

**UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL
PRÓ-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO E PESQUISA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
MESTRADO ACADÊMICO**

CRISTINA DIAS MONTIPÓ

**O LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA,
PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE
E INSTRUMENTOS DA POLÍTICA NACIONAL**

CAXIAS DO SUL - RS

2013

CRISTINA DIAS MONTIPÓ

**O LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA,
PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE
E INSTRUMENTOS DA POLÍTICA NACIONAL**

Dissertação de Mestrado submetida à Banca Examinadora designada pela Coordenação do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Caxias do Sul, como parte dos requisitos necessários para a obtenção do título de Mestre em Direito. Área de Concentração: Direito Ambiental e Sociedade. Linha de Pesquisa: Direito Ambiental e Novos Direitos.

Orientador: Professor Doutor Wilson Antônio Steinmetz

CAXIAS DO SUL - RS

2013

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Universidade de Caxias do Sul
UCS - BICE - Processamento Técnico

M792L Montipó, Cristina Dias
O livre exercício da atividade econômica, proteção do meio ambiente e instrumentos de política nacional / Cristina Dias Montipó. 2013.
115 f. ; 30 cm

Dissertação (Mestrado) – Universidade de Caxias do Sul, Programa de Pós-Graduação em Direito, 2013.
Orientação: Prof. Dr. Wilson Antônio Steinmetz

1. Direito ambiental. 2. Proteção ambiental – Aspectos econômicos. 3. Política ambiental. 4. Direitos fundamentais. 5. Desenvolvimento sustentável. I. Título.

CDU 2.ed. 349.6

Índice para catálogo sistemático:

1. Direito ambiental	349.6
2. Proteção ambiental – Aspectos econômicos	502.17:338
3. Política ambiental	502.14
4. Direitos fundamentais	342.7
5. Desenvolvimento sustentável	502.131.1

Catalogação na fonte elaborada pela bibliotecária
Kátia Stefani – CRB 10/1683



UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL

**"O LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA, A PROTEÇÃO DO MEIO
AMBIENTE E INSTRUMENTOS DA POLÍTICA NACIONAL."**

Cristina Dias Montipó

Dissertação de Mestrado submetida à Banca Examinadora designada pela Coordenação do Programa de Pós-Graduação em Direito - Mestrado da Universidade de Caxias do Sul, como parte dos requisitos necessários para a obtenção do título de Mestre em Direito, Área de Concentração: Direito Ambiental e Novos Direitos.

Caxias do Sul, 25 de março de 2013.

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Wilson Antônio Steinmetz (Orientador)
Universidade de Caxias do Sul

Prof.ª Dr.ª Marli Marlene Moraes da Costa
Universidade de Santa Cruz do Sul

Prof. Dr. Agostinho Oli Koppe Pereira
Universidade de Caxias do Sul

Prof.ª Dr.ª Maria Carolina Rosa Gullo
Universidade de Caxias do Sul



UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL
Biblioteca Central

CIDADE UNIVERSITÁRIA

Rua Francisco Getúlio Vargas, 1130 – B. Petrópolis – CEP 95070-560 – Caxias do Sul – RS – Brasil
Ou: Caixa Postal 1352 – CEP 95020-972 – Caxias do Sul – RS – Brasil
Telefone / Telefax (54) 3218 2100 – www.ucs.br

Entidade Mantenedora: Fundação Universidade de Caxias do Sul – CNPJ 88 648 761/0001-03 – CGCTE 029/0089530

Dedico este trabalho ao professor Wilson Antônio Steinmetz por sua competência, seriedade e dedicação acadêmica. Não há modo de ensinar mais forte e suave do que o próprio exemplo.

AGRADECIMENTOS

A Deus, por nunca ter me deixado nos momentos mais difíceis e por ter me permitido chegar até aqui.

À Universidade de Caxias do Sul, minha gratidão pelo acolhimento, desde a graduação, despertando minhas qualidades acadêmicas em prol da sociedade.

Aos professores do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Caxias do Sul, aos quais agradeço na pessoa do Professor Doutor Sérgio Augustin, pelos ensinamentos e dedicação nesta trajetória.

Ao meu orientador, Professor Doutor Wilson Antônio Steinmetz, