metas para um ordenamento do espaço físico da cidade, de forma a que ela possa cumprir a sua função social, com vistas ao desenvolvimento econômico.

A Constituição de 1988 inovou no cenário brasileiro na área do Direito Ambiental, abrindo novos espaços para as ações de proteção ao meio ambiente e, no que se refere aos direitos e garantias individuais, à organização do Estado, à tributação, e, ainda, à ordem econômica e social do País.

Referida Constituição não estabeleceu nenhum tributo ambiental específico, embora possibilite, no seu texto, condições nas espécies tributárias já existentes, para estabelecer mecanismos e instrumentos de tributação, enfocando o meio ambiente para efeito de preservação a ele dirigida.

Deve ser verificado, também, que não há necessidade de criar novos tributos e, sim, de distribuir adequadamente os recursos arrecadados previstos no Sistema Tributário Nacional vigente. Desta forma, os recursos devem ser aplicados na implementação de políticas públicas em todos os níveis de governo, para oferecer melhores condições para compatibilizar o direito ao desenvolvimento com o direito à proteção do meio ambiente, garantidos constitucionalmente.

É preciso que o meio ambiente seja preservado, não através de uma tributação acentuada, mas com estímulos ou benefícios, dentre eles destacando-se aqueles projetos que contemplam planejamentos ambientais que preservem e recuperem o meio ambiente degradado.

Seja qual for o objeto da aplicação da tributação ambiental, a sua regulamentação deverá ser discutida em profundidade, analisando-se detalhadamente todos os aspectos econômicos e ambientais pertinentes, de forma que a tributação ambiental seja realmente eficiente e gere os benefícios sociais esperados.

A busca da preservação do meio ambiente compatibilizada com um desenvolvimento econômico equilibrado é o maior norte para a humanidade neste milênio.

É nesse caminho que o Estado tem um importante papel a cumprir. E esta tarefa deve ser compartilhada com a sociedade e com a comunidade internacional.

## REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Maria Cecília Ladeira de. A tutela ambiental como instrumento da garantia do desenvolvimento na ordem constitucional. **Revista da Faculdade de Direito da Fundação Armando Penteado**. Ano I, n. 1, 2002.
- ALVES, Sergio Luis Mendonça. **Tributação ambiental, propriedade privada, conhecimento humano, degradação ambiental e repartição de responsabilidades...** Disponível em: <http://www.emporiodosaber.com.br> .
- ANTUNES, Paulo Bessa. **Direito ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998.
- ARAUJO, Suely Mara Vaz Guimarães de. **Tributação ambiental e reforma tributária**. Brasília: Câmara dos Deputados, agosto de 2003, Meio Ambiente, Organização Territorial, Desenvolvimento Urbano e Regional.
- BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito econômico**. São Paulo: Celso Bastos Editora, 2003.
- BENJAMIN, Antonio Herman. Coordenador. **Dano ambiental, prevenção e repressão**. São Paulo, 1992.
- BENJAMIN, Antonio Herman de V.; Sicoli, José Carlos Meloni (Orgs.) **Anais do 5º Congresso Internacional de Direito Ambiental**, de 4 a 7 de junho de 2001. O futuro do controle da poluição e implementação ambiental. São Paulo: IMESP, 2001.
- BENJAMIN, Antonio Herman de V. et al. O Princípio poluidor-pagador e a reparação do dano ambiental. In: **Dano ambiental, prevenção, reparação e repressão**. São Paulo: RT, 1993.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional**. Coimbra: Almedina, 1991.
- DERANI, Cristinane. **Direito ambiental econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997.
- FARIAS, Paulo José Leite. **Competência federativa e proteção ambiental**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris. 1999.
- FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001
- FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; DIAFÉRIA, Adriana. **Biodiversidade e patrimônio genético no direito ambiental brasileiro**. São Paulo, Max Limonad, 1999.
- INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL e SECRETARIA DO MEIO AMBIENTE DO ESTADO DE SÃO PAULO – Ambientalismo no Brasil: passado, presente e futuro. São Paulo: SEMA, 1997.
- KIRZNER, Vânia. **Plano diretor de desenvolvimento urbano** (Estatuto da Cidade – Lei nº.10.257/01) Disponível em: <http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=3899>. Acesso em: 26.04.2004.
- LEITE, José Rubens Moratto. **Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial**. São Paulo: RT, 2000.
- LEVORATO, Danielle Mastelari. O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. **Tempo** – Revista do Curso de Direito da UNIVEN, Marília, v. 5, ago. 2003, Marília.
- MACEDO, Luís Otávio Baú. A evolução dos paradigmas ao desenvolvimento: uma síntese ao novo milênio. Unitoledo de Presidente Prudente. **Revista Intertemas**, n. 5. Disponível em: <http://www.unitoledo.br/intertemas/volume5/artigos.asp> .

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Estudos de direito ambiental**. São Paulo: Malheiros, 1994.

\_\_\_\_\_. **Direito ambiental brasileiro**. Janeiro: Forense Universitária, 11. ed., SP, Malheiros, 2003.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Taxa de controle e fiscalização ambiental**. TCFA – Constitucionalidade de sua instituição. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/revista/ver\\_21/artigos/art\\_ives.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/ver_21/artigos/art_ives.htm).

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito municipal brasileiro**. 5. ed. São Paulo: RT,

MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MOTTA, Ronaldo Seroa da; OLIVEIRA, José Marcos Domingues; MARGULIS, Sérgio. **Proposta de tributação ambiental na atual reforma tributária brasileira**. Rio de Janeiro: IPEA, 2000.

MOURA, Luiz Antônio Abdalla de. **Economia ambiental: gestão de custos e investimentos**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000.

MUKAI, Toshio. **Direito ambiental sistematizado**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992.

SEGUNDO, Rinaldo. O orçamento público, os tributos e o meio ambiente. Texto extraído do **Jus Navigandi**. Disponível em: [www.jus.com.br](http://www.jus.com.br).

SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento. **Direito ambiental internacional**. 2. ed. Rio de Janeiro: Thex Editora, 2002.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

SOARES, Guido Fernando Silva. **Direito internacional do meio ambiente: emergência, obrigações e responsabilidades**. São Paulo: Atlas, 2001.

SOUZA, Paulo Roberto Pereira de. O Direito Brasileiro, a Prevenção de Passivo Ambiental e seus Efeitos no Mercosul. **Scientia Juris**, Londrina, v. 1, n.1, p. 117-151, jul./dez. 1997.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Direitos humanos e meio-ambiente: paralelo dos sistemas de proteção internacional**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris. 1993.

ZUCCA, Aldo Jacomo. **O direito da terra**. Ed. Qualitymark, Rio de Janeiro 1992.

## **TUTELAS ADMINISTRATIVAS, CIVIS E PENAIS RELATIVAS À PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE**

Melce Miranda RODRIGUES  
Adriana Migliorini KIECKHÖFER

### INTRODUÇÃO

O Meio Ambiente elevado à categoria de direito difuso, de terceira geração, tem sua proteção em nível constitucional, o que significa dizer que essa proteção é total e irrestrita.

A elevada proteção faz com que o legislador não fique restrito a fórmulas gerais e neutras, mas amplie seus comportamentos para adequar a legislação à realidade que a proteção ambiental exige, visando ao desenvolvimento sustentável.

A tutela ambiental condiciona as atitudes não preservacionistas e danosas às sanções administrativas, civis e penais, com intuito de reprimir e extinguir os comportamentos que não se coadunem com posições ecologicamente corretas.

Desta forma, se as medidas preventivas que atuam no sentido de cautela dos possíveis danos não forem eficazes, as medidas repressivas farão com que haja, obrigatoriamente, ressarcimento dos danos e restabelecimento do meio ambiente degradado.

A intensa produção legislativa faz com que se externe essa importância, traduzindo-a na responsabilidade administrativa, civil e penal do agente causador de dano.

A proteção ao Meio Ambiente, a partir da Constituição Federal de 1988, despertou a consciência de que há extrema necessidade de convivência harmoniosa entre o homem e a natureza, para preservação presente e futura.

Por isso, é fundamental demonstrar que a legislação em vigor no país tem como princípio primordial o da preservação do Meio Ambiente para as presentes e futuras gerações. Entretanto,

to, é preciso haver, além dos instrumentos preventivos, os de repressão e controle, com vistas a recuperação do bem ambiental lesado e ao afastamento dos danos que, na sua maioria, são irreversíveis.

## 1 TUTELA DO MEIO AMBIENTE

A Constituição Federal de 1988 enumera, em seus artigos 20 e 26, os bens da União e dos Estados. Aos Municípios pertencem os bens que não estão relacionados nesses artigos. Por força do art. 23, todos os entes federados estão autorizados a atuar na defesa do meio ambiente, não se considerando a titularidade desse bem para a sua defesa.

Os bens ambientais, mais que de propriedade da União, Estados e Municípios, são bens de natureza difusa, de interesse coletivo e indivisível, cuja tutela visa à proteção do patrimônio comum de todos, sendo essencial à sadia qualidade de vida (art. 225 C.F. 1988). Conforme mencionado anteriormente, é o direito ao Meio Ambiente ecologicamente equilibrado, como direito humano fundamentalmente, sendo que sua proteção é indispensável para garantia de vida da presente e das futuras gerações e da dignidade das pessoas.

Destes apontamentos extrai-se o conceito de que cabe ao Poder Público o dever de defender e preservar o Meio Ambiente. À União, de acordo com o art. 21, incumbem as políticas nacionais e regionais de proteção, a competência exclusiva para a instituição dos sistemas de gerenciamento de recursos hídricos, legislação sobre as águas e energia.

Quanto à competência comum, ou seja, da União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 23), refere-se em alguns incisos à proteção do ambiente cultural, assim atribuindo, cumulativamente, a competência para proteção das obras, bens de valor histórico, artístico e cultural, dos monumentos, paisagens naturais e dos sítios arqueológicos.

Há, ainda, a competência legislativa concorrente prevista no art. 24, a proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico. A competência concorrente limita a União a elaborar as normas gerais. Porém, há grande controvérsia, pois o art. 24, inciso VIII, parece conflitar com o art. 22, inciso I, pois se é concorrente a competência para legislar sobre a responsabilização por dano ao Meio Ambiente, consumidor, bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, é privativo da União legislar sobre direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho.

Para amenizar, pois resolver é matéria bastante complexa, leciona José Afonso da Silva sobre a competência dos Estados:

Pelo que se verifica, os Estados não têm competência exclusiva em matéria de meio ambiente. Têm competência comum com a União e Municípios, nos termos do art. 23, III, VI e VII.

Têm, porém, competência *legislativa suplementar* de normas gerais estabelecidas pelo governo federal, nos termos do art. 24, VI, VII e VIII, e seu § 2º. A União já expediu, como vimos, várias leis de política e diretrizes gerais sobre a matéria, tais como o Código Florestal (Lei nº. 4.771, de 1965), a lei que dispõe sobre a proteção à fauna (Lei 5.197, de 1967), a lei que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº. 6.938 de 1981), a lei que dispõe sobre a criação de Estações Ecológicas e Áreas de Proteção Ambiental (Lei nº. 6.902 de 1981), a lei que institui o Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro (Lei nº. 7.661, de 1988), entre outras, que não excluem a competência suplementar dos Estados na matéria. Ao contrário, pressupõem o exercício dessa competência, às vezes até mencionando-a expressamente, como é o caso do § 1º do art. 6º da Lei nº. 6.938, de 1981, onde se estatui que os Estados, na esfera de suas competências e nas áreas de sua jurisdição, elaborem normas supletivas e complementares e padrões relacionados com o meio ambiente, observados os que forem estabelecidos pelo Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA. No mesmo sentido é o disposto no § 1º do art. 5º da citada Lei nº. 7.661, de 1988, ao estatuir que os Estados e os Municípios poderão instituir, através de lei, respectivos Planos estaduais ou municipais de Gerenciamento Costeiro, observadas as normas e diretrizes do Plano Nacional e o disposto naquela Lei<sup>1</sup>.

Quanto à competência dos Municípios, art. 23, incisos III, IV, VI e VII, é comum com os Estados e a União. Portanto, cabe àqueles a execução das leis editadas por estes. Ainda, é responsabilidade dos Municípios promoverem a ordem territorial de seu espaço, por meio de planejamento, parcelamento e ocupação do solo urbano (art. 30, VIII), estabelecendo o plano diretor.

A exigência constitucional ao direito de um Meio Ambiente ecologicamente equilibrado versa sobre instrumentos de tutela, como a tutela processual, representada pela Ação Popular e Ação Civil Pública, e a extraprocessual, que abrange o Inquérito Civil. Para se caracterizar um verdadeiro Estado de Direito com a proteção ecológica que exige a Constituição Federal, são necessários esses institutos e que a população tenha meios para exercê-los.

Singularmente os devedores do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado são praticamente os seus mesmos credores. Ora. Assim como todos têm o direito ao meio ambiente, todos devem defendê-lo e preservá-lo. As pessoas do porvir têm ampla discricionariedade política para mudar tratados, constituições e leis que venham a lhes pautar a conduta. A valorização e a aceitação da ideia de preservação do meio ambiente pelos que nos sucederão será, com certeza, uma das nossas heranças possíveis<sup>2</sup>.

A responsabilidade quanto aos danos causados ao Meio Ambiente será sempre objetiva. Mais acentuadamente exercida a partir do século passado, tem por escopo o binômio: dano e

---

1 SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 4 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 78, (grifo do autor).

2 RODRIGUES, Geisa de Assis. O direito constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. In: **Revista do Advogado da Associação dos Advogados de São Paulo**. Ano XXIX, n.º 102, p. 51, mar. 2009.

autoria do evento danoso. Não se atribui responsabilidade objetiva, há necessidade de prova quanto à culpa do causador do dano. A preservação de culpa ultrapassa o conceito geral de culpa como fundamento da responsabilidade civil.

A responsabilidade civil é o instituto de direito civil que teve maior desenvolvimento nos últimos cem anos. Tal desenvolvimento até então tido por inabalável, ressaltando-se o entendimento, hoje superado, de Von Ihering de que não poderia haver responsabilidade sem culpa, tanto que o art. 37, § 6º, da Constituição Federal de 1988, ressaltou a possibilidade objetiva nas hipóteses que especifica, ademais de outras leis especiais que também afastaram a concepção subjetiva da culpa, como por exemplo, o Código de Defesa do Consumidor<sup>3</sup>.

Há de se destacar que, além do Código de Defesa do Consumidor, outro dispositivo legal, a Lei nº. 6.938/81, da Política Nacional do Meio Ambiente, adota a responsabilidade civil objetiva. Esta lei somada ao art. 225, § 3º, da Constituição Federal de 1988, determina obediência ao princípio da reparação integral do dano, que abrange as esferas administrativa, civil e penal.

A responsabilidade administrativa que sujeita o responsável por evento danoso ao Meio Ambiente está contida na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, art. 9º, IX, prevendo que o sujeito responsável por esse evento suportará sanções como pagamento de multa, suspensão de sua atividade ou restrição de incentivos e benefícios fiscais, perda ou suspensão de participação em linhas de financiamento, além de medidas necessárias à preservação ou restituição dos danos causados.

### *1.1 TUTELA ADMINISTRATIVA DO MEIO AMBIENTE*

A Política Nacional do Meio Ambiente, Lei nº. 6.938/81<sup>4</sup>, recepcionada pela Constituição Federal, quando pode ser realmente aplicada, traz em seu bojo mecanismos de formulação e aplicação das normas administrativas, na medida em que atribui aos entes federados, União, Estados, Distrito Federal e Municípios a competência administrativa comum em matéria de Meio Ambiente.

A efetivação da tutela administrativa da lei mencionada se traduz em seus princípios e objetivos, na criação do Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA e em seus instrumentos de prevenção e controle, tema que será aprofundado em outra oportunidade.

---

3 STOCO, Rui. **Responsabilidade civil e sua interpretação doutrinária e jurisprudencial**. 5. ed. atual. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 107.

4 BRASIL. Lei nº. 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação e dá outras providências. Disponível em: <[www.planalto.gov.br/ccivil/L6938.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil/L6938.htm)>. Acesso em: 09 abr. 2010.

A Constituição Federal estabelece, em seu art. 225, § 3º e na Lei nº. 9.605/98, as sanções penais e administrativas. Nos artigos 70 a 76, da Lei citada, estão as infrações, procedimentos e sanções à tutela administrativa do Meio Ambiente.

O referido art. 70 define o que é infração administrativa:

Art. 70 - Considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente.

§ 1º - São autoridades competentes para lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo os funcionários de órgãos ambientais integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente - SISNAMA, designados para as atividades de fiscalização, bem como os agentes das Capitânicas dos Portos, do Ministério da Marinha.

§ 2º - Qualquer pessoa, constatando infração ambiental, poderá dirigir representação às autoridades relacionadas no parágrafo anterior, para efeito do exercício do seu poder de polícia.

§ 3º - A autoridade ambiental que tiver conhecimento de infração ambiental é obrigada a promover a sua apuração imediata, mediante processo administrativo próprio, sob pena de coresponsabilidade.

§ 4º - As infrações ambientais são apuradas em processo administrativo próprio, assegurado o direito de ampla defesa e o contraditório, observadas as disposições desta Lei<sup>5</sup>.

O art. 71 trata do processo administrativo que, segundo professor Meirelles<sup>6</sup>, é uma sucessão de operações que propiciam a formação do ato final, objetivo da Administração, ainda que devam estar eivadas de todos os princípios que pautam os atos públicos, ou seja, o da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e o da eficiência. O art. 72 trata das sanções que vão de advertência a penas restritivas de direitos e os artigos 73, 74, 75 e 76 regulam as multas.

A Administração Pública deve pautar-se pelo princípio da legalidade para exercer seu poder de polícia na fiscalização e na eventual aplicação de sanção, caso haja descumprimento de previsão legal. O poder de polícia administrativa é prerrogativa da Administração Pública, que legitima a intervenção na esfera jurídica do particular, sempre em defesa do interesse público, e pautada nos princípios que regem os atos da Administração Pública.

A Constituição Federal de 1988 é clara ao determinar que ao Estado incumbe a defesa e a preservação do meio ambiente. Para fazer valer tais disposições, à Administração Pública é atribuído o poder de polícia administrativa ambiental. Esse poder administrativo é um dos principais instrumentos do Estado para a defesa do meio ambiente. Pelo poder de polícia, o

---

5 BRASIL. Lei nº. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente e dá outras providências. Disponível em: <[www.planalto.gov.br/ccivil/L9605.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil/L9605.htm)>. Acesso em: 06 jul. 2009.

6 MEIRELLES, Hely Lopes et. al. **Direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2004.

Poder Público condiciona a liberdade e a propriedade de forma a ajustá-las aos interesses públicos e coletivos a serem resguardados. É revestido de discricionariedade, autoexecutoriedade e coercibilidade, que estão relacionadas à oportunidade, à conveniência, à faculdade de executar diretamente sua decisão, aplicando sanções previstas e à aplicação de força, se for o caso para cumprimento das sanções<sup>7</sup>.

Extrai-se do conceito de poder de polícia que esse somente pode ser exercido pela administração pública, pois se trata de defesa econômica de interesse social regulado pelo ordenamento jurídico. Não há como admitir que esse poder seja exercido por particulares, porém, é admissível que a administração pública possa exercê-lo diante da própria administração pública.

Não haverá quebra de autonomia constitucional se um órgão federal agir contra um órgão estadual ou este contra aquele, desde que tenham sua ação respaldada na legislação: por exemplo, um organismo ambiental estadual pode multar uma empresa pública federal ou apreender-lhe instrumentos.

Do ponto de vista jurídico, parece-nos haver certa dificuldade no exercício do poder de polícia levado a efeito por um órgão da Administração direta contra outra da Administração indireta. No plano administrativo os organismos poderiam estar situados no mesmo nível ou desnivelados na escala hierárquica. Ou se passaria a questão para a Chefia do Poder Executivo ou o órgão interessado buscaria o apoio do Poder Judiciário através de ação judicial própria<sup>8</sup>.

Considerando que as políticas de educação ambiental estão aquém das necessidades presentes de manutenção ambiental, ainda que haja intensa necessidade de normatização para prevenção e preservação do Meio Ambiente, é extremamente necessário que o papel do Estado seja realizado da maneira correta para a efetivação do poder de polícia. Os entes responsáveis por degradação, sejam eles pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado, devem ser coibidos pelas práticas negativas contra o Meio Ambiente, sendo certo que há instrumentos eficazes para tanto.

## *1.2 TUTELA CIVIL DO MEIO AMBIENTE*

A responsabilização objetiva está prescrita no Direito Ambiental, a partir da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente e recepcionada na Constituição Federal de 1988, como já mencionado. Havendo a caracterização da autoria, liame de causa e efeito e demonstração do dano, é suficiente para o sucesso da ação impetrada. A responsabilidade civil impõe ao infrator o dever de indenizar pelo dano causado em virtude de sua conduta ou atividade, ou seja, basta a execução da atividade de risco ou a ocorrência do dano.

---

<sup>7</sup> Idem.

<sup>8</sup> MACHADO, Paulo Afonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 231.

Quanto às excludentes de responsabilidade contidas no Código Civil, como a inexistência de dolo ou culpa, a licitude da atividade, ato de terceiro, caso fortuito ou força maior, a tendência da doutrina é de não aceitá-las quanto a danos ambientais. Como preleciona Mancuso, em sede de direitos difusos, o que conta é o dano produzido e a necessidade de integral reparação.<sup>9</sup>

O poluidor, pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responderá por danos causados ao meio ambiente ou a terceiros afetados por sua atividade. A responsabilidade independente de culpa não é mitigada nem pelo fortuito, nem pela força maior. É o que se depreende da leitura do § 1º da Lei nº. 6.938, que não faz qualquer ressalva às circunstâncias dirimentes ou excludentes da responsabilidade.

Para caracterizar a obrigação de reparar o dano basta a demonstração do nexo de causalidade entre a ação do agente e o dano<sup>10</sup>.

Esta teoria, a do risco do empreendimento, determina que o sujeito da atividade econômica seja responsável por todas as consequências advindas de suas atividades.

De acordo com o princípio básico de hermenêutica não cabe ao intérprete distinguir onde o legislador não distinguiu. Se verificar a responsabilidade objetiva do Código Civil, concluiu-se que ela é mitigada diante da concorrência do caso fortuito ou da força maior. Não tendo o legislador distinguido no que se refere à exclusão da responsabilidade por fortuito ou força maior, conclui-se pela responsabilização do causador do dano em tais hipóteses<sup>11</sup>.

O Estudo de Impacto Ambiental facilita a determinação do responsável pelo dano ambiental, porém, não é cláusula obrigatória para ensejar ou não a responsabilização. No entanto, nem sempre é fácil essa determinação, havendo multiplicidade de focos e é justamente por isso que se atenua a regra do relevo do nexo causal, bastando que a atividade seja potencialmente degradante para imprimir a responsabilização<sup>12</sup>.

É necessário pontuar que o instituto da responsabilidade civil, na questão da determinação do agente causador do evento danoso, assemelha-se às providências determinadas pelo Código Civil, art. 942<sup>13</sup>, que dispõe: havendo mais de um agente, todos responderão solidariamente, também ensejando, neste caso, o direito de regresso do responsabilizado em relação aos coautores.

---

9MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública em defesa do meio ambiente, patrimônio cultural e dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

10 SOUZA, Paulo Roberto Pereira de. Resíduos sólidos industriais: passivos e responsabilidade civil ambiental. In: FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser, RIBEIRO, Maria de Fátima (Orgs.) **Empreendimentos econômicos e desenvolvimento sustentável**. São Paulo: Artes & Ciências/UNIMAR, 2008, p. 142.

11 Idem.

12MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública em defesa do meio ambiente, patrimônio cultural e dos consumidores**. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989.

13 BRASIL. **Código Civil**. Obra Coletiva. São Paulo: Saraiva, 2006.

Claro que havendo a reparação do dano por parte de um dos coautores, poderá este acionar, regressivamente, os demais na proporção do prejuízo atribuído a cada um. É entendimento jurisprudencial de que a “Ação Civil Pública poderá ser proposta contra o responsável direto, contra o responsável indireto ou contra ambos pelos danos causados ao meio ambiente. Trata-se da denominada responsabilidade solidária, ensejadora do litisconsórcio necessário” (CPC art. 47) (Resp. 37354-0/SP, 2ª T., 30/08/95. Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro)<sup>14</sup>.

A reparação do dano de forma pecuniária nem sempre é suficiente, haja vista, muitas vezes, ser o dano de difícil ou impossível reparação. O art. 225 da Constituição Federal de 1988 impõe obrigação de recuperar o ambiente degradado aos que explorem recursos minerais. Desta forma, nestes casos, o agente deverá indenizar em forma de pecúnia e ainda recuperar o ambiente que foi degradado.

Geralmente o dano atinge pessoas e, muitas vezes, a vítima é o próprio Meio Ambiente. Essa constatação não impede a reparação. A diferença reside em que, se é uma pessoa a vítima de evento danoso, ela será indenizada, porém, não há essa determinação quando a vítima é o próprio Meio Ambiente. Neste caso quem será indenizado é a própria coletividade. Essa indenização será revertida aos fundos geridos pelos conselhos estaduais ou municipais (Lei da Ação Civil Pública, nº. 7.347/85, art. 13)<sup>15</sup>.

A responsabilização civil por danos causados ao Meio Ambiente é sempre objetiva, seja de atos danosos causados por atividade poluidora, atividade nuclear, ao patrimônio genético, por atividade de mineração, causados por agrotóxico, por manuseio de rejeitos perigosos ou dano causado na zona costeira.

O microsistema do Direito Ambiental é tratado com tanta relevância que, ao contrário do direito tradicional, até mesmo quando o ato praticado é lícito, é passível de responsabilização se houve dano ao meio ambiente<sup>16</sup>.

Uma alternativa para diminuir o ônus do agente causador de dano ambiental é o seguro ambiental, que se reveste de um contrato efetuado quando a atividade empresarial é causadora potencialmente de dano ambiental. A finalidade desse seguro é diluir o risco causado por estas atividades.

Permanece em tramitação na Câmara dos Deputados, em Brasília, o Projeto de Lei nº.3.876, de 2008 (PL nº. 3.876/08), de autoria do Deputado Rogério Lisboa, que trata da possibilidade de contratação de seguro de responsabilidade civil por risco e

---

14 SIRVINSKAS, Luis Paulo. **Manual de direito ambiental**. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 194.

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

16 SOUZA, Paulo Roberto Pereira de. Resíduos sólidos industriais: passivos e responsabilidade civil ambiental. In: FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser, RIBEIRO, Maria de Fátima (Orgs.) **Empreendimentos econômicos e desenvolvimento sustentável**. São Paulo: Artes & Ciências/UNIMAR, 2008

dano ambiental (RC – Risco e Dano Ambiental) no momento da emissão da Licença Ambiental Prévia, a qual é requerida na fase de planejamento do empreendimento potencialmente poluidor e tem por escopo autorizar a realização de um empreendimento mediante a constatação de sua viabilidade ambiental (representa a primeira fase do Licenciamento Ambiental - Lei nº. 938, de 31/08/1981)<sup>17</sup>.

Embora seja facultativa a contratação do RC, o principal atrativo para o empreendedor é a permissão do início imediato da obra, desde que, segundo o referido autor, seja celebrado no momento da emissão da Licença Ambiental Prévia, além da cobertura aos danos e riscos ambientais relacionados ao empreendimento durante sua fase de implementação.

Para tanto, instituir-se-ia, segundo estudos da Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), uma companhia estatal, com participação da iniciativa privada, denominada Seguradora Ambiental do Brasil, “que garantiria a cobertura de danos ambientais às empresas, que, por sua vez, tinham a obrigação de contratá-la, sob pena de não conseguirem licenciamentos para iniciar suas obras”<sup>18</sup>. No mesmo artigo, é comentada a questão de não haver sido discutida a viabilidade do seguro. As opiniões de juristas variam. Alguns acham possível, porém, com algumas ressalvas, tendo em vista que, no Brasil, este mercado é muito pequeno e também pela questão do monopólio do seguro.

É certo que este seguro já foi implantado em outros países de forma compulsória ou não, mas a ideia está amadurecendo no Brasil e cabe ainda a provocação de estudos sobre a questão, porém, acredita-se que será uma alternativa possível e necessária.

### *1.2.1 MEDIDAS PROCESSUAIS CIVIS PARA A TUTELA AMBIENTAL*

O Meio Ambiente somente foi inserido como bem tutelado no ordenamento jurídico brasileiro, em 1981, com a edição da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente. A reparação do dano acontecia anteriormente com base no art. 159 do Código Civil de 1916, por meio da iniciativa de particulares.

Com a Constituição Federal de 1988, o Meio Ambiente passou a ser tutelado como direito difuso, pertencente à coletividade; por isso, aquela forma anterior de pleito individual não foi mais aceita. O Código Civil, por tratar de disciplina de caráter privativo, não poderia mais tutelar aquele direito. Dada a natureza jurídica do Meio Ambiente, para sua defesa devem ser imprescindíveis as ações coletivas.

---

17 BARRAGAN, Antonio Carlos de. **A contratação do seguro de responsabilidade civil por risco e dano ambiental como instrumento de proteção ao meio ambiente:** uma breve análise do Projeto de Lei nº. 3.876/08. Disponível em: < [http://www.fblaw.com.br/lang\\_portugues/artigos/A\\_contratacao...\\_de\\_Lei\\_nr\\_3878\\_08.php](http://www.fblaw.com.br/lang_portugues/artigos/A_contratacao..._de_Lei_nr_3878_08.php)>. Acesso em: 25 jul. 2010.

18 ASSOCIAÇÃO DOS ADVOGADOS DE SÃO PAULO. **Clipping eletrônico.** Disponível em: <[www.aasp.org.br/aasp/imprensa/clipping/cli\\_noticia.aasp?](http://www.aasp.org.br/aasp/imprensa/clipping/cli_noticia.aasp?)>. Acesso em: 19 fev. 2009.

Não há que se confundir a possibilidade de valoração do bem ambiental para fins de reparação do dano (até mesmo porque, em última análise, a tudo cominam-se valores pecuniários) com a natureza jurídica desse bem. O que se pretende dizer é que o fato de se estabelecer reparação pecuniária ao dano não torna o bem ambiental disponível. Não se pode olvidar que o meio ambiente é bem de natureza difusa, objeto de direito fundamental de toda a coletividade, de forma que, sendo essencial à vida com qualidade, é imprescindível, irrenunciável e inalienável<sup>19</sup>.

Sendo o Meio Ambiente, por determinação Constitucional, direito fundamental e indispensável, e sua defesa e preservação devem ser implantadas pelo Poder Público e pela coletividade. Desta forma é que preceitua:

Art. 5º [...]

[...]

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade em que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada a má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência<sup>20</sup>.

Este artigo legitima o cidadão, como fiscal, a propor a Ação Popular. Somente aquele que está no exercício de seus direitos políticos é que possui essa legitimação extraordinária. A provisão jurisdicional a ser concedida é em defesa de direito difuso (patrimônio social, moralidade administrativa, meio ambiente etc.), que visa tutelar interesse de toda a coletividade<sup>21</sup>.

Em que pese ser meio jurídico isento de custas e sucumbência, não vem sendo utilizado em larga escala, pois o cidadão, ao verificar que está diante de entidades poderosas, o próprio poder público, muitas vezes com a necessidade de contratar um advogado, a necessidade de produção de provas e a demora da provisão jurisdicional, não se sente motivado para iniciar o procedimento.

Resguardadas as nuances, é necessário pontuar sobre as suas características. O legitimado à propositura é o cidadão. No polo passivo estará o responsável pela prática danosa e seu objeto será o direito difuso, não incidindo sobre direitos coletivos ou individuais homogêneos.

A Ação Civil Pública é outro instrumento de defesa do Meio Ambiente, mais abrangente que a Ação Popular, pois é instrumento para a defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, em nome de interesse público. Ademais, teve seu alcance ampliado quando da edição do Código de Defesa do Consumidor, Lei nº. 8.078/90. Anterior à edição dessa Lei, não poderia ser utilizada na defesa de direito individual.

---

19 FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 10 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 472.

20 BRASIL. **Constituição (1988)**. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

21 ALVARENGA, Paulo. **Proteção jurídica do meio ambiente**. São Paulo: Lemos e Cruz, 2005.

Outro avanço nela incluído é a possibilidade do Ministério Público instaurar Inquérito Civil<sup>22</sup>.

Apesar de ser exclusiva a competência da instauração do Inquérito Civil do Ministério Público, a Ação Civil Pública, há legitimação concorrente e disjuntiva da União, dos Estados e dos Municípios e suas autarquias, empresas públicas, fundações e associações constituídas há mais de um ano com finalidade institucional e proteção ao Meio Ambiente (Lei nº. 7.347/85, art. 5º).

Seu objeto é a reparação do dano (irreparável e/ou irremediável) ou obrigação de fazer ou não fazer, tendo como principal objeto a recomposição do dano quando possível.

Há, ainda, outro meio de defesa do Meio Ambiente, que é o Mandado de Segurança, previsto na Constituição Federal, no art. 5º, incisos LXIX e LXX, assim descrito:

Art. 5º [...]

LXIX – conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;

LXX – o mandando de segurança coletivo pode ser impetrado por:

- a) partido político com representação no Congresso Nacional;
- b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associações<sup>23</sup>.

No entanto, o Mandado de Segurança é instrumento que demanda prova pré-constituída, sendo esta prova de difícil materialização, além de necessitar de prova testemunhal na indicação da autoridade pública responsável. Portanto, é difícil que sua utilização seja colocada em prática<sup>24</sup>.

O Mandado de Injunção, outro instrumento possível para a defesa do Meio Ambiente, está previsto na Constituição Federal de 1988, no art. 5º, incisos LXXI. Será concedido sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

Poderá ser utilizado para uma obra ou para a instalação de obra que potencialmente produza impacto ambiental. Porém, o instituto não teve seu procedimento regulamentado e entende-se que seu procedimento é semelhante ao do *Habeas Data*<sup>25</sup>.

---

22 FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 10 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.

23 BRASIL. Constituição (1988). 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

24 ALVARENGA, Paulo. **Proteção jurídica do meio ambiente**. São Paulo: Lemos e Cruz, 2005.

25 Idem, ibid.

A Ação de Inconstitucionalidade de Lei ou Ato Normativo é meio jurídico para gerar a Declaração de Inconstitucionalidade de Lei que esteja contrária aos princípios constitucionais e de preservação ambiental. Seus legitimados são o Ministério Público, a Ordem dos Advogados do Brasil e as entidades sindicais e de classe.

### *1.3 TUTELA PENAL DO MEIO AMBIENTE*

A dimensão do problema ambiental exige proteção dos valores também na esfera penal. A proteção penal é indispensável, principalmente quando as medidas administrativas e civis não forem eficazes. Portanto, a prevenção e a repressão penais são imprescindíveis, pois o bem a ser protegido é difuso, coletivo e necessita de proteção diferenciada daquela que os bens de natureza individual possuem.

O art. 225 da Constituição Federal determina, em seu § 3º: “As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas independentemente da obrigação de reparar os danos causados”<sup>26</sup>.

No âmbito jurídico foram inseridas medidas coercitivas, na área penal, que buscam conscientizar os indivíduos da importância da preservação do Meio Ambiente e do respeito que deve haver entre o homem e a natureza.

No entanto, o Código Penal não acompanhou as novas exigências sociais provenientes da evolução tecnológica e é primordial para a preservação impedir que o homem destrua o meio ambiente, produzindo danos à vida, à sociedade e ao patrimônio. Desta forma, houve a necessidade de criar normas que fossem suficientes para pôr em prática o que preceitua nossa Constituição Federal vigente.

[...] A medida penal tem por escopo prevenir e reprimir condutas praticadas contra a natureza. A moderna doutrina penal vem propugnando a abolição da pena privativa de liberdade com a conseqüente substituição por penas alternativas. Num futuro próximo, a pena privativa de liberdade será aplicada em casos extremos. Procura-se evitar ao máximo a sua aplicação ao caso concreto, impondo-se medidas alternativas dos infratores. O legislador da Lei nº. 9605/98 seguiu essa tendência moderna<sup>27</sup>.

Dada a importância do bem tutelado, direito fundamental e bem de uso comum do povo, a criminalização das infrações mais graves contra o Meio Ambiente foi necessária. Determinadas condutas, por seu potencial ofensivo, por causarem repercussão social, foram elevadas à categoria de tipos penais.

26 BRASIL. Constituição (1988). 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

27 SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 585.

Com a Lei nº. 9.605/98<sup>28</sup>, editada em 12 de fevereiro de 1998, as normas incidentes ao Meio Ambiente estão sistematizadas, possibilitando regular andamento e execução. Em que pese que nem todos os atos considerados lesivos estão dispostos na lei, espera-se que sejam enquadrados os infratores, na omissão da lei, no Código Penal, na Lei de Contravenções Penais e no Código Florestal.

Anteriormente à edição da lei, as ações penais públicas eram circunstanciais e não puniam a pessoa jurídica, que são os maiores poluidores. Essa situação teve sensível melhora, com a aplicação dos dispositivos contidos na lei, intensificando-se, fazendo com que os esforços para a legislação penal e a criminalização de condutas e atividades que antes não eram punidas criminalmente fossem rigorosamente revistas. Esta lei corrige muitas falhas anteriores contidas em legislações esparsas<sup>29</sup>.

O objetivo dessa lei é responsabilizar penalmente os infratores por atos lesivos praticados contra o Meio Ambiente, pelas suas características próprias. A lei disciplina penas alternativas, visando à substituição das penas restritivas de liberdade, para que seja mais efetiva a conduta coercitiva, no sentido de reparação do dano. Ainda, por força de lei, disciplina a fixação de multa administrativa.

A lei prevê, em seus artigos 27 a 37, os crimes contra a fauna; nos artigos 38 a 53, os crimes contra a flora; quanto à poluição e outros crimes, estão previstos nos artigos 54 a 61; prevê os crimes contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural, nos artigos 62 a 65; crimes contra a administração ambiental estão previstos nos artigos 66 ao 69. Para todos os crimes estão determinadas penas pertinentes.

Em seu art. 2º, define que os sujeitos que concorrem com atividade lesiva incidirão nas mesmas penas dos ativos dos crimes ambientais, podendo ser qualquer pessoa física imputável.

Além das penas restritivas de liberdade, são aplicadas as penas restritivas de direito e multa. Prescreve, ainda, as atenuantes (art. 14), que são: baixo nível de instrução ou escolaridade do agente, arrependimento do infrator, comunicação prévia pelo agente do perigo iminente de degradação, colaboração com os agentes encarregados de vigilância. Prevê também agravantes (art. 15): reincidência, ter o agente cometido a infração para obter valores em dinheiro, coação, expor a perigo a saúde pública ou o Meio Ambiente, concorrendo para o dano de propriedade alheia, atingir unidade de conservação ou áreas de uso especial, atingir áreas urbanas ou assentamentos humanos, em período de defesa à fauna, domingo e feriados, à noite, em épocas de seca ou inundações, em território especialmente protegido, usando de meios cruéis, mediante fraude ou abuso de confiança, mediante abuso do direito de licença, permissão ou autorização

---

**28 BRASIL. Lei nº. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998.** Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente e dá outras providências. Disponível em: <[www.planalto.gov.br/ccivil/L9605.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil/L9605.htm)>. Acesso em: 06 jul. 2009.

29 ALVARENGA, Paulo. **Proteção jurídica do meio ambiente.** São Paulo: Lemos e Cruz, 2005.

ambiental, no interesse da pessoa jurídica, se mantida por verbas públicas ou incentivos fiscais, atingir espécie ameaçada e se facilitada por funcionário público no exercício das funções.

Podem também ser sujeitos ativos as pessoas jurídicas (art. 3º), assunto muito controvertido, conforme determinada na Constituição Federal de 1988 (art. 225, § 3º).

Destarte, resta evidente quem, em face do princípio da individualização da pena (art. 5º XLVI, da C.F.), caberá ao legislador infraconstitucional, observado o critério de competência definido no art. 22, I, da C.F., fixar as sanções penais mais adequadas em decorrência de diferentes hipóteses de responsabilidade criminal ambiental. Sanções penais para pessoas físicas, jurídicas de direito privado, jurídicas de direito público etc<sup>30</sup>.

Tribunais brasileiros têm decidido em conformidade com os ditames constitucionais, punindo entes pessoas jurídicas, como forma de prevenção geral. No entanto, existem barreiras, tendo em vista a incapacidade de serem culpáveis e sofrerem penalidades. Se ela, pessoa jurídica, tem existência própria e pratica atos lesivos por meio de seus administradores, pode ser responsabilizada por esta intervenção da pessoa física que age em seu proveito. As penas que podem lhe ser imputadas são as de multa, prestação de serviços à comunidade, restritivas de direitos, liquidação forçada e desconsideração da pessoa jurídica<sup>31</sup>.

#### 1.4 REPARAÇÃO DO DANO

Como determina o art. 225 da Constituição Federal de 1988, estarão sujeitos os infratores, independentemente de responsabilização penal e administrativa, a reparar os danos causados ao Meio Ambiente.

A Lei nº. 6.938/81 da Política Nacional do Meio Ambiente também determina, em seu art. 6º, que o poluidor e o predador devem recuperar e/ou indenizar os danos causados ao Meio Ambiente e a terceiros afetados pela atividade.

Entende-se que, havendo dano, há dever de indenização e o dever de reparação integral, pois nem sempre o pagamento indenizatório em pecúnia é suficiente. Deve-se obedecer a uma ordem para determinar a conduta que deverá ser seguida pelo infrator. Primeiro a recuperação do bem lesado e, após, de forma subsidiária, a indenização em dinheiro.

Não obstante o seu caráter subsidiário, a indenização em dinheiro não é a mais frequente, dada as dificuldades postas, na prática, à reparação natural pelas circunstân-

---

30 FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 10. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 521.

31 Idem.

cias e, notadamente, em face do dano, pela impossibilidade de restabelecer, a rigor, a situação anterior ao evento danoso<sup>32</sup>.

Os bens ambientais são considerados, geralmente, bens que, se danificados, serão irreparáveis. Por isso, o Direito Ambiental, busca a prevenção de danos ao Meio Ambiente. É necessário cristalizar a ideia de desenvolvimento sustentável, que preconiza acesso ecologicamente equilibrado aos recursos naturais, proclamando a necessidade de exploração racional e planejada do Meio Ambiente<sup>33</sup>.

### 1.5 PRINCÍPIO DO POLUIDOR PAGADOR

Conforme mencionado anteriormente, a Constituição Federal de 1988 determina três modos de reparação de dano ambiental: a civil, a penal e a administrativa. Também, cominam as responsabilizações nessas esferas, que podem ocorrer simultaneamente.

É fato que a responsabilidade imputada por ela é objetiva, obrigando o causador do dano, ou aquele que realiza atividade potencialmente degradante, a reparar integralmente o bem ambiental lesado.

O direito ambiental é eivado de peculiaridades que o classificam como direito de terceira categoria, distanciando-se, assim, da dicotomia público-privado. É certo que está envolto em princípios que o qualificam e protegem.

Dos vários princípios, é importante frisar os específicos, lembrando que todos são provenientes da Constituição Federal de 1988 e da Política Nacional do Meio Ambiente. Temos o princípio do direito humano, sendo que a preocupação com o Meio Ambiente traz como centro o homem; princípio do desenvolvimento, que diz respeito a equilibrar e integrar bem-estar social, prosperidade econômica e proteção para as gerações futuras; princípio democrático, que busca a participação do cidadão nas políticas públicas; princípio da prevenção, que é a aplicação preventiva para evitar eventos danosos; princípio do equilíbrio, ou seja, a verificação de todas as intervenções no meio ambiente; princípio do limite, que busca a fixação de políticas para controle de emissão de substâncias nocivas no ambiente; princípio da responsabilidade social, segundo o qual aquele que causar dano deve responder objetivamente por sua conduta e o princípio do poluidor pagador<sup>34</sup>.

Este princípio tem como fundamento o princípio 13 da Conferência do Rio/92, e diz 'Os Estados devem desenvolver legislação nacional relativa à responsabilidade e indenização das vítimas de poluição e outros danos ambientais. Os Estados devem ainda cooperar de forma expedita e determinada para o desenvolvimento de normas de

32 DIAS, Reinaldo. **Gestão ambiental: responsabilidade social e sustentabilidade**. São Paulo: Atlas, 2006, p. 72.

33 ALVARENGA, Paulo. **Proteção jurídica do meio ambiente**. São Paulo: Lemos e Cruz, 2005.

34 SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008.

direito internacional ambiental relativas à responsabilidade e indenização por efeitos diversos de danos ambientais causados, em áreas fora de sua jurisdição, por atividades dentro de sua jurisdição ou sob seu controle<sup>35</sup>.

O princípio do poluidor pagador é entendido como de responsabilização do poluidor que terá que pagar pelo custo de sua atividade e suportar os custos das medidas preventivas cabíveis para a eliminação ou a mitigação dos danos ambientais. Porém, envolve complexidade maior.

Este princípio tem como intuito evitar o dano ambiental e não permitir que alguém polua o meio ambiente mediante o pagamento de certa quantia em espécie, pois o meio ambiente é de valor inestimável (sendo impossível calcular seu “quantum”) para a sociedade e para as próximas gerações. Tal princípio demonstra caráter preventivo, indenizatório, reparatório e busca fazer com que os recursos materiais sejam utilizados de modo mais racional e sem proporcionar degradação do meio ambiente (desenvolvimento sustentável)<sup>36</sup>.

Em resumo, o que se entende do princípio não é aquela primeira ideia de que se paga para poluir, mas o poluidor sofrer encargos preventivos por sua atividade pressupor dano ao Meio Ambiente.

O princípio está diretamente ligado à proteção da qualidade ambiental e à possibilidade ou não de incorporar os custos ao preço do produto, assim, aumentando o preço ao consumidor, ou pode tornar-se inviável sua produção ou ainda forçar o produtor a adotar tecnologias mais limpas que não degradem o meio ambiente de maneira insuportável.

Um mecanismo que poderá ser adotado pelo poluidor pagador, na busca da melhor qualidade, preço justo e eliminação da atividade predatória ao meio ambiente, é a auditoria ambiental, efetuada independentemente. Desta forma, poderá mais facilmente identificar problemas legislativos, falhas nos seus sistemas de gestão, prevenir acidentes ambientais e toda uma gama de instrumentos que poderão ser utilizados.

O Decreto Lei nº. 6.514/08 dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, e estabelece o processo administrativo federal para apuração destas infrações. Em seu art. 61, determina valores monetários ao causador de poluição de qualquer natureza que resulte ou possa resultar danos à saúde humana ou que provoque mortandade de animais ou distribuição da biodiversidade<sup>37</sup>.

---

35 Idem, p. 59

36 RODRIGUES, Edilson Fernando. Externalidades negativas ambientais e o princípio do poluidor pagador. Disponível em: <[www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2227](http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2227)> Acesso em: 8 jul. 2009.

37 BRASIL. Decreto nº. 6.514, de 22 de julho de 2008. Disponível em: <[www.jusbrasil.com.br/legislação/93411/decreto-6514-8](http://www.jusbrasil.com.br/legislação/93411/decreto-6514-8)>. Acesso em: 6 ago. 2009.

Por isto, constata-se que ao infrator de qualquer natureza, ou aquele com potencial para causar dano ambiental, cabe reparação e/ou a punição prevista na esfera administrativa, civil ou penal, ainda que elas não sejam suficientes para frear a sua destruição.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

As demandas sociais da atualidade implicam numa visão mais ampla do direito e principalmente do Direito Ambiental, visto que a tutela que pretende é a da vida, sendo que o bem contemplado pertence a todos e, mais ainda, às gerações futuras.

A partir da Constituição Federal de 1988, no qual o Meio Ambiente passou a ser considerado como direito difuso, a tutela administrativa e judicial passa a ter papel decisivo na preservação ambiental com desenvolvimento sustentável.

As ações administrativas, civis e penais têm por escopo a proteção de objeto mediato, cuja providência seja capaz de proibir, cessar a degradação e reparar o dano causado ao ambiente.

Diante da importância do bem a ser tutelado, a legitimação processual passa a ter caráter de urgência, pois o que se pretende proteger é um direito coletivo que prescinde dos interesses individuais, e segundo o qual se concebem os direitos do objeto que necessita de garantia incondicional de preservação.

Emana da Constituição federal que a proteção ambiental enseja responsabilização objetiva por degradação e os responsáveis terão que ressarcir e restaurar o ambiente. Emana, também que o empreendimento que traga algum risco ao meio ambiente, mesmo que potencialmente, deverá arcar com as responsabilidades, com o risco da suspensão do empreendimento, por enquadrar-se no princípio do poluidor pagador.

Por derradeiro, caso as medidas administrativas e civis não tenham sido eficazes e mesmo que o tenham sido, há necessidade de o ato lesivo se enquadrar em conduta criminalizada, e a penalização será levada a efeito, inclusive para o setor público.

A tutela ambiental, em seu conceito jurídico, transcende a vontade individual e abrange outros valores como os culturais, turísticos e estéticos e, principalmente, visa integrar todos os elementos com a finalidade de proteção ao bem ambiental, o que pode conduzir a sociedade ao desenvolvimento sustentável desejado.

## REFERÊNCIAS

- ALVARENGA, Paulo. **Proteção jurídica do meio ambiente**. São Paulo: Lemos e Cruz, 2005.
- ASSOCIAÇÃO DOS ADVOGADOS DE SÃO PAULO. Clipping Eletrônico. Disponível em: <[www.aasp.org.br/aasp/imprensa/clipping/cli\\_noticia.aasp?](http://www.aasp.org.br/aasp/imprensa/clipping/cli_noticia.aasp?)>. Acesso em: 19 fev. 2009.

BARRAGAN, Antonio Carlos de. **A contratação do seguro de responsabilidade civil por risco e dano ambiental como instrumento de proteção ao meio ambiente**: uma breve análise do Projeto de Lei nº. 3.876/08. Disponível em: < [http://www.fblaw.com.br/lang\\_portugues/artigos/A\\_contratacao...\\_de\\_Lei\\_nr\\_3878\\_08.php](http://www.fblaw.com.br/lang_portugues/artigos/A_contratacao..._de_Lei_nr_3878_08.php)>. Acesso em: 25 jul. 2010.

BRASIL. **Código Civil**. Obra Coletiva. São Paulo: Saraiva, 2006.

\_\_\_\_\_. **Constituição (1988)**. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

\_\_\_\_\_. **Lei nº. 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação e dá outras providências. Disponível em: <[www.planalto.gov.br/ccivil/L6938.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil/L6938.htm)>. Acesso em: 09 abr. 2009.

\_\_\_\_\_. **Lei nº. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998**. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente e dá outras providências. Disponível em: <[www.planalto.gov.br/ccivil/L9605.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil/L9605.htm)>. Acesso em: 06 jul. 2009.

DIAS, Reinaldo. **Gestão ambiental**: responsabilidade social e sustentabilidade. São Paulo: Atlas, 2006.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 10. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.

MACHADO, Paulo Afonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública em defesa do meio ambiente, patrimônio cultural e dos consumidores**. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989.

MEIRELLES, Hely Lopes et. al. **Direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2004.

RODRIGUES, Edinilson Fernando. **Externalidades negativas ambientais e o princípio do poluidor pagador**. Disponível em: <[www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2227](http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2227)> Acesso em: 8 jul. 2009.

RODRIGUES, Geisa de Assis. O direito constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. **Revista do Advogado da Associação dos Advogados de São Paulo**. Ano XXIX, n.º 102, março de 2009.

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

SIRVINSKAS, Luis Paulo. **Manual de direito ambiental**. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008.

SOUZA, Paulo Roberto Pereira de. Resíduos sólidos industriais: passivos e responsabilidade civil ambiental. In: FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser, RIBEIRO, Maria de Fátima (Orgs.) **Empreendimentos Econômicos e Desenvolvimento Sustentável**. São Paulo: Artes & Ciências/ UNIMAR, 2008.

STOCO, Rui. **Responsabilidade civil e sua interpretação doutrinária e jurisprudencial**. 5. ed. atual. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

## **PRINCÍPIOS E OBJETIVOS DA NOVA POLÍTICA NACIONAL DE RESÍDUOS SÓLIDOS E SEUS IMPACTOS NA ATIVIDADE EMPRESARIAL**

Paulo Roberto Pereira de SOUZA

### INTRODUÇÃO

A civilização econômica ocidental baseou fortemente seu desenvolvimento no uso de recursos naturais.

As demandas cada vez mais crescentes por recursos naturais acabaram por provocar grandes desequilíbrios, resultando na necessidade de se estabelecer limites para o crescimento.

A partir de estudos pioneiros do Clube de Roma, nos anos 1970 o mundo passou a refletir sobre os riscos de uma catástrofe ambiental. Com efeito, o estudo de autoria de Donella H. Prados, Dennis L. Prados, Jorgen Randers e William W. Behrens III mostrou os riscos do crescimento descontrolado. O crescimento da população mundial, as consequências da industrialização, da produção de alimentos e dilapidação de recursos naturais, levaram a falar em sustentabilidade.

A ideia de sustentabilidade ganhou força com a publicação, em 1987, do Relatório Brundtland, também denominado Nosso Futuro Comum, que foi o documento base da Conferência Mundial sobre Meio Ambiente Humano, realizada em Estocolmo, em 1972.

O Relatório, de forma pioneira e inovadora, propõe, entre outras medidas, a limitação do crescimento populacional, preservação dos recursos básicos como água, alimentos, energia, preservação da biodiversidade e dos ecossistemas, diminuição do consumo de energia e desenvolvimento de tecnologias com uso de fontes energéticas renováveis; adoção de tecnologias apropriadas para aumento da produção industrial nos países pobres, controle do crescimento

urbano, melhoria da qualidade de vida das populações, especialmente em saúde, moradia, educação<sup>1</sup>.

Lamentavelmente, o que vimos, na prática, foi o contrário: crescimento desordenado da atividade industrial nos países não industrializados e mais pobres, aumento, em níveis alarmantes, da urbanização, com o surgimento de inúmeras megacidades, ampliação das fronteiras agrícolas para atender à crescente demanda por alimentos.

Vários grandes eventos mundiais aconteceram, destacando-se a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, conhecida como Cúpula da Terra, ou a conferência do Rio, onde representantes de 172 países, sendo 116 Chefes de Estado, produziram cinco importantes documentos, a saber: Declaração Do Rio Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, Agenda 21, Princípios para a Administração Sustentável das Florestas, Convenção da Biodiversidade, Convenção sobre Mudança do Clima, que teve como consequência o Protocolo de Kioto e as inúmeras conferências de cúpula sobre mudanças climáticas.

A Conferência do Rio foi um marco na defesa do meio ambiente. A Declaração do Rio composta por 27 princípios, ofereceu um caminho seguro para os formuladores de políticas públicas e para a sociedade em geral administrar o meio ambiente de forma equilibrada e sustentável. O Princípio 4 declara que “a proteção ambiental deve ser considerada parte integral do processo de desenvolvimento”.

A natureza, de forma incessante, faz soar sinais de alerta, mostrando aos seres humanos a necessidade de respeitá-la. Catástrofes climáticas, geração de resíduos em quantidade incompatível com a absorção da natureza, somados ao crescimento das cidades e da atividade econômica, têm evidenciado a necessidade de voltar ao tema do Clube do Roma: estabelecer limites para o crescimento.

É exatamente o estabelecimento de limites de crescimento que fez com que Direito e Economia se unissem para rever os modos de produção e consumo e transformar normas técnicas e indicadores de sustentabilidade em deveres jurídicos.

Surgiu o direito ambiental, como um microsistema jurídico regulador da produção e do crescimento.

Como parte do formidável conjunto de ferramentas jurídicas hoje existentes é que, após 20 anos de discussão e debates, o Congresso Nacional aprovou a Lei nº. 12.305, de 02 de agosto de 2010, que instituiu a Política Nacional de Resíduos Sólidos.

A mencionada lei, objeto deste trabalho, de forma arrojada e inovadora estabeleceu princípios, objetivos e instrumentos, além de diretrizes para a gestão integrada e gerenciamento de resíduos sólidos em geral, não deixando de tratar de resíduos perigosos e da responsabilidade compartilhada dos geradores e do poder público.

---

1 Conforme Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. **Nosso futuro comum**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getúlio Vargas, 1991

A disposição e tratamento dos resíduos sólidos constitui em um dos mais tormentosos temas da sociedade contemporânea.

A sociedade de massa prioriza o consumo que é a mola propulsora da atividade econômica, o que faz com que, cada vez mais, aumente a quantidade de resíduos diariamente lançados no meio ambiente.

A lei em exame estabelece não só princípios e objetivos, como também fixa diretrizes aplicáveis aos resíduos sólidos priorizando a não geração, redução, reutilização, reciclagem, tratamento e disposição final dos resíduos sólidos e dos rejeitos.

O presente trabalho objetiva examinar os avanços da lei e como a mesma se propõe a oferecer mecanismos para gerenciar os conflitos políticos, econômicos e ambientais.

Os formuladores de políticas públicas e o setor produtivo, de maneira geral, têm que buscar saídas juntos para que o desenvolvimento econômico não ameace ou comprometa a qualidade de vida.

O grande desafio deste início de século é exatamente o de conciliar o desenvolvimento econômico com o direito solene de gerações vindouras de viver em um mundo onde se garanta um ambiente equilibrado e sadio.

## 1 CONCEITOS

A Lei nº. 12.305/2010, em seu art. 3º, por meio de dezenove incisos, com o objetivo de eliminar dúvidas e conflitos em sua aplicação, formulou, de forma precisa, vários conceitos.

Inicia conceituando *acordo setorial* e começa a tratar da responsabilidade compartilhada, indicando o compromisso do fabricante, importador, distribuidores ou comerciante, por todo o ciclo de vida do produto.

Trata de conceituar *área contaminada* e *área órfã contaminada*, sendo a primeira o local onde há contaminação causada pela disposição de resíduos cujos responsáveis são conhecidos, e a segunda é a área contaminada cujos responsáveis não são identificáveis.

O *ciclo de vida do produto* é outro enunciado importante, considerando como tal desde o momento de elaboração das matérias-primas e insumos até o processo industrial, o consumo e a disposição final.

Trata da *coleta seletiva* e do *controle social* demonstrando os mecanismos e procedimentos por meio dos quais poder público, setor produtivo e coletividade em geral vão se integrar na busca de uma destinação final ambientalmente adequada. Estimula fortemente a participação da sociedade de maneira a se integrar efetivamente na busca de soluções adequadas para a disposição final dos resíduos.

A destinação e disposição final ambientalmente adequadas são tratadas de forma distinta. Recomenda-se a reciclagem, reutilização, recuperação e compostagem e, quando isso não for

possível, a disposição em aterros com observância de normas adequadas, de modo a evitar danos ou riscos à saúde pública e à segurança, minimizando-se os impactos ambientais.

Os geradores são pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado, que terão responsabilidade na destinação ou disposição final ambientalmente adequadas dos resíduos.

O *gerenciamento* surge como ferramenta de gestão dos resíduos sólidos, observando-se regras e técnicas que vão desde a coleta, transporte, transbordo, tratamento e destinação final, tudo fazendo parte de um grande plano municipal da gestão integrada de resíduos sólidos ao qual deverá se integrar o plano de gerenciamento de resíduos sólidos que cada gerador deverá apresentar.

Outro conceito inovador trazido pela Lei nº.12.305/2010 foi de *logística reversa*, por ela conceituada como:

Instrumento de desenvolvimento econômico e social caracterizado por um conjunto de ações, procedimentos e meios destinados a viabilizar a coleta e a restituição dos resíduos sólidos ao setor empresarial, para reaproveitamento, em seu ciclo ou em outros ciclos produtivos, ou outra destinação final ambientalmente adequada.

Há vários anos, a questão vem sendo objeto de disputas judiciais. No Estado do Paraná, inúmeras ações foram propostas pelo Ministério Público Estadual, tendo como objeto responsabilizar fabricantes e fornecedores em geral pelo recolhimento de embalagens de agrotóxicos, garrafas *pet*, baterias, pilhas, telefones celulares, entre outros resíduos. A determinação legal transforma em dever jurídico providências que eram previstas em Resoluções CONAMA e em algumas legislações estaduais. A logística reversa constituirá um grande instrumento na proteção ambiental. Hoje, com grande sucesso, vem sendo praticada, no Estado do Paraná e em quase todo o Brasil, a logística reversa de embalagens de agrotóxicos, o que impediu que milhares de embalagens fossem descartadas em locais impróprios. A logística reversa impedirá que toneladas de embalagens, garrafas e o chamado lixo eletrônico venham a contaminar o ambiente.

Recente reportagem da Revista *Época*, de autoria de Paula Protazio, demonstra a quantidade de substâncias tóxicas dos componentes dos computadores e celulares prejudiciais à saúde, como se segue:

Chumbo: Prejudicial ao cérebro e ao sistema nervoso. Afeta sangue, rins, sistema digestivo e reprodutor. Cádmio: É um agente cancerígeno. Acumula-se nos rins, no fígado e nos ossos, o que pode causar osteoporose, irritação nos pulmões, distúrbios neurológicos e redução imunológica. Níquel: Causa irritação nos pulmões, bronquite crônica, reações alérgicas, ataques asmáticos e problema no fígado e no sangue. Mercúrio: Prejudica o fígado e causa distúrbios neurológicos, como tremores, vertigens,

irritabilidade e depressão. Zinco: Produz secura na garganta, tosse, fraqueza, dor generalizada, arrepios, febre, náusea e vômito<sup>2</sup>.

Para se ter uma ideia do impacto do lixo tecnológico, 50 milhões de toneladas de sucata eletrônica são geradas, anualmente, em todo o mundo. O Brasil, que é o quarto maior mercado de computadores pessoais do mundo, produz, em uma cidade como São Paulo, 1 kg por dia de lixo eletrônico por habitante<sup>3</sup>.

A Lei também apresenta conceitos de padrões sustentáveis de produção e consumo, reciclagem, rejeitos, resíduos sólidos, responsabilidade compartilhada e estimula a reutilização entendida como processo de aproveitamento de resíduos sólidos sem sua transformação biológica, física ou físico-química.

A responsabilidade compartilhada torna realidade a determinação do art. 225 da Constituição Federal, quando estatui, ser dever de todos, poder público e coletividade, defender e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

Os resíduos gerados, acumulados na empresa, em geral de forma irregular, passam a constituir um passivo ambiental. Esse passivo é de responsabilidade do gerador que somente poderá dar um destino ambientalmente correto. O destino ambientalmente correto, nos termos da lei, é o envio a um aterro licenciado para recebê-los. Vale lembrar que o transporte deverá ser feito também por uma empresa licenciada para tal e o resíduo deve ser acondicionado em recipientes apropriados.

Os aterros licenciados hoje não existem em número suficiente para atender à demanda do setor privado. No Estado do Paraná há somente um funcionando na região metropolitana de Curitiba. Como consequência do endurecimento na aplicação da lei ambiental no Estado do Paraná, várias empresas estão solicitando licença ambiental para instalação de novas unidades receptoras de tais resíduos. O grande perigo consistirá no fato de que o gerador do resíduo é responsável pelo mesmo durante todo o seu ciclo de vida. Dessa forma se, eventualmente, uma dessas empresas vier a quebrar, o gerador do resíduo voltará a ser responsável por outra destinação ambientalmente correta. Dentre as exigências para o licenciamento de tais empresas não é exigida uma prova de capacidade financeira. Assim, o risco será muito grande para os usuários de tais serviços. Uma saída seria a exigência de prova de capacidade financeira para a instalação dos aterros industriais licenciados, que estivesse contida no regulamento à Lei nº. 12.302/2010.

A produção e o consumo geram resíduos que devem ser tratados do ponto de vista físico, químico, econômico, político e, sobretudo, jurídico. Antes da existência do Direito Ambiental,

---

2 PROTAZIO, Paula. Montanhas de lixo digital. Revista **Época**. Edição n. 343. São Paulo, 09 dez 2004.

3 SOUZA, Paulo Roberto Pereira de; MANSANO, Josyane. Externalidade do desenvolvimento tecnológico e suas consequências face à sociedade de risco. In: **Anais VII Jornada-Brasileira de Direito do Ambiente**. Florianópolis, 2010. p. 595.

o destino dos resíduos era a água, o solo, o ar atmosférico. Hoje, com a criação do macrobem ambiental e a consagração da responsabilidade objetiva, os riscos da empresa em relação ao passivo gerado aumentaram significativamente.

As empresas descartavam livremente seus resíduos sem nenhuma preocupação com o ambiente e o Poder Público acabava por assumir a responsabilidade, socializando custos e individualizando o benefício das empresas que inadequadamente dispuseram os resíduos.

Para viabilizar a sociedade sustentável é imperativo que haja uma nova postura, tanto dos agentes econômicos, que devem passar a incorporar as chamadas externalidades, como dos juristas, que devem criar um conjunto de regras adequadas para tornar efetivas as proposições emanadas das áreas técnicas. Os juristas deram uma resposta rápida, construindo um microsistema jurídico capaz de assegurar a todos o direito a um meio ambiente equilibrado e sadio capaz de proporcionar qualidade de vida, como um direito fundamental do cidadão. Em nível de legislação ordinária, um forte conjunto de regras foi incorporado aos sistemas jurídicos da maioria dos países, criando – como já se mostrou – um novo ramo do direito, o Direito Ambiental.

Igualmente, a Economia criou um novo ramo, denominado economia ecológica, que é fortemente influenciada pela ética ambiental. A introdução do conceito de desenvolvimento sustentado traz, para o economista moderno, a preocupação constante de desenvolver a atividade econômica sem comprometer a vida das gerações futuras. Foi-se o tempo em que se disse que, onde começa a economia, termina a ética. Agora a economia ecológica passa a incorporar valores e considerar as externalidades do processo produtivo. Todo o uso dos recursos naturais em um processo de produção e os impactos provocados por tal atividades não são computados como custos, mas considerados como externalidades do mesmo processo. O conceito de externalidades, formulado por Pigou, em 1920, só recentemente foi associado à questão ambiental, interferindo, por exemplo, na análise e na previsão dos custos e benefícios. Acentuou-se a queda da qualidade ambiental, quando os custos de despoluição começaram a ter valores expressivos.

Segundo Dalia Maimon:

as externalidades manifestam-se quando os preços de mercado não incorporam completamente os custos e benefícios dos agentes econômicos, sendo, portanto, manifestação da falha do mercado, uma vez que o sistema de preços deixa de organizar a economia de uma forma socialmente ótima, ou seja, os custos privados são distintos dos custos sociais<sup>4</sup>.

A maximização do bem-estar no regime de mercado competitivo não incorpora a deterioração ambiental e o esgotamento dos recursos, pois estes são de propriedade coletiva. Assim, a

---

4 MAIMON, Dalia. **Ensaio sobre economia do meio ambiente**. Rio de Janeiro: APED-Associação de Pesquisa e Ensino em Ecologia e Desenvolvimento, 1992, p. 26-27.

otimização econômica convencional implica na maximização dos lucros privados e na socialização dos problemas ecológicos e sociais.

A internalização dos custos ambientais está corrigindo uma distorção histórica, posto que o custo final dos produtos era irreal por não incorporar tais custos, transferindo a responsabilidade para o conjunto da sociedade por meio da ação do Poder Público.

Analisando a matéria BARRY C. FIELD ensina que:

Sem embargo, em muitas operações de produção existe outro tipo de custo que, ainda representa um custo verdadeiro para a sociedade, não aparecendo no resultado de perdas e ganhos da empresa. São os *custos externos*. Estes se denominam *externos* porque, ainda, são custos reais para alguns membros da sociedade. As empresas não os levam em conta quando vão realizar suas decisões sobre os custos de produção. Outra forma de expressá-lo é que há custos que são externos para as companhias, porem internos para toda a sociedade.

Um dos principais tipos de custos externos é o custo imposto às pessoas pela degradação ambiental<sup>5</sup>.

A atual Política Nacional dos Resíduos sólidos traz, entre seus grandes objetivos, a alteração desse estado de coisas, instituindo a responsabilidade compartilhada do produtor ao Poder Público, passando pelo consumidor.

## 2 PRINCÍPIOS E OBJETIVOS DA PNRS

Seguindo a tradição do Direito Ambiental, a Lei da Política Nacional dos Resíduos Sólidos elenca seus princípios reitores para explicitar seus objetivos.

O primeiro princípio é o da prevenção e da precaução.

Contrariando parte da doutrina, trata os dois em conjunto, mostrando a importância de se prevenir danos conhecidos e se acautelar para evitar danos desconhecidos.

O princípio da prevenção é a base da orientação de qualquer política moderna do ambiente. Está presente nas políticas públicas, no dia a dia das empresas. Constitui para o Estado e para a coletividade um dever jurídico-constitucional de proteção do meio ambiente.

Este princípio vem em primeiro lugar, dada a importância da prevenção do dano ambiental. Ocorrido o dano, este poderá ser irremediável ou a recuperação poderá ser muito cara ou demorada, destacando-se, assim, como principal meta do direito ambiental, a prevenção. A atuação fiscalizatória das autoridades administrativas implica em medidas entre as quais sobressai a ameaça da sanção, que terá por objetivo inibir condutas que possam causar danos ou impactos ao meio ambiente, geralmente irreversíveis.

---

<sup>5</sup> FIELD, Barry C. **Economía ambiental una introducción**. Traduzida do inglês **Environmental Economics an Introduction**. Tradução Leonardo Cano. Bogotá: McGraw-Hill, 1995, p. 81.

Ainda que o direito ambiental tenha sua base de sustentação em dispositivos sancionadores, seus objetivos fundamentais são preventivos. Com efeito, nos diversos níveis de atuação – o administrativo, o jurisdicional e participação da sociedade civil organizada – o direito ambiental é voltado para uma atuação preventiva, com o objetivo de evitar os danos ambientais. Como observa Fiorillo, desde a Conferência de Estocolmo, em 1972, que este princípio vem sendo içado à categoria de megaprincípio do Direito Ambiental. Assim ocorreu na Conferência de Nairobi, no Tratado de Roma, no Fórum de Siena e, posteriormente, na Rio-92.

A existência de uma legislação sancionadora tem o condão de inibir condutas lesivas ao meio ambiente. Só através de duras exigências é que as externalidades negativas serão consideradas. É necessário que as sanções, não só econômicas, mas, também, políticas e mercadológicas, sejam duras o bastante para exigir uma postura de respeito ao meio ambiente.

Já Paulo Afonso Leme Machado divide o princípio da prevenção em cinco itens, a saber<sup>6</sup>:

Primeiro: identificação e inventário das espécies animais e vegetais de um território, quanto à conservação da natureza e identificação e inventário das fontes contaminantes das águas e do ar e quanto ao controle da poluição; segundo: identificação e inventário dos ecossistemas com a elaboração de um mapa ecológico; terceiro: planejamento ambiental e econômico integrados; quarto: ordenamento territorial ambiental para a valorização das áreas de acordo com sua aptidão; quinto: estudo de impacto ambiental.

O princípio da prevenção quer, em última análise, significar que se devem priorizar ações e medidas que objetivem evitar danos ao meio ambiente. O Direito surge para a solução de lides, que são conflitos de interesses qualificados por uma pretensão resistida. Este conceito indica a existência da ofensa a um bem jurídico, no caso do meio ambiente difuso, transindividual, suprassubjetivo; portanto, com uma esfera de repercussão muito mais ampla que a ofensa ao direito individual.

Entre nós, a Lei nº. 6.938, de 31 de outubro de 1981, que estabelece a Política Nacional do Meio Ambiente, através de seu art. 2º, dispõe que a Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivos a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental, atendidos, entre outros princípios, os seguintes:

- I - ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo; [...]
- IV - proteção dos ecossistemas, com a preservação de áreas representativas; [...]
- IX - proteção de áreas ameaçadas de degradação.

---

6 MACHADO, Paulo Afonso Leme. Princípios gerais de Direito ambiental internacional e a política ambiental brasileira. In: BENJAMIM, Antonio Herman V. (Coord.). **Dano ambiental prevenção, reparação e repressão**. São Paulo: RT, 1993, p.398.

A mesma Lei nº. 6.938/1981 prevê o estudo prévio de impacto ambiental, o licenciamento de atividades e o zoneamento econômico-ecológico, como outras ações para prevenir danos ao meio ambiente.

Devemos considerar, também, o princípio da precaução que orienta as políticas públicas, no sentido de buscar evitar danos decorrentes de fatos não conhecidos. Podemos considerá-lo um avanço em relação ao princípio da prevenção. Com efeito, este orienta os agentes públicos a exigir medidas capazes de prevenir, mitigar ou até mesmo evitar danos decorrentes de resultados previsíveis. Já o princípio da precaução vai além, recomendando o cuidado até mesmo com tecnologias não totalmente conhecidas e com riscos e resultados não completamente previsíveis.

Durante a Conferência Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro, em 92, foi aprovada uma Declaração contendo 27 princípios, entre os quais destacamos o de número 15, ou seja:

Com o fim de proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deverá ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental.

A efetividade dos princípios da prevenção e da precaução passa pela necessidade de se desenvolver, promover e implementar uma vivência ética em todos os níveis de governos, das classes produtivas e da sociedade de maneira geral.

O princípio do *poluidor-pagador* integra a legislação em exame que inova ao introduzir o princípio do *protetor-recebedor*.

O princípio do poluidor-pagador constitui princípio central do direito ambiental, com base no qual é orientado e estruturado todo o sistema de prevenção e reparação de danos ambientais. O princípio implica em que o poluidor é obrigado a suportar todos os custos ambientais resultantes de sua atividade econômica. A adoção do princípio do poluidor-pagador veio corrigir a malvada equação que determinava a individualização de benefícios e a socialização de custos, na medida em que o poluidor deixava ao Estado e, *ipso facto*, à sociedade, o ônus de corrigir ou recuperar o ambiente, suportando os encargos daí resultantes. Além disso, a adoção do princípio aponta para a assunção, pelos agentes, das consequências para terceiros de sua ação, direta ou indireta, sobre os recursos naturais.

A efetividade do princípio do poluidor-pagador vai além da mera responsabilização do poluidor, pois, como ensina Mateo<sup>7</sup>, “não se trata, por certo, de tolerar a contaminação me-

---

7 MATEO, Ramón Martín. **Tratado de derecho ambiental**. v. 1. Madrid: Editorial Trivium, 1991, p. 240.

diante preço, nem de compensar os danos causados como tem posto em relevo a mais autorizada doutrina, mas sobretudo de precisamente evitar que os danos se produzam”.

O princípio implica não apenas na responsabilidade por danos provocados a partir da identificação de um prejuízo, adotando-se, como no direito clássico, a solução da causalidade adequada.

Em matéria de responsabilidade ambiental, o pagamento não tem uma relação direta com o dano, não estando limitado ao princípio da culpa. Há que se considerar, ainda, que existem situações mais complexas do que a causalidade simples, como no caso da poluição cumulativa e das cadeias de poluidores.

Nestas hipóteses, o poluidor desenvolve sua atividade em uma zona saturada de poluição, configurando a causalidade cumulativa, de autoria incerta ou de autoria múltipla. Estaremos diante de uma hipótese de concausalidade, devendo ser avaliadas as consequências do dano, o quanto a atividade contribuiu para agravar a situação atual e responsabilizar todas as empresas que desenvolvam atividades na região. A prova da responsabilidade não precisa ser absoluta, uma vez que, em matéria probatória, o interesse no exercício da atividade ou na obtenção do lucro implica na opção pelo risco, por parte da empresa; vale aplicar, neste caso, a máxima *in dubio pro ambiente*.

A grande inovação, em matéria de princípios, foi a introdução do princípio do *protetor-pagador*. Este princípio quer significar, por um lado, toda a inovação em matéria de responsabilidade social das empresas que tomam iniciativas em proteger o ambiente, sem qualquer benefício econômico direto e, por outro, uma modalidade de sanção premial segundo a qual benefícios são concedidos a empresas que protegem o ambiente como compensação por novos custos ambientais.

Uma das propostas que apresentei em minha tese de Doutorado junto à Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, defendida no ano de 2000, foi semelhante ao trazido pela Lei, que denominei de *princípio da prevenção premiada*, ao afirmar que:

Ao lado do princípio do poluidor pagador e do usuário pagador, o Direito Ambiental tem se utilizado de uma forma de sanção premial que poderíamos chamar de princípio da prevenção premiada, por meio da qual aquele que sofre restrições de uso, ou tem uma iniciativa de preservação de um recurso natural, recebe um incentivo fiscal ou tributário como forma de retribuição por seu comportamento<sup>8</sup>.

O Direito Ambiental tem-se valido dessa modalidade de compensação em várias situações, como no Estatuto da Cidade, na proteção do patrimônio histórico e, mais recentemente,

---

8 SOUZA, Paulo Roberto Pereira de, **A proteção do meio ambiente natural no Estado do Paraná**, Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica - São Paulo, 2000, p. 105.

por meio de projeto de lei encaminhado pelo Executivo Federal ao Congresso Nacional, objetivando o pagamento por serviços ambientais.

Instituí, como princípio, a visão sistêmica, na gestão dos resíduos sólidos, que considere as variáveis ambiental, social, cultural, econômica, tecnológica e de saúde pública. Essa visão sistêmica exige uma análise da gestão dos resíduos sólidos de forma integrada, não se podendo buscar a solução apenas com partes dos atores sociais e econômicos.

A Profa. Valéria da Vinha, do Instituto de Economia da UFRJ, relata que a Organização das Nações Unidas – ONU realizou uma pesquisa entre multinacionais de 14 países para conhecer a visão das mesmas sobre o desenvolvimento sustentável e informa que:

Das 73 companhias que responderam ao questionário, 82% afirmaram que, formalmente, conheciam a sustentabilidade, mas não sabiam defini-la. Destas, 59% não projetavam o conceito para as futuras gerações, 45% o confundiam com sistemas de gerenciamento ambiental e 37% “intuíam” que suas empresas já havia alcançado a sustentabilidade. Ficou patente que desenvolvimento sustentável era um conceito etéreo e sua viabilização meta ainda muito remota para a grande maioria das empresas. Enquanto isso, seus adversários se armavam usando como munição os inúmeros desastres ecológicos que a eco-eficiência não foi capaz de evitar<sup>9</sup>.

Vê-se, pelo resultado da pesquisa, que a busca da visão sistêmica da gestão ambiental em geral e dos resíduos sólidos em particular é um objetivo difícil de ser alcançado e exigirá um trabalho persistente e organizado.

Para se obter o resultado esperado será necessário pôr em prática uma série de instrumentos e objetivos definidos pela Política Nacional de Resíduos Sólidos, como os planos nacionais, estaduais e municipais de resíduos sólidos, a efetivação da responsabilidade compartilhada e da logística reversa, além de instrumentos de comando e controle eficientes e rigorosamente aplicados.

A tentativa de sensibilizar as classes produtoras e a população em geral apenas pelo caminho da educação ambiental e da responsabilidade social não tem tido a eficiência esperada.

Foi necessário transformar, como já dissemos, os indicadores de sustentabilidade em deveres jurídicos, dando-lhes tratamento diferenciado com a aplicação da tríplice tutela: a administrativa, a civil e a criminal.

O princípio do desenvolvimento sustentável é apresentado como marco e critério determinante dos resultados a serem obtidos com os comandos trazidos pela nova legislação.

O princípio do desenvolvimento sustentável informa o direito ambiental da necessidade de uma participação do direito e da economia, regulando as atividades econômicas de tal

---

9 VINHA, Valéria. As empresas e o desenvolvimento sustentável: da eco-eficiência à responsabilidade social corporativa. In: MAY, Peter et al. (Org.) **Economia do meio ambiente: teoria e prática**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2003. p. 186.

maneira que as atividades econômicas utilizadoras de recursos naturais não ponham em risco as gerações futuras. A importância do princípio consiste em situar a defesa do meio ambiente no mesmo plano de importância de outros valores econômicos e sociais protegidos pela ordem jurídica.

Daí a necessidade de se buscar a conciliação entre diversos valores igualmente relevantes, tais como:

- o exercício das atividades produtivas e do direito de propriedade;
- o crescimento econômico;
- a exploração dos recursos naturais;
- a garantia do pleno emprego;
- a preservação e a restauração dos ecossistemas e dos processos ecológicos essenciais;
- a utilização racional dos recursos ambientais;
- o controle das atividades potencialmente poluidoras e a preservação da diversidade e da integridade do patrimônio genético dos países.

Para atender às exigências do desenvolvimento sustentável é necessária a conscientização de que, se tais princípios forem seguidos à risca, a vida humana pode continuar e prosperar indefinidamente, as culturas humanas podem desenvolver-se, desde que se mantenham dentro dos limites de capacidade de suporte dos ecossistemas, de forma que não sejam destruídos a diversidade, a complexidade e o funcionamento do sistema ecológico que serve de sustentação à vida.

A ideia de sustentabilidade é marcada muito fortemente pela noção de ética ambiental e pela chamada *equidade intergeracional*, na busca de se atender às necessidades das gerações atuais sem comprometer a vida das gerações futuras.

Ocorre que a internalização dos custos ambientais ainda não faz parte do cotidiano das empresas. Por outro lado, o reaproveitamento, a reciclagem e uma destinação ambientalmente correta têm exigido custos que o mercado não está disposto a pagar, o que torna muito mais complexo o problema.

Neste momento, chegamos ao outro princípio que propõe a eficiência, mediante a compatibilização entre o fornecimento, a preços competitivos, de bens e serviços qualificados que satisfaçam as necessidades humanas e tragam qualidade de vida e a redução do impacto ambiental e do consumo de recursos naturais em um nível, no mínimo, equivalente à capacidade de sustentação estimada do planeta. A proposta traz um enunciado forte e, para ser posta em prática, exigiria uma profunda revisão do modo de produção e consumo que, hoje, não é aceita pelo mercado. Faz-se necessária a criação de mecanismos capazes de compensar os grandes custos ambientais que resultam da internalização da variável ambiental no sistema de produção e consumo. A reciclagem não tem nenhum incentivo no País e, como consequência,

vemos toneladas do que seria matéria-prima e insumo industrial serem tratadas, diariamente como lixo.

É imperativa a adoção de mecanismos econômicos e políticos capazes de propiciar a ecoeficiência.

Outro caminho será a internalização dos custos ambientais mediante a cobrança pelo Estado.

Eugênio Miguel Cánepa, Pesquisador da Fundação de Ciência e Tecnologia do Rio Grande do Sul-CIENTEC, descreve a solução mencionada que foi criada pelo estudo pioneiro de Arthur Cecil Pigou, no início do Século XX, cuja proposta consiste na imposição de um tributo, “através da autoridade ambiental por unidade produzida igual ao valor da externalidade. Nesse momento, a curva de custo marginal privado global é ‘corrigida’ e temos uma nova curva de oferta que reflete os custos marginais privados, mais o custo marginal social”<sup>10</sup>.

A ecoeficiência dependerá, como vimos da adoção de instrumentos de comando e controle, que são resultado de regulação direta e de fiscalização intensa por parte dos órgãos ambientais.

Nossos instrumentos de comando e controle, econômicos e jurídicos, se aproximam muito dos melhores existentes no mundo. O que nos impede de obter um maior sucesso é a falta de aplicação da lei. Até uma palavra forte como *enforcement* nos falta no idioma. *Enforcement* é uma palavra forte no idioma inglês e perante o povo norte-americano. Ouvi, certa feita, de um juiz em visita a uma corte federal, que o que mantém a América é a cultura jurídica do povo norte-americano lastreado na certeza de que a lei será cumprida. Nosso grande desafio é o de aparelhar adequadamente os órgãos ambientais, agilizar os processos nos tribunais e conscientizar o setor produtivo da necessidade de se respeitar o meio ambiente como um legado das gerações atuais para as gerações futuras.

Prevê também a Lei, como princípio, a cooperação entre as diferentes esferas do poder público, o setor empresarial e os demais segmentos da sociedade.

A responsabilidade compartilhada, como já comentamos, é também um dos princípios basilares, destacando-se a preocupação com a participação de todos os envolvidos na geração do resíduo, da produção ao consumo final.

A responsabilidade compartilhada certamente será um dos pontos de grande debate e repercussão no meio empresarial. A logística reversa é a primeira consequência. Hoje, várias normas estabelecem a obrigatoriedade de recolhimento de embalagens ou produtos inservíveis como celulares, baterias, pneus, agrotóxicos. Há notícias de várias ações em tramitação na Justiça, questionando a validade das resoluções CONAMA, assim como de algumas leis municipais acerca do tema. Com o início da vigência da Lei nº. 12.305/10, a possibilidade de questiona-

---

10 **Economia da poluição**, p. 63.

mento judicial desaparecerá. Isto porque o fundamento jurídico de tais ações é de que tais exigências só poderiam ser feitas por lei e não por resoluções como as editadas pelo CONAMA.

A responsabilidade compartilhada ainda tem maior relevo diante da responsabilidade objetiva adotada pela legislação ambiental, de acordo com o qual o fabricante, o distribuidor, o fornecedor e o consumidor final responderão, independentemente, de culpa pela destinação final dos resíduos.

O grande desafio consistirá na aplicação da logística reversa para o caso do chamado *lixo tecnológico*, especialmente no caso dos computadores. Há uma grande quantidade de computadores clonados, montados e quase todos têm em comum o fato de serem contrabandeados. Estes produtos são originados de produtores não identificados. Como aplicar a responsabilidade compartilhada e a logística reversa a tais produtos? Ocorre que os computadores tornam-se obsoletos muito rapidamente e, no caso dos computadores sem produtor reconhecido, a responsabilidade será do consumidor final. Esta é mais uma das consequências negativas da compra do produto pirata, aliada à maior delas: o doce do preço baixo dura menos que o amargo da má qualidade.

Neste sentido, se situa Uca Silva<sup>11</sup>, ao afirmar que:

Um dos principais problemas para a aplicação da REP<sup>12</sup> em nossa região é que, em sua maioria, os equipamentos que entram em etapa de obsolescência são atualmente equipamentos clonados; isto é, sem produtor reconhecido. Esta condição é uma limitante na hora de tomar medidas tendentes à aplicação da REP de forma automática, posto que diante de qualquer estratégia de tratamento de resíduos eletrônicos a pergunta que surge é como e a quem atribuir a responsabilidade sobre os resíduos dos grandes volumes de PC clonados, se não há um produtor diretamente identificável. Neste cenário, a proposta seria uma responsabilidade estendida do produtor como parte de um sistema de responsabilidades compartilhadas, a qual inclui a todos os envolvidos na geração, consumo e tratamento dos resíduos eletrônicos [...].

O reconhecimento do resíduo sólido como um bem econômico de valor social por ser gerador de emprego, renda e promotor de cidadania, é outro princípio destacado pela Lei.

A Lei deixa claro que o resíduo não é apenas lixo para ser destacado. Antes de mais nada, deve ser considerada sua capacidade de reutilização e reciclagem que o transforma de lixo em matéria-prima ou, adotando o *slogan* da Prefeitura Municipal de Curitiba-PR, ele é: “o lixo que não é lixo”.

Finalmente, a lei propugna pelo respeito às diversidades locais e regionais, pelo direito da sociedade à informação e ao controle social e consagra os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

---

11 **Gestión de residuos electrónicos en América Latina**, Editado por Uca Silva, Plataforma Regional de Residuos Electrónicos en América Latina y el Caribe SUR/IDRC, p. 13.

12 REP = *Responsabilidad Extendida del Productor*, equivalente à nossa responsabilidade pelo ciclo de vida do produto.

Os objetivos da Política Nacional de Resíduos sólidos estão elencados no art. 7º, iniciando pela grande meta de proteger a saúde pública e a qualidade ambiental. Com efeito, uma inadequada gestão de resíduos sólidos constitui a maior fonte de problemas de saúde e de degradação da qualidade ambiental e, de consequência, da qualidade de vida.

Objetiva também a redução, reutilização, reciclagem e tratamento dos resíduos sólidos, além de uma disposição final ambientalmente adequada, quando os rejeitos não puderem ser aproveitados. Para obter tais resultados, estimula a adoção de padrões sustentáveis de produção e consumo de bens e serviços.

Propõe a adoção de tecnologias limpa, buscando a redução do volume e da periculosidade dos resíduos perigosos.

Por meio de uma gestão integrada de resíduos sólidos, incentiva a indústria de reciclagem, articulação entre as diferentes esferas do poder público e destas com o setor empresarial, objetivando a cooperação técnica e financeira para a gestão integrada dos resíduos sólidos.

Inova ao estabelecer a prioridade, nas aquisições e contratações governamentais, para produtos reciclados e recicláveis, bens, serviços e obras que considerem critérios compatíveis com padrões de consumo social ambientalmente sustentáveis. E mais: integração dos catadores de materiais reutilizáveis nas ações que envolvam responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos e estímulo à implementação da avaliação de tal ciclo de vida.

Um instrumento econômico importante consistirá no incentivo ao desenvolvimento de sistemas de gestão ambiental e empresarial voltados para a melhoria dos processos produtivos e ao reaproveitamento dos resíduos sólidos, incluídos a recuperação e o aproveitamento energéticos.

Esses princípios e objetivos evidenciam a priorização dada pela Lei ao *planejamento ambiental*, conceituado pela Profa. Maria de Assunção Ribeiro Franco<sup>13</sup> como: “Todo o planejamento parte do princípio da valoração e conservação das bases naturais de um dado território como base de autossustentação da vida e das interações que o mantém, ou seja, das relações ecossistêmicas”.

O rol de princípios e objetivos é significativo, posicionando a legislação brasileira entre as mais avançadas do mundo.

O grande problema consistirá em tirar do papel estas declarações de princípios e objetivos e torná-las realidade para possibilitar uma melhoria na qualidade de vida da população.

---

13 FRANCO, Maria Assunção Ribeiro. **Planejamento ambiental para a cidade sustentável**. São Paulo: Annablume/FAPESP, 2000, p. 35.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Política Nacional de Resíduos Sólidos, contida na Lei nº. 12.305/2010, constitui um marco importante para o maior problema ambiental brasileiro que é o adequado reaproveitamento ou disposição final de resíduos oriundos da produção ou do consumo.

As empresas terão que se adequar à nova legislação, posto que qualquer disposição ou uso inadequados de resíduos sólidos resultará na aplicação de tríplice sanção: administrativa, civil e criminal.

O plano de controle ambiental, apresentado por ocasião do licenciamento de atividades para as quais o mesmo é exigido, deverá deixar de representar apenas uma exigência burocrática e terá que se tornar em um efetivo instrumento de gestão ambiental.

O passivo ambiental gerado por uso ou disposição inadequada de resíduos sólidos poderá provocar grande impacto nas empresas, em razão da responsabilidade compartilhada e da obrigação de indenizar ou reparar os danos causados, independentemente de culpa.

A responsabilidade compartilhada vai exigir uma maior organização da sociedade e a integração de todos os participantes na cadeia dos resíduos, ou seja, da produção da matéria-prima ao consumidor final.

A responsabilidade compartilhada faz com que todos os envolvidos na produção, distribuição, venda e consumo final do produto sejam responsáveis pela destinação final ambientalmente correta.

No caso do consumidor de produtos falsificados, contrabandeados, sem produtor reconhecido ou identificado, a responsabilidade pela destinação final será do consumidor.

A responsabilidade por um meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida, é dever de todos, do poder público e da coletividade, sendo, portanto, um dever e um compromisso solene com as presentes e futuras gerações respeitar o meio ambiente, dando uma destinação ambientalmente adequada e socialmente justa aos resíduos, como meio de construir um mundo melhor.

## REFERÊNCIAS

CÁNEPA, Eugênio Miguel. Economia da poluição. In: MAY, Peter et al. (Org.) **Economia do meio ambiente: teoria e prática**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2003.

FIELD, Barry C. **Economía ambiental una introducción**. Traduzida do inglês *Environmental economics an introducción*. Tradução Leonardo Cano. Bogotá: McGraw-Hill, 1995.

FRANCO, Maria Assunção Ribeiro. **Planejamento ambiental para a cidade sustentável**. São Paulo: Annablume/FAPESP, 2000.

PROTAZIO, Paula. Montanhas de lixo digital. Revista **Época**, São Paulo, Edição nº. 343, 9 dez. 2004.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. Princípios Gerais de Direito Ambiental Internacional e a Política Ambiental Brasileira. In: BENJAMIM, Antonio Herman V. (Coord.) **Dano ambiental prevenção, reparação e repressão**. São Paulo: RT, 1993.

MAIMON, Dalia. **Ensaio sobre economia do meio ambiente**. Rio de Janeiro: APED-Associação de Pesquisa e Ensino em Ecologia e Desenvolvimento, 1992.

SILVA UCA, et all. Gestión de residuos electrónicos en América Latina Santiago do Chile: Ediciones SUR, 2009, também disponível em [http://www.residuos electronicos.net/archivos/documentos/Gestion\\_de\\_Residuos\\_RELAC.pdf](http://www.residuos electronicos.net/archivos/documentos/Gestion_de_Residuos_RELAC.pdf).

MATEO, Ramón Martín. **Tratado de derecho ambiental**. v. 1. Madrid: Editorial Trivium, 1991.

SOUZA, Paulo Roberto Pereira de. **A proteção do meio ambiente natural no Estado do Paraná**. Tese de Doutorado em Direito, São Paulo: PUC, 2000.

VINHA, Valéria, As Empresas e o Desenvolvimento Sustentável: Da eco-eficiência à responsabilidade social corporativa. In: MAY, Peter et al. (Org.). **Economia do meio ambiente: teoria e prática**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2003.



## A URGÊNCIA AMBIENTAL NA SOCIEDADE DE RISCO: A NECESSIDADE DE UMA REVOLUÇÃO PROCESSUAL E DE UM DIREITO SUSTENTÁVEL

Paulo Roney Ávila FAGÚNDEZ

Qual a diferença entre o assassinato de milhares de civis em um ataque no Afeganistão e a matança de milhares de pessoas por contaminação da água? Ou entre a fome causada pelos conflitos tribais na África e a fome causada pela destruição do solo e uso indevido da terra? Morte é morte em qualquer lugar, assim como a fome é terrível e devastadora em qualquer parte do mundo. No entanto, poucos param para pensar no estrago que as catástrofes ambientais causam diariamente ao planeta e às pessoas que o habitam. A contaminação da água e do solo e a destruição da biodiversidade acarretam doenças, pobreza e falta de comida. O que proponho é acabar com a impunidade para esses crimes. Todos se lembram da explosão na usina nuclear de Chernobyl, na Ucrânia. Ou do vazamento de gás tóxico de uma fábrica da Union Carbide em Bhopal, na Índia. Até hoje esses crimes, que provocaram a morte de milhares de pessoas, continuam impunes. O mesmo se aplica às empresas de petróleo responsáveis por vazamentos nos mares, às grandes mineradoras e ao agronegócio. Quem ameaça seriamente a vida de bilhões de habitantes da Terra precisa ser julgado e punido<sup>1</sup>.

Adolfo Pérez Esquivel

### 1 INTRODUÇÃO

Indiscutivelmente, há uma urgência ambiental. Precisa-se de um novo saber, voltado para a complexidade e que dê conta da questão ambiental. Com efeito, o Direito Ambiental traz uma visão multidimensional, despertando para o desenvolvimento de novas epistemologias. A biossegurança é uma questão envolvente e que está em consonância com a urgência ambiental.

A crise surge como um marco e como uma oportunidade para a mudança.

---

1 ESQUIVEL, Adolfo Pérez. Poluidor na corte global. Revista **Veja**, São Paulo, Edição 2140. ano 42, p. 21-24, nov. 2009.

Para os taoístas, a mudança acontece com a crise, que se constitui em uma oportunidade<sup>2</sup>.

Definitivamente, a ecologia não se coaduna com a visão antropocêntrica que coloca Deus como o responsável pelo destino dos homens, nem com a construção científica que põe o ser humano acima dos animais e dos demais seres que habitam a terra.

Somente a visão sistêmica vai permitir, até mesmo com o seu viés evolucionista, que se compreenda a vida como uma unidade, em que uns estão dentro dos outros.

O homem não vive sem as bactérias, que desempenham um papel fundamental no processo digestivo e na absorção de elementos prejudiciais ao meio ambiente.

Todos os seres fazem parte da mesma vida.

Estão inexoravelmente integrados.

O conhecimento objetivo, frio, que reconhece a existência de um observador distante da realidade, ou com fragmentos dela, de alguma forma contribuiu para a devastação ambiental.

Tanto isso é verdade que os animais passaram a ser utilizados como cobaias.

O ser humano, por ter sido criado à imagem e semelhança de Deus, teve o direito concedido de explorar a natureza e, se necessário for, fazer com que a natureza diga a verdade, como sustenta Bacon<sup>3</sup>.

A questão ambiental exige, por parte do sujeito, uma mudança ética, de hábitos de vida, para breçar a caminhada a passos largos em direção ao precipício.

O que pode ser feito?

O que deve ser feito?

Quem pode fazer o quê?

São questões fundamentais.

O modelo restaurativo de justiça pode ser o caminho para que possa restabelecer o diálogo entre os contendores e para que sejam responsabilizados efetivamente os poluidores, sem terceirizações<sup>4</sup>.

A justiça restaurativa não está baseada apenas no perdão, mas, sobretudo, na responsabilização efetiva do sujeito causador do dano. Quer implicá-lo, a fim de que ele repare ou, essencialmente, seja educado para não mais cometer a infração.

---

2 FAGÚNDEZ, Paulo Roney Ávila. **Direito e taoísmo**: elementos para a compreensão do sistema jurídico Princípio Único Universal. São Paulo: LTr, 2005.

3 BACON, Francis. **Novum Organum ou verdadeiras indicações acerca da interpretação da natureza**. Tradução Aluysio Reis de Andrade. São Paulo: Nova Cultural, 1999. (Col. Os Pensadores).

4 VAN NESS, Daniel W.; STRONG, Karen Heetderks. **Restoring justice**. Cincinnati, Ohio: Anderson Publishing Co. 2002. Ver também: ROLIM, Marcos; SCURO NETO, Pedro; DE VITTO, Renato Campos Pinto; PINTO, Renato Sócrates Gomes. **Justiça restaurativa**: um caminho para os direitos humanos? Textos para Debates, Ed. IAJ – Instituto de Acesso à Justiça, Porto Alegre, 2004. SLAKMON, C.; DE VITTO, Renato Gomes Pinto (Org.) **Justiça restaurativa**. Brasília-DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2005

## 2 POR UMA CIÊNCIA SUSTENTÁVEL.

Com efeito, o modelo científico newtoniano-cartesiano separa os seres humanos dos animais considerados não humanos, como se fosse possível separar com precisão o essencial do acidental, o importante do secundário, em uma visão analítica, quando se trata de vida natural.

Definitivamente, sabe-se que o ser humano não vive sem as demais espécies.

O *homo sapiens* transforma-se em *homo demens*, como diria Edgar Morin, quando se trata da questão ambiental<sup>5</sup>.

O homem, que é o maior responsável pela destruição da natureza, pode-se transformar no seu maior protetor.

A ciência, que só acredita no que vê, criou aparelhos potentes para visualizar seres microscópicos, na terra, dentro do homem, é a mesma que também consegue descobrir e estudar sistemas solares e planetas distantes.

A ciência surge como uma resposta ao modelo religioso.

O método é o caminho elegido para se descobrir a verdade. Deixam-se de lado a intuição e a sensibilidade.

Morin adverte que toda ciência é humana e social<sup>6</sup>.

Poderíamos afirmar que toda ciência deveria ser sustentável.

A ciência deverá estar comprometida com a vida integral, seja humana ou animal.

A mudança passa necessariamente pelo respeito aos seres sencientes, como afirma Peter Singer em sua obra<sup>7</sup>.

O resgate da ética é imprescindível para que se possa tornar a ciência mais comprometida com os interesses sociais.

Para Gafo,

a preocupação ecológica constitui um dos desafios mais urgentes do atual debate bioético. E isto não só porque a deterioração do meio ambiente está a pôr em perigo a continuidade do homem no nosso planeta – tanto as gerações atuais, como principalmente, as futuras –, mas porque a própria persistência de toda a vida constitui grave desafio ético<sup>8</sup>.

Boaventura de Sousa Santos defende um outro tipo de conhecimento, que ele denomina de conhecimento-emancipação para que tenhamos uma ciência mais humana e que respeite os recursos naturais<sup>9</sup>.

---

5 MORIN, Edgar. **Ciência com consciência**. Tradução Maria D. Alexandre e Maria Alice Sampaio Dias. 7. ed. rev. mod. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.

6 Ibid

7 SINGER, Peter. **Ética prática**. Tradução Álvaro Augusto Fernandes. Gradiva, 2000.

8 GAFO, Javier. **10 palavras-chave em bioética**. Navarra: Editorial, s/d., p. 357.

9 SANTOS, B. S. 2000. **A crítica da razão indolente**: contra o desperdício da experiência. São Paulo: Cortez.

A ciência produz um saber comprometido com o poder político e com o poder econômico. Quando se investiga, quer-se produzir armas mais poderosas e precisas. As demais áreas só indiretamente se beneficiam do progresso científico, como a Medicina, por exemplo, muito embora o setor dos medicamentos só perca em rentabilidade para a indústria bélica<sup>10</sup>.

O que se percebe, também, é a subserviência das universidades ao mercado.

Qual empresa investiria milhões de dólares em um projeto científico sem a possibilidade de um retorno financeiro?

Qual empresa investiria na produção de drogas para as doenças negligenciadas que atingem os pobres do terceiro mundo?

Contudo, percebe-se um avanço na pesquisa das terapias gênicas, ao mesmo tempo em que são abandonadas muitas pessoas que vivem com doenças que poderiam ter sido superadas pela tecnociência.

No Ocidente há muita poluição produzida pela indústria química.

Muitos rios que abastecem importantes cidades estão contaminados por hormônios, defensivos agrícolas e metais pesados que não podem ser eliminados pelos métodos convencionais.

A revolução industrial, que surgiu com a promessa de dar alimento para todos, produziu importantes efeitos negativos no meio ambiente.

O resgate das medicinas antigas, das terapias naturais, pode ser um passo importante para o reconhecimento de que o ser humano é a natureza, dentro de uma visão hologramática, como afirma Weil, quando defende uma ética espontânea<sup>11</sup>.

### 3 POR UM DIREITO SUSTENTÁVEL: O PROCESSO PRECISA DE UMA REVOLUÇÃO

O Direito, na sua origem religiosa, passa a ser instrumento de controle político e, ultimamente, ganha contornos de cientificidade.

O Direito afastou-se da realidade, construiu o seu mundo de fantasia.

A visão antropocêntrica também instalou-se no sistema jurídico, em que um juiz observa e julga fatos carreados aos autos, mesmo sem correspondência com a realidade.

O que não está nos autos não está no mundo.

Tal assertiva é extremamente prejudicial a um direito sustentável.

O Direito Ocidental, nomeadamente o brasileiro, recebe uma forte influência romano-germânica.

A religião cristã contribuiu decisivamente para a construção do modelo antropocêntrico de ciência.

---

10 Ver CAPRA. Fritjof. **O ponto de mutação**. São Paulo: Cultrix, 1990.

11 WEIL, Pierre. **A nova ética**. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos. 1993.

A verdade, com o advento do Estado moderno, não é mais fruto da revelação divina, Com o advento da globalização, esvai-se o Estado-nação e reconhece-se a complexidade na política de gestão dos recursos públicos e, sobretudo, nos esgotáveis recursos naturais do planeta Terra.

Passam a suspeitar os governantes de que há um liame, de que há algo que nos une. Trata-se de uma questão relativamente nova. Segundo Aznar:

*El derecho medioambiental a pesar de tratarse de una matéria relativamente reciente, ha sido tratada profundamente por la doctrina y por las diversas legislaciones de los países mas avanzados*<sup>12</sup>.

Aznar destacou, ademais:

*las normativas ambientales norteamericanas, considerada como una de las más rígidas a nível mundial. En Europa la cuestión ambiental también ha sido tratada por todos los legisladores y por la doctrina com seriedad y rigor, como lo demuestra abundante normativa tanto española como de otros países de la Unión Europea*<sup>13</sup>.

Houve um grande avanço legislativo no mundo todo.

Mesmo os países mais poluidores do mundo, como EUA e China, estão sendo pressionados por organizações não governamentais e por outras nações para que reduzam a emissão de dióxido de carbono e contribuam para a redução do efeito estufa.

Um Direito para ser sustentável não precisa apenas de um punhado de normas que tenham a pretensão de preservar a natureza.

Acima de tudo, deve ser um Direito dotado de instituições e de uma ideologia que o alimente, que façam com que as engrenagens operem no sentido de uma atuação eficaz em todos os setores da vida humana.

Vale dizer, a dinâmica do sistema jurídico também deve visar à preservação dos recursos naturais.

O Direito sustentável rompe com o modelo romano-germânico, aproxima-se da nova ciência e preocupa-se com os recursos naturais.

O Direito será sustentável se a Política e a Economia também o forem.

Deverá sempre o governante, quando editar uma lei ou adotar uma medida, verificar qual o impacto dela no meio ambiente. O cientista também deverá fazer o mesmo.

Por isso que o modelo restaurativo é o mais adequado porquanto vê o conflito como um processo que deve ser permanentemente administrado. Os conflitos ambientais são permanen-

---

12 AZNAR, César J. Lorenti. **Derecho y medio ambiente**: la responsabilidad legal empresarial por danos al médio ambiente – normativa básica ambiental. Barcelona: José Maria Bosch Editor, 1996, p. 17.

13 AZNAR, César J. Lorenti. op. cit., p. 17.

tes. Quando se instaura o processo temos fragmentos de litígios que nem sempre são trazidos aos autos em sua complexidade.

O novo processo, de cunho restaurativo, não se volta somente ao passado, visando a reparação do dano, mas também e, fundamentalmente, para o futuro.

É um Direito preocupado com as gerações futuras, vale dizer, com aquelas pessoas que ainda não nasceram. Portanto, trata-se de um Direito dotado de uma ética profunda.

Portanto, a matéria ambiental faz com que o Direito se reaproxime da ética, da qual nunca deveria ter-se desvinculado.

De um Direito individualista e patrimonialista, passa-se a pensar, com o advento da crise da ambiental, em interesses coletivos, transindividuais e difusos.

Trata-se de proteger os interesses de indivíduos sem existência concreta.

Deve-se promover uma revolução no que tange aos requisitos processuais e às condições da ação.

Quem está legitimado para propor uma ação para a defesa dos recursos naturais?

Qualquer pessoa. E defendemos até mesmo uma jurisdição de ofício em que o magistrado, atento, pode impedir que o dano ocorra.

A questão ambiental também deve reaproximar a administração da atividade jurisdicional que exige hoje, mais do que nunca, o apoio do cientista.

O conhecimento jurídico é insuficiente para fazer frente à complexidade da questão ambiental.

Por isso que se precisa de um juiz humano, sensível, atento aos movimentos sociais e ecológicos, e que saiba quando agir, até mesmo independentemente de provocação.

#### 4 O DIREITO AMBIENTAL TEM A PRETENSÃO DE SER O DIREITO TOTAL?

O Direito Ambiental é o Direito que tem a pretensão de conter o avanço do desmatamento?

Será ele uma panaceia para todos os males?

Seria perigoso trazer à tona um Direito que conteria a esperança de solução do aquecimento global e dos problemas que atingem a humanidade.

O Direito Ambiental deve trazer para o centro do debate toda uma visão crítica a respeito da metodologia científica.

O Direito Ambiental se inseriu dentro de um projeto global de ciência, a fim de que se tenha uma crítica a respeito do papel que o conhecimento desempenha na sociedade.

O conhecimento sustentável requer um novo método e, sobretudo, um cientista comprometido com a vida.

O que se almeja é atingir um novo saber, não totalizante, mas total, fundamentalmente holístico e ético a respeito da vida.

O novo Direito que se quer, com enfoque ambiental, deve mais responsabilizar do que estabelecer regras rígidas.

É um Direito que educa para uma ética socioambiental.

O Direito que se quer total não pode ser autoritário ou totalitário.

Não se trata de substituir uma ideologia por outra, ou seja, de um modelo voltado para o equilíbrio das relações sociais por outro, mais em consonância com o meio ambiente.

O Direito Ambiental merece atenção.

Contudo, ele somente não conseguirá resolver os intrincados problemas que atingem a humanidade.

É perigoso para o próprio futuro do planeta acreditar que o Direito Ambiental ou as organizações não governamentais, isoladamente, conseguirão superar o momento de dificuldade que se enfrenta.

Chatelet denuncia o Estado Cientista, por ser autoritário<sup>14</sup>.

Canotilho, na sua obra, destaca os objetivos do Direito Ambiental, que, na visão do autor, são gigantesco:

Identificar o tema de proteção do ambiente como uma das principais áreas que têm merecido a atenção dos juristas nos últimos anos.

Compreender algumas dificuldades sentidas pelos juristas nesta matéria.

Explicar a caracterização do Direito do Ambiente como um direito horizontal ou transversal.

Distinguir as precompreensões (antropocêntrica e ecocêntrica) do Direito do Ambiente.

Explicar as diferenças entre os conceitos amplo e restrito do ambiente.

Compreender a noção de bem jurídico e identificar o ambiente como um bem jurídico, como uma especial dimensão social ou coletiva.

Identificar o direito como um novo direito subjetivo fundamental consagrado na Constituição da República Portuguesa e compreender a importância dessa consagração.

Compreender a existência de danos ao ambiente e explicar a possibilidade de o Estado e os cidadãos individualmente considerados poderem ser indenizados em virtude dos danos ambientais que os prejudiquem.

Explicar a existência do Direito do Ambiente como um ramo do Direito<sup>15</sup>.

O Direito Ambiental é um Direito que deve estar comprometido com os interesses sociais e com o futuro da humanidade.

Contudo, é um Direito que deve estar eticamente preocupado com o futuro da vida na face da terra.

---

14 CHATELET, François. **História das ideias políticas**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1994

15 CANOTILHO, José Joaquim Ramos. **Introdução do direito do ambiente**. Lisboa: Universidade Aberta, 1998, p. 18.

No entanto, depositar toda a esperança em um ramo do Direito é uma maneira de, *a priori*, desprestigiá-lo.

Estarão frustradas as esperanças porque ele por si só carece de efetividade.

As criminalizações são importantes, mas não bastam. Como diz Zaffaroni, não basta criminalizar sem o controle sobre a operacionalidade do sistema repressivo, composto por normas, instituições e uma ideologia que o anima<sup>16</sup>.

## 5 O ESTADO AMBIENTAL É POSSÍVEL?

A discussão a respeito da possibilidade da existência de um Estado Ambiental continua viva.

O Estado Ambiental não passa de uma utopia?

Ele pode ser construído?

A ideia de Estado Ambiental deve romper definitivamente com o modelo de Estado-nação.

O Estado deve ser responsabilizado sempre pelo dano ambiental?

Podem ser empregados os recursos públicos para encobrir as responsabilidades dos governantes?

Podem ser usados recursos públicos para encobrir responsabilidades individuais dos cidadãos?

Há uma mudança no conceito de responsabilidade.

Verifica-se uma grande mudança com o advento do debate ambiental.

Como se faz o controle do dano ambiental?

*Los mecanismos remediales no estrictamente procedimentales utilizables por los Estados Miembros para garantizar el cumplimiento de la legislación comunitaria ambiental también varían de Estado a Estado. La utilización del derecho penal, del administrativo sancionador o de figuras del derecho no esta informada no es previsible su futura armonización salvo que preventivamente alguna directiva o reglamento, como parte del contenido de la regulación sustantiva imponga algun mecanismo remedial concreto<sup>17</sup>.*

A ecocidadania requer um novo cidadão, que mais dá do que recebe.

Que assume a sua responsabilidade, independentemente de leis.

A cidadania ecológica refoge dos limites do Estado-nação. E está em consonância com uma globalização de novo feito, não apenas voltada para o mercado.

A cidadania ecológica é universal.

Cada cidadão do mundo deve assumir a responsabilidade pelo futuro da humanidade.

---

16 ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Em busca das pernas perdidas**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 1995.

17 GARCÍA, Enrique Alonso. **El derecho ambiental de la comunidad europea**. Madrid: Civitas, 1993, p. 169.

Krihsnamurti já denunciara que a separação em nações, com línguas diferentes, é uma forma de acirrar o conflito entre os homens, que, em essência, são iguais<sup>18</sup>.

As deliberações, mesmo coletivas, somente serão válidas se forem honestas e contribuirão para o futuro da terra.

## 6 UM NOVO TEMPO EXIGE UM NOVO DIREITO

Muito embora se possa falar em um Direito Ambiental na década de 80, relata Benjamin que George Perkins Marsh, em seu livro *Man and Nature*, de 1860, foi o primeiro a apresentar conceitos próprios de sustentabilidade<sup>19</sup>.

A sustentabilidade deve ser estabelecida pelo sistema jurídico.

Com o surgimento das primeiras reflexões e regras sobre a questão ecológica, não se imaginava então que haveria a construção de todo um edifício denominado Direito Ambiental.

Ademais, acreditava-se que as novas regras iriam despertar todo um movimento social e, sobretudo, universal, em defesa da vida do planeta.

Não se via o planeta Terra como algo vivo. A Teoria de Gaia, Lovelock, teve papel importante ao demonstrar que os sistemas eram vivos e de que o planeta respirava e se movimentava<sup>20</sup>.

Os recursos ambientais eram ignorados.

Os recursos naturais eram considerados ilimitados e, em suma, inesgotáveis.

A natureza, antes ignorada, passa a pedir socorro, através dos gestos de alguns homens.

Já no início da década de 1970, o engenheiro agrônomo gaúcho José Lutzenberger denunciava que a agricultura passava a ser dominada por grandes corporações e que os riscos ambientais eram reais. Assistíamos às denúncias meio incrédulos de que os problemas existiam ou de que efetivamente a natureza merecia atenção.

Mais tarde, já década de 1980, no exercício de mandato eletivo, quando apresentamos leis de preservação do patrimônio histórico, cultural e ecológico, percebemos um certo ar de desconfiança de nossos pares no Parlamento de que se tratava de leis necessárias.

Afinal, a destruição da natureza não apresentava sinais visíveis, como o aquecimento global que hoje se mostra como uma realidade.

Cada ciclo exige um novo saber.

Precisamos hoje de um saber ambiental.

Leff diz que necessitamos de uma nova epistemologia<sup>21</sup>.

---

18 KRISHNAMURTI. **Viagem por um mar desconhecido**. São Paulo: Editora Três, 1973.

19 BENJAMIN, Antônio Herman V. Objetivos do Direito Ambiental. Lusfada. **Revista de Ciência e Cultura. Actas** do I Congresso Internacional de Direito do Ambiente. Porto. 1996, p.23, número especial. Série Direito.

20 LOVELOCK, James et al. **Gaia: uma teoria do conhecimento**. 3. ed. São Paulo: Editora Gaia Ltd, 2001.

21 LEFF, E. **Ecologia, capital e cultura: racionalidade ambiental, democracia participativa e desenvolvimento sustentável**. Blumenau: Ed. da FURB, 2000. \_\_\_\_\_. **Epistemologia ambiental**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2002.

A epistemologia ambiental quer instalar uma nova ordem, reconhecendo a integração de todos os elementos da natureza.

Sílvia Jaquenod de Zsogon apresenta um histórico da evolução normativa europeia e aponta as medidas repressivas civis, penais e administrativas<sup>22</sup>.

E conta:

*La iniciativa acerca de la necesaria implementación de una Directiva, se comenzó a restar em 1977, cuando la Comisión de las Comunidades Europeas encargó a grupo de expertos la realización de estudios preliminares. Em 1978 um anteproyecto de Directiva se sometió a opinión de especialistas, y ya em junio de 1980 se llevó tal proyecto al Consejo de Ministros. Este texto aprobado el 27 de Junio de 1985, represento la vigésimatercera version del proyecto, el cual estuvo paralizado durante deciocho meses debido a la oposición de la representación francesa, en referencias a disposiciones concernentes a proyectos com efectos ambientales transfronterizos<sup>23</sup>.*

A mesma autora assinala, quanto à Portugal:

*El Decreto-Lei 186/90 de 6 de Junio, introduce formalmente en el sistema legal de EIA, adaptando de esta forma la Directiva Comunitaria que es incorporado sin mayores modificaciones<sup>24</sup>.*

Na verdade, uma adequada política fiscal pode contribuir para a preservação da natureza.

Ou seja:

*El establecimiento de impuestos ambientales constituye una medida preventiva de multiples efectos. Por un lado, determinar este tipo de impuestos sobre aquellas actividades que de algún modo inciden negativamente sobre el medio, significa asegurar que se incorporan o consideran los costes ambientales em las decisiones privadas. Por otro lado, mediante estos, se tiende a incrementar el conjunto de medidas y mecanismos de control em las emisiones de contaminantes vertidos tóxicos, procesos de producción como em diseños industriales acordes a las exigências ambientales<sup>25</sup>.*

Canotilho destaca a história do avanço legislativo:

A Revisão que em 1995 introduziu alteração no Código Penal de 1982 implicou algumas neocriminalizações, nomeadamente a criação do crime de danos contra a natureza (art. 278 do Código Penal) e do crime de poluição (art. 279 do Código

---

\_\_\_\_\_. Pensar a complexidade ambiental. In: LEFF, E. (Coord.). **A complexidade ambiental**. São Paulo: Cortez, 2003, p. 15-64.

22 ZSÖGÖN, Sílvia Jaquenod. **El derecho ambiental y sus principios**. Madrid: Editorial Kykinson, 1991, p. 225.

23 **Idem, Ibidem**, p. 237-8.

24 **Idem, ibidem**, p. 269.

25 **Idem, ibidem**, p. 284.

Penal), os quais constituem verdadeiros crimes ecológicos por protegerem o ambiente de forma directa. Ao contrário do que sucedia até então, o ambiente é tutelado em si mesmo, independente da existência de qualquer lesão para bens pessoais ou patrimoniais do homem<sup>26</sup>.

A questão ambiental contribuiu para o surgimento de um novo Direito, baseado na sustentabilidade.

## 7 A CRISE COMO SAÍDA

Afirma-se, no Extremo Oriente, que o primeiro passo para o despertar é o reconhecimento de que há uma crise e de que, efetivamente, o planeta pede socorro.

Há um verdadeiro grito da terra, só não ouve quem não quer.

Já defendemos alhures a existência de um Direito sustentável, que reconheça a conexão entre os elementos da vida e que veja a Justiça de olhos abertos.

Para isso impõe-se o rompimento da visão antropocêntrica, não se contentando com a visão biocêntrica, a fim de que se possa trazer à tona a visão sistêmica.

Embora o Direito Ambiental seja de indiscutível importância para o enfrentamento da crise ecológica, não acreditamos que apenas ele consiga dar conta dos intrincados problemas.

A transformação deve ser radical do próprio processo político, por serem os partidos defensores de ideologias díspares, sendo que algumas delas simplesmente ignoram a questão do ambiente.

A mudança ética do individuo é a mais importante e somente se dará, com o passar do tempo, por meio do processo educacional.

Os documentos jurídicos internacionais são importantes.

A Declaração do Rio serviu para um despertar dos países que, ainda, consideravam a questão ambiental como secundária.

Houve um avanço significativo na legislação e pode-se afirmar que, em Portugal, criou-se um arsenal legislativo importante para fazer frente à crise ambiental.

A inserção na Constituição de norma protetiva constituiu-se em passo extremamente importante para o reconhecimento da problemática do ambiente.

No Brasil, temos de destacar o surgimento do art. 225, *caput*, *in verbis*:

Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

---

26 CANOTILHO, José Joaquim Ramos. **Introdução do direito do ambiente**. Lisboa: Universidade Aberta, 1998, p. 153.

Além do mais, a lei define o meio ambiente como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”, conforme o art. 3, I, da Lei nº 6.938/81.

A crise serve como oportunidade de mudança, tanto do ponto de vista individual quanto do ponto de vista social.

Ao contrário, portanto, do que afirmam os ocidentais, de que a crise é um embaraço, para os orientais a crise deve ser vista como oportunidade.

Ou, como afirma o físico Fritjof Capra, pode ser o ponto de mutação<sup>27</sup>.

Dois mil milhões de euros é o valor que a União Europeia vai pagar para controlar a emissão de gases. As doações são voluntárias dos países membros.

É claro que o investimento não é suficiente. Há necessidade de vontade política.

Não basta criar um Ministério do Meio Ambiente, se ele é ocupado por alguém sem prestígio político e sem recursos para administrar a questão ambiental.

## 8 QUEM PODE FAZER O QUÊ?

Não podemos nos iludir.

Os partidos políticos, mesmo os denominados verdes, nunca estiveram preocupados com a questão ambiental.

O Estado moderno passa por uma grande transformação, com a superação do modelo exclusivista, patriarcal-paternalista clássico.

Ademais, os blocos econômicos reconfiguram o quadro político mundial.

Com o fim das ideologias tradicionais, pensa-se em um Estado diferente daquele que fundou o modelo político ocidental e que, de alguma forma, interferiu na gestão da coisa pública, mesmo no mundo oriental, de raízes filosóficas e religiosas milenares.

Acontece que a política se tornou uma religião ou sempre foi uma religião, como o Direito, que se aprisionou em dogmas.

A globalização econômica, que fortalece a economia de mercado, apresenta um novo sistema de relações.

Oriente e Ocidente não são mais – acho que nunca foram – polaridades geográficas, mas visões de mundo antagônico-complementares.

Ocorre que todos, indivíduos e coletividades, se constituem como atores de um vasto e infindável espetáculo. Um espetáculo que se desenrola em vários palcos, diferentes, separados, justapostos e mesclados. Um desses palcos tem sido a nação, palco no qual se encontra uma profusão de cenários, que se alteram, rearranjam ou transformam,

---

27 CAPRA, Fritjof. **Ponto de mutação**. São Paulo: Cultrix, 1993.

conforme o jogo das forças sociais. Todos, indivíduos e coletividades, são reais, como personagens: principais e secundários, conscientes e inconscientes, assumidos e sonâmbulos. Formam-se ao acaso, na trama das relações sociais e no jogo das forças sociais. São carentes, inacabados, mutilados ou desesperados, assim como podem ser assumidos, exigentes, autoconscientes. Podem ser mandantes, dirigentes ou dominantes, assim como humilhados, subalternos ou alienados. Nesse sentido é que a nação pode ser vista como um imenso palco, no qual se desenrola um vasto e infindável espetáculo, onde uns e outros buscam ou afirmam seu papel, fisionomia e identidade, ou autoconsciência, descortino e humanidade<sup>28</sup>.

A superação do modelo tradicional de Estado, de fundo religioso, leva para o centro das luzes da ribalta um sujeito que é ator e responsável pelo desenvolvimento do espetáculo.

A sociedade de consumo, que produz de tudo para todos e cujo limite inexiste, na razão direta do poder econômico, está com seus dias contados.

O dinheiro não compra nem reconstitui a saúde do planeta.

O dinheiro não compra nem restitui a saúde do indivíduo.

Há determinadas atividades econômicas altamente prejudiciais ao meio ambiente, como a pecuária.

Há inúmeros estudos, nas principais universidades do mundo, apontando para o prejuízo à saúde da carne, provocando inúmeras doenças, especialmente dos aparelhos digestivo e circulatório, dentre elas o câncer.

Capra, respaldado em muitos estudos científicos, afirma que, se nos EUA fosse abolida a carne vermelha do cardápio, muitas doenças poderiam ser evitadas.

Ademais, a pecuária, juntamente com a agricultura intensiva, é a grande responsável pela devastação da Amazônia, do cerrado e da caatinga, no Brasil.

A carne exportada, como se afirma no vídeo “A Carne é Fraca”, da Fundação Nina Rosa, tem cheiro de floresta queimada.

A agricultura dos países do terceiro mundo é exportada para alimentação do gado que se produz na Europa e, regra geral, nos países do primeiro mundo.

Singer afirma que, se a produção agrícola fosse imediatamente destinada para o consumo da população, não haveria fome no mundo<sup>29</sup>.

Ademais, o que se percebe é que a mídia faz um chamamento diário que é atendido por grande parte da população. Compramos e não sabemos para quê.

Grande parte do que se compra deixa de ser moda quase que imediatamente. Há uma ditadura da moda, que afirma o que deve ser usado através dos meios de comunicação. O mercado dita um estilo de vida anti-ecológico.

---

28 IANNI, Otavio. **Enigmas da modernidade-mundo**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2000, p. 177.

29 SINGER, Peter. **A ética prática**. Tradução Álvaro Augusto Fernandes. Lisboa: Gradiva, 2000.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A questão ambiental exige um novo saber, uma epistemologia ambiental, mais comprometida com a vida.

Há um saber ambiental.

A ciência precisa, com urgência, adotar cânones éticos.

A nova epistemologia ambiental é revolucionária porque rompe com o modelo newtoniano-cartesiano.

O modelo científico, patriarcal-paternalista, está a serviço do mercado.

O conhecimento pode servir para o controle e também pode servir para a emancipação do sujeito.

O modelo científico precisa ser modificado, para o reconhecimento da complexidade e de que há procedimentos extremamente prejudiciais à vida.

A justiça restaurativa, aplicada ao Direito Ambiental, pode ser um passo importante para a construção de um modelo de justiça sustentável.

A justiça tradicional terceriza os conflitos. O modelo restaurativo faz com que o sujeito assuma compromissos com os demais membros da sociedade.

O conflito não é visto isoladamente.

O dano ambiental também deve ser visto com um crime contra as futuras gerações.

Adolfo Pérez Esquivel<sup>30</sup>, argentino, ganhador do Nobel da Paz, sustenta que os crimes ambientais sejam tipificados como crimes contra a humanidade e julgados na pelo Tribunal Penal Internacional de Haia.

## REFERÊNCIAS

AZNAR, César J. Lorenti. **Derecho y medio ambiente: la responsabilidad legal empresarial por danos al medio ambiente – normativa básica ambiental**. Barcelona: José Maria Bosch Editor, 1996.

BACON, Francis. **Novum Organum ou verdadeiras indicações acerca da interpretação da natureza**. Tradução Aluysio Reis de Andrade. São Paulo: Nova Cultural, 1999. (Col. Os Pensadores

BENJAMIN, Antônio Herman V, objetivos do Direito Ambiental. Lusíada. **Revista de Ciência e Cultura. Actas** do I Congresso Internacional de Direito do Ambiente. Porto. 1996, p.23, número especial. Série Direito.

CANOTILHO, José Joaquim Ramos. **Introdução do direito do ambiente**. Lisboa: Universidade Aberta, 1998.

CAPRA, Fritjof. **O ponto de mutação**. São Paulo: Cultrix, s/d.

CHATELET, François. **História das ideias políticas**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1994.

---

30 Revista **Veja**, edição de 25 de novembro de 2009, p. 21.

- ESQUIVEL, Adolfo Pérez. **Poluidor na corte global**. São Paulo, edição 2140. ano 42, p. 21-24, nov. 2009.
- FAGÚNDEZ, Paulo Roney Ávila Fagúndez. **Direito e holismo**: introdução a uma visa jurídica de integridade. São Paulo: LTr, 2000.
- \_\_\_\_\_. **O direito e a hipercomplexidade**. São Paulo: LTr, 2003.
- \_\_\_\_\_. **Direito e Taoísmo**: elementos para a compreensão do sistema jurídico à luz do princípio único universal.
- GAFO, Javier. **10 palavras-chave em bioética**. Navarra: Editorial, s/d.
- GARCÍA, Enrique Alonso. **El derecho ambiental de la comunidad europea**. Madrid: Civitas, 1993, p. 169.
- IANNI, Otavio. **Enigmas da modernidade-mundo**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2000, p. 177.
- LEFF, E. **Ecologia, capital e cultura**: racionalidade ambiental, democracia participativa e desenvolvimento sustentável. Blumenau: Ed. da FURB, 2000.
- \_\_\_\_\_. **Epistemologia ambiental**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2002.
- \_\_\_\_\_. Pensar a complexidade ambiental. In: LEFF, E. (Coord.). **A complexidade ambiental**. São Paulo: Cortez, 2003. p. 15-64.
- LOVELOCK, James, et al. **Gaia**: uma teoria do conhecimento. 3. ed. São Paulo: Editora Gaia Ltda, 2001.
- MORIN, Edgar. **Ciência com consciência**. Tradução Maria D. Alexandre e Maria Alice Sampaio Dias. 7. ed. rev. mod. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.
- ROLIM, Marcos; SCURO NETO, Pedro; DE VITTO, Renato Campos Pinto; PINTO, Renato Sócrates Gomes. **Justiça restaurativa**: um caminho para os direitos humanos? Textos para Debates, Porto Alegre: Ed. IAJ – Instituto de Acesso à Justiça, 2004
- SINGER, Peter. **Ética prática**. Tradução Álvaro Augusto Fernandes. Gradiva, 2000.
- SANTOS, B. S. **A crítica da razão indolente**: contra o desperdício da experiência. São Paulo: Cortez, 2000.
- SINGER, Peter. **Ética prática**. Tradução Álvaro Augusto Fernandes. Gradiva, 2000.
- SLAKMON, C.; De VITTO, Renato, C.; GOMES PINTO, Renato (Orgs.) **Justiça restaurativa**. Brasília-DF:Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2005.
- KRISHNAMURTI. **Viagem por um mar desconhecido**. São Paulo: Editora Três, 1973.
- VAN NESS, Daniel W.; STRONG, Karen Heetderks. **Restoring Justice**. Cincinatti, Ohio: Anderson Publishing Co. 2002.
- WEIL, Pierre. **A nova ética**. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos. 1993.
- ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Em busca das pernas perdidas**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 1995.
- ZSÖGÖN, Sílvia Jaquenod. **El derecho ambiental y sus principios**. Madrid: Editorial Kykinson, 1991, p. 225.



**DA RESPONSABILIDADE SOCIAL CIVIL EMPRESARIAL:  
A EFETIVA ADOÇÃO DA RESPONSABILIDADE  
CIVIL EMPRESARIAL PREVENTIVA**

Lourival José de OLIVEIRA

1 INTRODUÇÃO

A empresa ganhou nova roupagem, em especial, a contar da última década do século XX, muito embora esta necessidade de transformação venha sendo debatida desde a primeira metade do mesmo século, conforme o conteúdo presente na Declaração dos Direitos Humanos (1948), a qual serviu de base para a construção que se seguiu décadas após, em especial sobre sustentabilidade e responsabilidade social empresarial.

Questões como a proteção ao meio ambiente, função social e responsabilidade social advieram da Declaração e se incorporaram à empresa ou à atividade empresarial, construindo uma nova identidade empresarial, fazendo com que ela assumisse novos objetivos ou metas a serem conquistadas.

Ao mesmo passo, é sabido que a necessidade de redução dos custos empresariais no intento de aumentar a competitividade empresarial, considerando uma economia de mercado, tem feito com que objetivos sociais alavancados pelas novas bases de constituição da empresa ficassem no discurso apenas, sem resultados práticos.

O enfraquecimento do Estado nacional pode ser considerado como um dos fatores para que as chamadas empresas transacionais construíssem suas próprias regras, de acordo com as regras de mercado, migrando para localidades onde a proteção social é quase inexistente, com procedimentos que não estão dirigidos para o alcance de resultados sociais.

É justamente esta contradição – ou antagonismo existente, em razão da chamada “necessidades de mercado”, que faz com que a responsabilidade social empresarial se torne difícil de ser alcançada. O que se esquece é que a chamada “necessidade de mercado” é um fator cultural, construído em um período em que se acreditava que o progresso pelo progresso fosse capaz de atender às necessidades sociais e produzir benefícios diretos para os homens, no sentido de conquistar melhorias nas condições de vida.

O presente trabalho, diante do contexto atual, pretende inicialmente estabelecer o chamado ponto central da discussão, que pode ser considerado como o marco referencial de todo o debate que se pretende aqui estabelecer sobre responsabilidade social. Em um segundo momento, elaborar um estudo, amarrando com uma proposta que possa contribuir com o cumprimento efetivo da responsabilidade social empresarial, o que vai envolver a responsabilidade civil empresarial e formas de intervenção do Estado nacional.

Adotou-se o método dedutivo, com pesquisas bibliográficas sobre o tema, de forma multidisciplinar. Também, para este fim, não é feita nenhuma diferenciação entre função social da empresa e responsabilidade social, compreendendo-as como a mesma coisa, muito embora a doutrina clássica estabeleça diferenças entre uma e outra.

## 2 DA SUSTENTABILIDADE AO ESTUDO DA RESPONSABILIDADE SOCIAL EMPRESARIAL

De início, a maioria dos estudos que estão sendo elaborados sobre a responsabilidade empresarial começa tratando do conceito de sustentabilidade, por nele estar contido o conceito de responsabilidade empresarial.

Sustentabilidade pode ser entendida como a união de elementos pertencentes à economia, à preservação ambiental e à geração de condições sociais dignas. Dessas condições advêm outras, que podem ser apresentadas como decorrentes. Citam-se aqui, como exemplos, as novas formas de organizar a empresa fundada em um comportamento ético, que compreende desde a forma como a empresa se relaciona com seus colaboradores (público interno), meio ambiente do trabalho, a relação e a escolha dos seus fornecedores de matéria prima e o seu público alvo, no caso os consumidores de seus produtos ou serviços, sendo que, neste último caso, a qualidade dos seus produtos e estratégias de marketing são as mais destacadas, até a prática em conjunto com o Estado nacional de ações consideradas públicas.

Toda vez que se estuda a sustentabilidade, de uma forma objetiva, está-se questionando a forma de desenvolvimento adotado: como os recursos naturais estão sendo utilizados, como se encontra o ambiente social onde a empresa está localizada e ou o que socialmente está sendo produzido pela empresa e os procedimentos adotados para a satisfação das necessidades sociais.

Enquanto marco teórico do desenvolvimento sustentável, atribui-se à Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, ocorrida no Rio de Janeiro no ano de 1992, o título de ser um dos maiores acontecimentos sobre o tema. Nesta Conferência foram elaborados vários documentos, sendo o principal deles o chamado “Plano Mundial de Desenvolvimento”.

Muito embora o conceito de desenvolvimento sustentável tenha surgido formalmente em 1983, na Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), quando se criou a Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, a Conferência do Rio definiu importantes estratégias de ação para o desenvolvimento global sustentável.

Segundo Romeiro:

O conceito de desenvolvimento sustentável surgiu pela primeira vez, com o nome de “ecodesenvolvimento”, no início da década de 70. Foi uma resposta à polarização, exacerbada pela publicação do relatório do Clube de Roma, que opunha partidários de duas visões sobre as relações entre crescimento econômico e meio ambiente: de um lado, aqueles, genericamente classificados de possibilistas culturais (ou “tecnocêntricos” radicais), para os quais os limites ambientais ao crescimento econômico são mais que relativos diante da capacidade inventiva da humanidade, considerando o processo de crescimento econômico como uma força positiva capaz de eliminar por si só as disparidades sociais, com o custo ecológico tão inevitáveis quão irrelevantes diante dos benefícios obtidos; de outro lado, aqueles outros, deterministas geográficos (ou ecocentricos radicais), para os quais o meio ambiente apresenta limites absolutos ao crescimento econômico, sendo que a humanidade estaria próxima da catástrofe, mantidas as taxas observadas de extração de recursos naturais (esgotamento) e de utilização da capacidade de assimilação do meio<sup>1</sup>.

Partindo-se do desenvolvimento sustentável, alcança-se a responsabilidade social empresarial. As empresas acabam sofrendo restrições por normas de ordem pública, da sua forma de agir, como por exemplo: quais produtos químicos que podem ser utilizados, proteção ambiental, cumprimento de normas trabalhistas, amparo social, dentre outras.

A limitação quanto à forma de agir empresarial sintetiza o próprio conceito de responsabilidade empresarial, por conta que, no seu nascedouro, a empresa foi constituída para a obtenção de lucro, de forma livre, sem outras preocupações ou obrigações, sofrendo transformações a partir do momento que lhe foram construídas outras responsabilidades.

O controlador das empresas tem o poder-dever insculpido na exploração empresarial cujo escopo da função social o conduz aos ditames não mais com as características egoísticas e únicas do lucro, mas também, com os princípios da ordem econômica

---

1 ROMEIRO, Ademar R. **Desenvolvimento sustentável e desenvolvimento sustentável**: notas preliminares. Disponível em: <http://www.uff.br/revistaeconomica/v1n1/ademar.pdf>.

constitucional [...] tendo por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social<sup>2</sup>.

Pode se dizer que o mundo empresarial, quando da sua criação, foi inicialmente idealizado para se desenvolver em um ambiente sem limites ou restrições. Talvez se explique, partindo-se desse enfoque, a prática da responsabilidade não acontecer sem que haja um imperativo recaindo na empresa, por conta que se trata de transformar o agir empresarial, desde a sua essência.

Com as limitações criadas a partir do conceito de sustentabilidade, a empresa precisa redefinir a sua própria existência, posto que inserida em um outro meio que não aquele que historicamente a concebeu, ou seja, um meio liberal, em que a atividade econômica não podia sofrer a intervenção do Estado. Neste segundo momento, a atividade empresarial parece necessitar do controle público, se é que não foi transformada em parte em ação pública.

Dentro desta nova configuração, a atividade empresarial não é mais entendida como uma esfera autônoma, isolada do mundo da vida. Existe uma integração da empresa no âmbito do mundo vivido justamente em razão de a empresa cumprir um novo papel, recebendo atribuições sociais em decorrência de sua responsabilização social. A empresa necessita da mão de obra – trabalhadores –, recursos naturais – meio ambiente –, consumidores – destinatários dessa mercadoria ou serviço – enfim, todo procedimento da atividade empresarial e decisões tem influência na sociedade e, por esse motivo, deve prestar contas e agir segundo o novo *ethos* da sociedade. Aqui, porém, reside uma das maiores dificuldades que é a conciliação dos distintos modelos de racionalidades que operam na sociedade. Se a empresa tem influência sobre a sociedade, a questão é saber até que ponto a sociedade tem influência sobre as decisões empresariais<sup>3</sup>.

Desta feita, a sustentabilidade, que ampara a responsabilidade empresarial é, em sua essência, a defesa em prol da criação de limites à atividade empresarial, que, por sua vez, prevê a imposição de regras de limitação, o que requer a existência de um Estado com forte poder regulador e nos casos em que se fizer necessário, também interventor.

A Constituição Federal, em especial no seu art. 3º, apresenta os objetivos que devem ser alcançados pela República Federativa do Brasil. Trata-se de uma determinação aos gestores públicos no sentido de eles praticarem ações que possam resultar no alcance daquelas metas.

É puro convencimento acreditar-se que o Poder Público – Estado – possa, por suas ações somente, alcançar tais resultados. Daí advém a necessidade e a obrigação de práticas voltadas à responsabilidade social, no caso, do chamado segundo setor, como por exemplo, as empresas,

---

2 TEIZEN JUNIOR, Augusto Geraldo. **A função social no código civil**. São Paulo: RT, 2004, p. 158-159.

3 SOUZA, Sheron Cristine Pereira de. BANNWART JÚNIOR, Clodomiro José. **O papel do Direito no novo modelo de gestão empresarial responsável**. Disponível em: [http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/Anais/sao\\_paulo/2275.pdf](http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/Anais/sao_paulo/2275.pdf). Acesso em: 23 dez. 2010.

e do terceiro setor, que é constituído por associações e outros entes de personalidade jurídica própria, sem finalidades econômicas.

Do mesmo dispositivo constitucional (art. 3º) é possível também concluir que o Estado deve, para atender os objetivos ali firmados, fomentar ações empresariais, incentivando-as em suas práticas, facilitando o seu desenvolvimento, criando incentivos para que os resultados sociais ocorram concretamente.

São ações coordenadas que devem estimular e exigir práticas sociais do segundo setor. As liberdades sociais foram, com o tempo, sendo limitadas em favor de uma construção social, que somente passou a ser possível em face de um Estado democrático, que possui o dever de exigir da sociedade em geral a participação necessária para que os objetivos sociais aconteçam.

Nosso século transportou para a área privada reflexão que fora feita para o setor público. Passou-se a falar em função social da propriedade, da empresa, do capital, etc. As forças que haviam aberto brechas na muralha política tentavam agora também fazê-las na muralha econômica. E essa reflexão produziu frutos com o Estado de Direito Democrático Social mediante o denominado dirigismo contratual e pela intervenção estatal no domínio econômico, inclusive o desafio de nossos dias de definir a função social dos meios de comunicação. Já não é apenas o agente público que deve exercitar os poderes que lhe foram atribuídos como dever de servir e nos limites da outorga que lhe foi conferida, também aos agentes privados se interdita o exercício das faculdades que decorrem da liberdade, que lhes é reconhecida e assegurada, de modo a determinar um desserviço aos interesses sociais<sup>4</sup>.

Sendo assim, uma das grandes marcas do Estado contemporâneo é o seu crescente intervencionismo regulatório em áreas cada vez maiores da vida social. Começou-se pela destinação social que deve ser dada à propriedade, decorrendo daí a função social empresarial, que atualmente se faz contida na responsabilidade social, que demanda políticas voltadas para o alcance de uma sociedade que produza a redução das desigualdades sociais, da discriminação racial, construindo ações sociais que se reproduzam no setor privado.

Ao mesmo tempo, o Estado deve construir instrumentos integrativos com a iniciativa privada, uma vez que o conceito de público abrange áreas que antes eram de atuação exclusiva do Estado e que atualmente contam com a necessidade e, ao mesmo tempo, obrigação da participação empresarial. Tem o mundo empresarial o dever de desenvolver ações que se confundem, em parte, com as ações de Estado.

---

4 PASSOS, J. J. C. de. **Função social do processo**. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/3198/funcao-social-do-processo>. Acesso em: 24 dez. 2010.

### 3 DAS BASES DA RESPONSABILIDADE SOCIAL EMPRESARIAL E A NECESSIDADE DE SUA IMPLEMENTAÇÃO

Em 1977, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) lançou a chamada “Declaração Tripartite de Princípios sobre Empresas Multinacionais e Política Social”, como uma espécie de código de conduta para as empresas.

Diante da globalização, elaborou-se um planejamento dispendioso sobre forma de produzir, conviver, promover mudanças no meio empresarial, dentre outras coisas.

Produzir um trabalho chamado “decente” foi o centro das atenções, o que chamou à responsabilidade os Estados, para o fim de eles definirem, dentre outras coisas: política de proteção e geração de empregos, aperfeiçoamento das condições de trabalho e diminuição ao máximo dos problemas gerados pelas práticas empresariais.

Embora tenha sido na sua formação uma “recomendação” aos Estados no tocante à postura que deveriam adotar em relação às empresas multinacionais, que venham a se localizar em seus territórios, a Declaração Tripartite também fez referência às empresas locais. Devem elas também adotar várias das posturas indicadas para as empresas transnacionais.

Resumindo, todas as empresas locais e transnacionais estão inseridas no contexto internacional, ainda que não atuem diretamente no território estrangeiro, que é de onde advêm os princípios da sustentabilidade, referendados pelos textos internos (de cada Estado nacional), muito embora o texto da Declaração esteja diretamente dirigido às empresas transnacionais, justamente por conta dos efeitos produzidos pela globalização e do poder que elas possuem quanto à determinação de políticas públicas.

Sobrevive até os dias atuais a mesma preocupação que justificou a referida Declaração. Ou seja, que o progresso alcançado pelas empresas multinacionais na organização de suas operações possa acarretar uma concentração abusiva de poder, gerando um conflito com o Estado e diretamente com os trabalhadores.

No caso, a legislação nacional seria responsável para impor limites à atuação das empresas multinacionais. Porém, fica demonstrada a necessidade de se criar entre os Estados e as organizações de trabalhadores e empregadores um sistema de cooperação para a adoção das mesmas regras protetivas (limitadoras da atuação empresarial que estiver em descompasso com os objetivos sociais a serem alcançados), sob pena de ineficácia das mesmas medidas.

De nada adianta um Estado nacional adotar, por exemplo, a proteção ao trabalho humano, sendo que o outro se mantém inerte, promovendo uma ampla liberdade de exploração da força de trabalho. Evidente que o território deste outro Estado atrairá novos investimentos que estejam à procura de mão de obra barata, isenta de qualquer responsabilidade.

Num ambiente de livre comércio global desregulamentado, onde a mobilidade de capital é praticamente irrestrita, as empresas vencedoras são aquelas cujos custos são

mais baixos. Por isso, o capital transnacional tende a migrar para países cujos trabalhadores aceitam menores salários e onde os custos sociais e ambientais sejam também os mais baixos possíveis. Tal deformação faz com que algumas empresas sejam praticamente instituições quase virtuais<sup>5</sup>.

Pelo contrário, o downsizing, a reestruturação corporativa e a transferência da produção para locais de mão de obra barata no Terceiro Mundo têm vindo a conduzir ao aumento do desemprego e à redução dos salários dos trabalhadores urbanos e rurais. Esta nova ordem econômica sustenta-se com a pobreza humana e com a mão de obra barata: os altos níveis de desemprego nacional, tanto em países desenvolvidos como em países em vias de desenvolvimento, contribuíram para fazer baixar os salários reais. O desemprego foi internacionalizado, com o capital migrando de um país para outro numa busca contínua de fontes de mão de obra mais barata. Os mercados de trabalho nacionais deixaram de ser segregados: os trabalhadores de diferentes países encontram-se em clara concorrência uns com os outros. Com a desregulamentação dos mercados de trabalho, os direitos dos trabalhadores são anulados<sup>6</sup>.

Um outro fenômeno interessante que está sendo estudado por vários pesquisadores, em especial da área de administração de empresas, é o chamado movimento de “Convergência Internacional”, também conhecido como *crossvergence*. Trata-se de práticas ou estratégias empresariais dotadas de valores semelhantes, em busca de atingir o sucesso do negócio. Em outras palavras, existe a construção de padrões administrativos.

Diante da criação desses padrões, nota-se, de fato, a influência crescente do mercado internacional (ambiente internacionalizado) na vida das empresas. Isto significa que vão deixando de existir muitas diferenças entre a forma de conduzir a empresa localizada em territórios distintos. Não se sabe se esse processo é resultado de hábitos comuns adotados pelos consumidores ou se os consumidores acabam sendo obrigados a criarem determinados hábitos de consumo em razão dos produtos que lhe são apresentados. Todavia, essa é uma discussão que não parece render bons frutos.

O importante é saber que a internacionalização do mercado contribuiu para a adoção de sistemas, tecnologias, procedimentos gerenciais quase padronizados, podendo ser utilizados positivamente para a construção de um mundo sustentável.

A questão colocada aqui, advinda da ciência administrativa, demonstra a influência do mundo internacionalizado na geração de conceitos, formas de atuar, de produzir, de comportamento social, mais uma vez demonstrando que o foco internacional, com a criação de redes de atuação social internacionalizada, pode ser o início da construção de condutas sociais locais.

---

5 PEREIRA, José Maria Dias. **Um modelo teórico para explicar a transferência de capital entre regiões desigualmente desenvolvidas aplicado ao caso da indústria de calçados**. Disponível em: <http://revistas.fee.tche.br/index.php/ensaios/article/viewFile/2047/2429>, Acesso em: 21 dez. 2010.

6 **A globalização da pobreza e a nova ordem mundial**. Geografia para todos. Disponível em: <http://www.geografaparatodos.com.br/index.php?pag=sl62>. Acesso em: 15 dez. 2010.

A estratégia de internacionalização tem sido importante agente de crescimento e sobrevivência das empresas em um cenário de competitividade global acirrada. Opera-se cada vez mais por redes internacionais conectadas em todo o mundo, e as empresas líderes neste cenário superam em poder econômico a diversos países do globo. Tornam-se conglomerados a um só tempo globais e especializados. Por esta via, Yip (2006) reforça a integração cada vez maior das estratégias, em prol da globalização. Todavia, a adoção incondicional dos benefícios da globalização deve ser pensada com cuidado. Fatores como os culturais, sociais ou políticos levam a contrabalançar possíveis benefícios econômicos (RANGAN, 2006)<sup>7</sup>.

Existem alguns pontos de destaque sobre a responsabilidade social que não podem deixar de ser mencionados, por estarem diretamente ligados à questão da sustentabilidade e, por consequência, à forma de produzir da empresa.

O primeiro deles é a promoção do emprego, no sentido de que as empresas multinacionais deveriam, quando em fase de instalação em um dado Estado, harmonizar as suas práticas em termos de planejamento do emprego da mão de obra, com a política nacional de Estado onde está se instalando, dando prioridade ao aperfeiçoamento profissional local, com políticas conjuntas de qualificação de mão de obra.

Também, como segundo ponto, devem as empresas multinacionais utilizar-se de tecnologias capazes de gerar emprego, o que implica na adaptação dessa tecnologia às características do país onde a empresa irá se localizar. Outro exemplo é a realização de contratos com empresas locais para o fornecimento de matéria prima e ou de produtos que servirão para a composição do produto principal resultante da atividade empresarial.

Questão importante a ser promovida, além da qualificação profissional, é a chamada igualdade de oportunidades e de tratamento no emprego. Isto significa a não discriminação, seja por critério de raça, cor, sexo, religião ou qualquer outra forma que implique em estabelecer padrões de escolha para contratação de trabalhadores.

A segurança no emprego vem como complemento, enquanto ação de Estado e das empresas. Começando pelo Estado, devem ser adotados estudos que possam definir as repercussões das empresas multinacionais e também locais, em se tratando de emprego, nos mais diferentes setores da produção.

É a busca do emprego estável, sem desprezar a flexibilidade que deve existir, prevendo-se também esta mesma flexibilidade. Ações como notificações prévias de mudanças de operação, formas de produção, transferências de localidades de produção, fusões, devem ser previamente notificadas ao Estado e organizações de trabalhadores e de empregadores, com busca conjunta e prévia de soluções para minimizar problemas que serão gerados nos empregos.

---

7 RAMOS FILHO, Américo da Costa. Transferência de tecnologias gerenciais: métodos de mudança estratégica em multinacionais. III SEGeT – **Simpósio de Excelência em Gestão e Tecnologia**. Disponível em: [http://www.aedb.br/seget/artigos06/498\\_SEGET1.pdf](http://www.aedb.br/seget/artigos06/498_SEGET1.pdf), Acesso em: 23 dez. 2011.

Trata-se de medidas necessárias que se encontram contidas no conceito de responsabilidade empresarial e que já acontecem, em dadas situações, por força de decisões judiciais, quando ocorrem, por exemplo, despedidas coletivas.

O direito do trabalho vem vocacionado por normas de ordem pública relativa com regras de procedimentalização. Assim, a despedida coletiva não é proibida, mas está sujeita ao procedimento de negociação coletiva. Portanto, a dispensa coletiva deve ser justificada, apoiada em motivos comprovados, de natureza técnica e econômicos e, ainda, deve ser bilateral, precedida de negociação coletiva com o Sindicato, mediante adoção de critérios objetivos.

Os fatos apurados nos autos revelam que os atos praticados pela empresa são ofensivos aos valores, princípios e regras constitucionais e legais, eis que descompromissados com a democracia na relação trabalho-capital, com os valores humanos fundamentais e com função social da empresa<sup>8</sup>.

Quando a Declaração da Organização Internacional do Trabalho (OIT) trata das “condições de trabalho e de vida”, na mesma carta, desperta uma questão curiosa e talvez da maior importância. Refere-se à adoção pelas empresas multinacionais de valores salariais e condições de trabalho semelhantes aos oferecidos aos trabalhadores dos Estados de origem destas mesmas empresas.

Caso se cumpra esta meta, poderá ser obtida não só a promoção e distribuição de renda na localidade de instalação da empresa multinacional, como também uma política de redução das desigualdades de tratamento entre os trabalhadores de Estados diferentes. Ao mesmo tempo, quebra com o intento das empresas transnacionais de estarem procurando por localidades onde os salários sejam menores em relação à origem, partindo-se do pressuposto de que, nas localidades onde pretendem se instalar, deverão guardar estreita referência com os níveis salariais dos seus países de origem.

A busca do nivelamento salarial foi muito criticada, por conta que pode ocorrer que as condições de vida, no caso o custo de vida, dos países para onde as empresas migraram não representem a mesma coisa existente na localidade de sua origem, o que inviabilizaria a própria distribuição do capital produtivo no mundo. São questões que merecem ser debatidas com profundidade.

Portanto, as bases da responsabilidade social já se encontram estatuídas no documento da OIT, que requer atuação permanente do Estado nacional e cooperação entre as organizações empresariais no plano internacional e nacional. A sua “internalização” normativa ou a sua inserção no ordenamento jurídico brasileiro já ocorreu, a partir da adoção dos princípios

---

8 Seção especializada de Dissídio Coletivo, TRT-SP, Relatora Ivani Contini Bramanti. TRT-SP foi publicado no DO Eletrônico em 15/01/2009, sob o nº. Ac. SDC – 00002/2009-0. Processo nº. 20281200800002001.

constitucionais que se encontram contidos principalmente nos artigos 1º e 3º da Constituição Federal, sem se esquecer do art. 170 também da Constituição.

As práticas acima enumeradas (trata-se de algumas delas apenas) devem fazer parte das formas globais de gerenciamento empresarial, conduzindo à construção de ações sociais internacionais e locais permanentes. Em outras palavras, devem ser padrões internacionais gerenciais administrativos que tenham como metas o alcance de resultados sustentáveis.

A questão que se coloca agora é o objeto do presente estudo. Ou seja, bastam as bases, como ficaram pontuadas, para que efetivamente se obtenha a concretização de ações empresariais em termos de responsabilidade social, em especial, no Brasil? Ou é possível, partindo-se daquilo que já se encontra contido no ordenamento jurídico interno, impor através do Estado essas condutas? Ou ainda, a formação de padrões internacionais de gerenciamento empresarial é suficiente para que as empresas que se localizarem no território nacional executem ações sociais ou adotem comportamentos sociais?

#### 4 RESPONSABILIDADE CIVIL E O NÃO CUMPRIMENTO DA RESPONSABILIDADE SOCIAL EMPRESARIAL

Nota-se a dificuldade existente para a implementação do conteúdo da Declaração de Políticas Sociais (OIT), partindo-se da constatação que os próprios Estados utilizam métodos impróprio para incentivar a vinda das grandes empresas para os seus territórios, valendo citar: incentivos fiscais, flexibilidade exagerada das normas de proteção ao trabalho e outros. São instrumentos para atrair as empresas multinacionais a se localizarem em seus territórios, que acabam por consolidar a condição de miséria e de subdesenvolvimento já existentes.

São práticas como estas que, em regra, são permitidas pelo poder público, que destroem a possibilidade de efetivo exercício da responsabilidade social empresarial, o que compromete a atuação do Estado nacional na formação de padrões internacionais. Transferindo-se estas mesmas práticas para as empresas locais, em determinadas situações, como é o caso do Estado brasileiro, onde existe uma disputa entre os Estados membros, no sentido de saber qual oferece mais concessões para atrair empresas para as suas localidades, acaba-se por criar um ambiente perverso para a construção de práticas sociais empresariais.

Diante de toda esta preocupação, a Organização das Nações Unidas, em 1999, tomou a iniciativa de lançar o chamado “Pacto Global”, com a participação de organizações de trabalhadores, de Estados, de empresas, para construir uma economia global mais sustentável.

Em síntese, o que se tentou fazer foi construir um nível de segurança internacional para a promoção, por todos os sujeitos participantes, do chamado desenvolvimento sustentável, definindo três áreas de abrangência: Direitos Humanos, Direito do Trabalho e

Meio Ambiente. Note-se que todas estas áreas originam-se da Declaração Universal de Direitos Humanos (1948).

CONTEÚDO: O Global Compact inicialmente adotou nove princípios universais, derivados dos direitos humanos, dos direitos do trabalho e do conceito de sustentabilidade, que constam da Declaração Universal de Direitos Humanos, da Declaração da Organização Internacional do Trabalho sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992) e de Copenhague 2004, e refere-se à luta contra a corrupção. Podem participar do Global Compact, além de empresas, quaisquer outras partes interessadas na promoção de seus dez princípios.

Princípios de Direitos Humanos

1. Respeitar e proteger os direitos humanos;
2. Impedir violações de direitos humanos.

Princípios de Direitos do Trabalho:

3. Apoiar a liberdade de associação no trabalho;
4. Abolir o trabalho forçado;
5. Abolir o trabalho infantil;
6. Eliminar a discriminação no ambiente de trabalho.

Princípios de Proteção Ambiental:

7. Apoiar uma abordagem preventiva aos desafios ambientais;
8. Promover a responsabilidade ambiental;
9. Encorajar tecnologias que não agredem o meio ambiente.

Princípio contra a Corrupção:

10. Lutar contra toda forma de corrupção<sup>9</sup>.

Como conclusão parcial, sem que se estimulem e se cumpram no plano internacional os padrões mínimos de proteção aos Direitos Humanos, fica difícil efetivar a responsabilidade social empresarial, o que requer dos Estados nacionais uma ação mais incisiva.

A reorganização empresarial está afeta diretamente à adoção internacional da proteção aos Direitos Humanos. Trata-se de uma questão de legitimidade da atuação empresarial, que somente acontecerá quando internacionalmente estiverem consolidadas as bases do desenvolvimento humano.

Por outro lado, estas bases somente se fortalecerão a partir do momento em que as grandes empresas se voltem para a respeitabilidade destas mesmas bases, considerando-se a insuficiência do poder de regulação da maioria dos Estados, principalmente os Estados não desenvolvidos.

---

<sup>9</sup> **Compêndio para sustentabilidade.** <http://www.institutoatkwvh.org.br/compendio/?q=node/62>, Acesso em: 22 dez 2010.

O Estado nacional passou a ser responsável por implementar políticas de emprego, melhoria do ambiente de trabalho, política internacional de desenvolvimento humano e cooperação mútua, no sentido de construir ações que melhorem as condições de trabalho no seu território e em territórios internacionais.

Desta forma, seja por um seja pelo outro documento (Declaração da OIT ou Pacto Global da ONU), fica descartado o chamado Estado liberal, como sendo aquele que não deve interferir na ordem econômica ou interferir pouco. Muito pelo contrário, fica, sim declarado, o Estado regulador, interventor em dadas situações, especialmente quando se trata de desenvolvimento humano. O Estado liberal não se coaduna com o conceito de sustentabilidade e, por consequência, com os ideais pretendidos por ações de responsabilidade social empresarial.

Lembra-se aqui que as bases da sustentabilidade ou da produção sustentável nasceram de um movimento político contrário à liberdade de mercado, que se opunha ao posicionamento do próprio mercado enquanto capaz de criar suas limitações de exploração social e econômica.

Os entes de direito público internacional, no caso a OIT e ONU, as empresas internacionais, as organizações internacionais de trabalhadores e de empregadores adquiriram, neste contexto globalizado, uma maior importância. Em especial as últimas, embora marcadas neste momento pela fragilidade, devem fortalecer-se para que realizem de fato as ações necessárias, primeiro, no plano internacional e, depois, no plano local (no território do Estado nacional), para que se efetive a responsabilidade social empresarial.

Esta questão foi ampliada a partir do momento em que foram percebidos os efeitos negativos da globalização sobre o meio ambiente do trabalho. Em um primeiro plano, acreditava-se que somente os trabalhadores envolvidos seriam afetados. Porém, com o tempo, foi percebido que outros sujeitos indiretamente envolvidos também poderiam ser atingidos.

A descoberta fez com que o meio ambiente do trabalho, como não poderia deixar de ser, tomasse uma conotação pública. No Brasil, a Constituição Federal, em seu art. 200, inciso VIII, localizou o meio ambiente do trabalho no título “Da ordem social”, mais propriamente na seção relativa à saúde, constituindo dever do Estado a sua proteção, com a participação de toda a sociedade, o que demonstra a sintonia com o contido no art. 3º da mesma Constituição.

As mudanças ocorridas no clima, os produtos químicos que se acumulam nos alimentos, o deslocamento de pessoas em busca de emprego, de seus locais de origem para outras localidades, contribuíram para a insustentabilidade do modelo de desenvolvimento empresarial.

Diante dessas constatações e considerando a gravidade das consequências produzidas, devem ser redefinidas as formas ou instrumentos do Estado para impor à empresa a adoção de práticas de responsabilidade social. E é este o ponto maior deste estudo, ou seja, desenvolver formas mais eficazes de proteção da sustentabilidade, por meio de processos que imponham às empresas a adoção da responsabilidade social como parâmetro para o seu gerenciamento.

Deve-se comparar a forma de produzir, a tecnologia empregada, os resultados obtidos com a situação presente de produzir por parte das empresas e observar se ocorreram mudanças em relação a períodos anteriores de produção, salvo se, de acordo com a atividade empresarial, não houver possibilidades administrativas e ou tecnológicas de modificação.

Caso não tenham ocorridas as mudanças que campeiam os destinos sociais empresariais, deve o Estado atuar sobre a empresa de tal maneira a impor esta prática, por conta que advém de mecanismos internacionais devidamente instituídos, que se encontram incorporados no ordenamento jurídico interno.

É evidente que, para mensurar estas modificações, devem-se estabelecer procedimentos e contar com a participação de uma comissão composta por membros que possam representar o Estado nacional, os empregados, empregadores e a sociedade civil organizada.

Na medida em que não ocorreram procedimentos inovadores voltados a atender objetivos da responsabilidade social empresarial, deve-se, no campo da responsabilidade civil, estabelecer, independentemente do risco da atividade, a responsabilidade objetiva pelos resultados danosos por ela provocados, na forma encontrada no art. 927 do Código Civil Brasileiro, uma vez que o não cumprimento de ações de responsabilidade social implica no cometimento pela empresa de ato ilícito, na forma do art. 187 do mesmo diploma civil, valendo transcrevê-lo na íntegra:

Art. 187 - Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

A não adoção pela empresa de ações concretas, novas formas de gerenciamento, no estrito cumprimento de sua responsabilidade social, implica em sua desconformidade perante o próprio ordenamento jurídico interno, que impõe, de maneira expressa, essa forma de atuação nos artigos 1º, inciso IV, 170, inciso III e 193, todos da Constituição Federal. Melhor explicando, uma empresa que não adota formas de gerenciamento de acordo com regras de sustentabilidade está excedendo, de forma manifesta, limites que lhe foram impostos por força de lei, caracterizando-se assim a prática de ato ilícito.

Uma outra questão que também pode ser apresentada é a responsabilidade empresarial pelo chamado “risco do negócio”. No art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho ficou textualmente apresentado que a empresa assume os riscos da atividade econômica, o que significa que a sua inação quanto ao desenvolvimento de métodos e procedimentos compatíveis com as ações de responsabilidade social constitui por si ilicitude.

No mesmo sentido, podem ser encontrados na legislação pátria dispositivos legais que, de forma descritiva, tipificam comportamentos empresariais contrários aos mandamentos de cumprimento da responsabilidade social. Cita-se a Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, que em seu art. 21 estabeleceu o seguinte:

Art. 20 - Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;

II - dominar mercado relevante de bens ou serviços;

III - aumentar arbitrariamente os lucros;

IV - exercer de forma abusiva posição dominante.

Observa-se que do referido dispositivo conseguem-se extrair situações que configuram infrações manifestas contra os princípios estabelecidos em especial, no art. 170 da Constituição Federal, como por exemplo: violação do princípio da livre iniciativa, na medida que prejudica a livre concorrência, ou promove o aumento arbitrário dos lucros, neste segundo caso, contrariando o princípio da proteção ao trabalho humano, ou então a infração de exercício de posição dominante, que ocorre quando a empresa, através de condutas abusivas, passa a desempenhar ações destrutivas dos valores sociais.

Como não poderia deixar de ser, cabe aqui fazer referência à Lei nº. 6.404, de 15 de dezembro de 1976, que trata das sociedades por ações, e no seu art. 154 estabeleceu a seguinte obrigação: “O administrador deve exercer as atribuições que a lei e o estatuto lhe conferem para lograr os fins e no interesse da companhia, satisfeitas as exigências do bem público e da função social da empresa”.

Têm-se, neste segundo dispositivo legal, as obrigações impostas ao administrador que, além de atender aos interesses próprios da empresa, deve, antes de tudo, atender à função social. Embora se refira às sociedades por ações, tornou-se regra de abrangência geral, por conta do impacto produzido pela Constituição Federal.

Uma questão interessante trazida pela Lei nº. 8.884/94 é quanto ao fato que não se torna necessário, para aplicação de penalidades contra a empresa, que efetivamente o prejuízo tenha ocorrido ou que tenha ela agido com dolo ou culpa. Na verdade, segundo o mesmo dispositivo legal citado, a conduta empresarial em desacordo com as regras de sustentabilidade que possam produzir os prejuízos ali tipificados já é o suficiente para a aplicação de sanções. Defende-se aqui a tese de que as sanções que podem ser aplicadas no caso não são apenas aquelas existentes na referida lei, o que significa que, com o Código Civil Brasileiro vigente, outras situações e outras sanções poderão ser aplicadas, considerando-se a amplitude que ganhou a responsabilidade social a partir do novo diploma civilista.

Não pode ser esquecida a Convenção 154 da Organização Internacional do Trabalho, ratificada pelo Brasil, que trata, dentre outras coisas, do incentivo à negociação coletiva, como forma de promover a integração dos trabalhadores na atividade empresarial, que também se constitui em procedimento de responsabilidade social empresarial, o que requer o cumprimento do dever de informação por parte do empregador, também contido no art. 5º, inciso XIV

da Constituição Federal, tudo margeado pelo disposto nos artigos 421 e 422 do Código Civil Brasileiro, que emoldura toda a negociação no cumprimento da finalidade social do contrato e no princípio da boa fé.

Em outras palavras, empresa que não realiza a promoção de ações de responsabilidade social, principiando-se pelas mudanças na sua forma de gerenciamento, estará praticando ato ilícito, o que é suficiente para ser responsabilizada objetivamente por qualquer tipo ou forma de resultado danoso causado à sociedade como um todo.

Na verdade, conforme já foi dito antes, pode-se até dispensar o efetivo resultado danoso. A inação em si, a não adoção de práticas empresariais de responsabilidade social será suficiente para a aplicação de sanções contra a empresa.

Inexiste, conforme o já afirmado, a necessidade de provar a culpa ou o dolo pela não adoção das práticas de responsabilidade social empresarial, considerando o dever de sua prática, caracterizando risco manifesto a empresa que não adota práticas sociais de gerenciamento e causa danos à sociedade de forma geral.

O que se pretende neste trabalho é demonstrar a necessidade de que seja adotada uma postura diferente da cotidiana em termos de responsabilidade social empresarial.

Vincular a aplicação de sanções à empresa quando o dano já se faz produzido parece algo ultrapassado, em especial, diante da magnitude que os valores que compõem a responsabilidade social obtiveram no plano internacional e local.

A questão aqui é evitar que o dano social ocorra e construir procedimentos empresariais que produzam de fato resultados sociais de forma a antecipar-se ao dano através da adoção pela empresa da responsabilidade social.

Esta pretensão somente será possível a partir do momento em que, independentemente de ter produzido o resultado danoso, a empresa venha a sofrer punição pela não adoção de gerenciamento que comprovadamente a conduza a práticas sociais. Trata-se de prevenir o dano, ação também chamada, tecnicamente, de tutela jurídica preventiva, que se encontra fundamentada no art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal e no art. 461 do Código de Processo Civil.

Neste sentido é importante a lição de Marinone sobre o tema tutelas preventivas:

Não há razão para não se admitir que alguém tenha a sua vontade constringida quando está pronta para praticar um ilícito. Aliás, privilegiar a liberdade, em tais casos, é o mesmo que dizer que todos têm direito a praticar ilícitos e danos, sendo impossível evitá-los, mas apenas reprimi-los. Ora, ante a consciência de que os novos direitos têm, em regra, conteúdo não patrimonial ou prevalentemente não patrimonial, fica fácil perceber a necessidade de concluir que é viável a inibitória para inibir a prática (e não apenas a repressão ou a continuação) do ilícito. Uma conclusão no sentido con-

trário, aliás, implicaria a aceitação da possibilidade de expropriação desses direitos, o que faria surgir a lógica do “poluidor-pagador”, por exemplo<sup>10</sup>.

Trata-se da forma mais justa de proteção jurídica, de acordo com os princípios norteadores do Estado Democrático de Direito, em especial o contido no art. 1º da Constituição Federal. Atinge-se diretamente o ilícito através da tutela preventiva, evitando-se que o efetivo dano aconteça. É a verdadeira mudança de paradigma, na medida em que, com o resultado danoso, busca-se a reparação do dano por meio da tutela jurídica repressiva ou de ressarcimento. Com a tutela preventiva, obriga-se a empresa e adotar novos padrões de gerenciamento de suas atividades para produção, de maneira a não permitir que o dano aconteça.

Impõe-se uma ação afirmativa empresarial que se traduz na responsabilidade empresarial diante da produção de um dano manifesto, que se presume a partir do momento em que a empresa não adota a referida postura.

Considera-se que os danos que afetam o meio ambiente, no sentido amplo da palavra, possuem uma dimensão coletiva, tornando difícil seu reparo, o que significa que devem ser evitados (não deixar que aconteçam).

De acordo com este entendimento, serão desmistificadas práticas de filantropia e ou de autopromoção, que, por muitas vezes, servem apenas para representar falsamente práticas sociais e ou a ocorrência de danos que não permitem o retorno ao estado anterior ao dano. A mudança na forma de conduzir suas atividades requer das empresas a adoção permanente de um novo comportamento empresarial, que, se não for assumido implicará em sanções preventivas, até que a empresa adote e exercite, de fato, condutas empresariais sustentáveis.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A empresa passou a ser responsável por ações públicas que antes pertenciam ao Estado. Construíram-se internacionalmente, a partir de políticas lideradas principalmente pela ONU e pela OIT, diretrizes de atuação empresarial com objetivos definidos, voltados para a adoção de práticas sustentáveis para o desenvolvimento econômico.

No Brasil, a Constituição Federal já contém em dispositivos específicos, como, por exemplo, os artigos 1º, 3º e 170, a responsabilidade social empresarial. Destaca-se aqui o art. 3º, que estabelece os objetivos a serem alcançados pela República Federativa do Brasil, requerendo para tanto a conjugação de esforços da sociedade como um todo, em especial das empresas que passaram a ser coresponsáveis, no alcance daqueles objetivos.

---

10 MARINONI, Luiz Guilherme. MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela específica (art. 461, CPC e art. 84, CDC)**. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 85.

Verificou-se que, sem a construção de padrões internacionais de gerenciamento empresarial voltados à construção da responsabilidade social, fica difícil regionalmente, dentro do território do Estado nacional, consolidar a referida forma de atuação.

Questões como a busca do aumento da lucratividade e a competição internacional desenfreada (redução de custos) acabam por criar matrizes gerenciais em desacordo com a responsabilidade social empresarial, o que requer novos instrumentos internos capazes de promover a mudança de comportamentos.

O Estado nacional e as organizações de trabalhadores e empregadores ganharam maior importância neste contexto. O Estado nacional precisa criar procedimentos imediatos, objetivos, no sentido de exigir práticas empresariais de responsabilidade empresarial.

Com este objetivo, abordou-se o estudo da responsabilidade civil, considerando-se que a empresa que não adota novos procedimentos empresariais voltados à prática de atos de responsabilidade social, independentemente de dolo ou culpa, mesmo que não haja danos efetivos, já deve responder indenizatoriamente perante a sociedade, por meio de aplicação de sanções pecuniárias e administrativas capazes de impor a mudança do seu comportamento.

Trata-se, em síntese, da adoção da política de prevenção do dano. Antecipa-se, obrigando-se a empresa à mudar o seu comportamento de maneira que danos que poderiam ser produzidos sejam evitados, promovendo-se, assim, ações positivas no sentido de que sejam alcançadas práticas sociais efetivas.

## REFERÊNCIAS

- ARAÚJO, Luís César. **Tecnologias de gestão organizacional**. São Paulo: Atlas, 2001.
- ARENHART, Sérgio Cruz. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- BARTLETT, Christopher A.; GHOSHAL, Sumantra. **Gerenciando empresas no exterior: a solução transnacional**. São Paulo: Makron Books, 1992.
- DANTAS, Marcelo Buzaglo. **Tutela de urgência nas lides ambientais: provimentos liminares, cautelares e antecipatórios nas ações coletivas que versam sobre meio ambiente**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006.
- MARINONI, Luiz Guilherme; MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela Específica (art. 461, CPC e art. 84, CDC)**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.
- MEIRELLES, Edilton. **O novo Código Civil e o direito do trabalho**. São Paulo : LTr, 2002.
- MINTZBERG, Henry. Moldando a Estratégia. In: MINTZBERG, Henry et al. **O processo da estratégia: conceitos, contextos e casos relacionados**. 4. ed. Porto Alegre: Bookman, 2006. p.130-136.
- PASSOS, J. J. C. de. **Função social do processo**. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/3198/funcao-social-do-processo>. Acesso em: 24 dez. 2010.

PEREIRA, José Maria Dias. **Um modelo teórico para explicar a transferência de capital entre regiões desigualmente desenvolvidas aplicado ao caso da indústria de calçados.** Disponível em: <http://revistas.fee.tche.br/index.php/ensaios/article/viewFile/2047/2429>, Acesso em: 15 dez. 2010.

RAMOS FILHO, Américo da Costa. **Transferência de tecnologias gerenciais: Métodos de Mudança Estratégica em Multinacionais.** III SEGeT – Simpósio de Excelência em Gestão e Tecnologia. Disponível em: [http://www.aedb.br/seget/artigos06/498\\_SEGET1.pdf](http://www.aedb.br/seget/artigos06/498_SEGET1.pdf) Acesso em: 23 dez. 010.

ROMEIRO, Ademar R. **Desenvolvimento sustentável e desenvolvimento sustentável:** notas preliminares. Disponível em: <http://www.uff.br/revistaeconomica/v1n1/ademar.pdf>, Acesso em: 18 dez. 2010

SOUZA, Sheron Cristine Pereira de. BANNWART JÚNIOR, Clodomiro José. **O papel do Direito no novo modelo de gestão empresarial responsável.** Disponível em: [http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/Anais/sao\\_paulo/2275.pdf](http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/Anais/sao_paulo/2275.pdf), Acesso em: 23 dez. 2010.

TEIZEN JUNIOR, Augusto Geraldo. **A função social no código civil.** São Paulo: RT, 2004, p. 158-159.

**A globalização da pobreza e a nova ordem mundial.** Geografia para todos. Disponível em: <http://www.geografiaparatodos.com.br/index.php?pag=sl62>. Acesso em: 15 dez.2010.

## SOBRE OS AUTORES

Adriana Migliorini KIECKHÖFER – Doutora em Engenharia de Produção - Gestão Ambiental pela UFSC/SC. Professora do Programa de Mestrado em Direito da UNIMAR – Marília-SP.

Aloísio PEREIRA NETO – Advogado e professor universitário de Direito Ambiental e Direito Urbanístico, Doutorando em Ciências Jurídicas e Sociais, Especialista em Direito Privado e Direito Ambiental, Diretor da Associação Brasileira de Advogados Ambientalistas (ABAA), Presidente do Instituto Brasileiro de Advocacia Ambiental e Empresarial (IBRAE). Autor do livro *Direito Ambiental para Concursos & Exame da Ordem*.

Beatriz Souza COSTA – Doutora e Mestre pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais-UFMG. Área de Concentração: Direito Constitucional. Professora de Pós-Graduação em Direito Ambiental Constitucional na Escola Superior Dom Helder Câmara, Belo Horizonte-MG.

Givanildo Nogueira CONSTANTINOV – é Professor da Escola da Magistratura do Paraná, Brasil. Mestre em Direito “Tutela dos Direitos Supra Individuais e Especialista em Direito Ambiental”. É autor da obra *Biossegurança & Patrimônio genético: Tutelas de Urgência, Responsabilidade Civil, Responsabilidade Social, Proteção do Patrimônio Genético* (2007). É autor do capítulo “Novos Paradigmas do Crédito Ambiental” da obra *Direito Ambiental: o meio ambiente e os desafios da contemporaneidade* (2010), além de diversos artigos, como o intitulado “Laicidade, Legislação e Justiça no Estado Democrático de Direito Brasileiro” publicado pela *Lex Magister* (2010). É Juiz de Direito no Estado do Paraná.

Jeffry S. WADE – Director of Environmental Division, Center for Governmental Responsibility, University of Florida Levin College of Law, Gainesville, Florida, USA.

Jussara Suzi Assis Borges Nasser FERREIRA – Doutora em Direito pela PUC-SP. Professora do Programa de Mestrado e do Curso de Graduação em Direito da UNIMAR.

Lourival José de OLIVEIRA – Doutor em Direito das Relações Sociais (PUC-SP). Docente dos Cursos de Graduação e do Curso de Mestrado em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina. Docente do Curso de Mestrado em Direito da Universidade de Marília; Docente e Coordenador do Curso de Direito da Faculdade Paranaense. Advogado.

Maria de Fátima RIBEIRO – Doutora em Direito Tributário pela PUC-SP, Coordenadora e professora do Curso de Mestrado em Direito da UNIMAR-SP e do Curso de Graduação em Direito da FACCAR-PR.

Melce Miranda RODRIGUES – Bacharel e Mestre em Direito pelo Programa de Mestrado em Direito da UNIMAR - Universidade de Marília/SP.

Paulo Roberto Pereira de SOUZA – Doutor em Direito pela PUC-SP, Professor do Programa de Mestrado em Direito da Universidade de Marília.

Paulo Roney Ávila FAGÚNDEZ – Professor do Programa de Pós-graduação e Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina, Pós-doutor pelas Universidades Lusíada de Lisboa e do Porto, sob a orientação da Professora Doutora Branca Martins da Cruz, com apoio da CAPES. Procurador do Estado de Santa Catarina. Formação em Psicanálise pela Escola Brasileira de Psicanálise.

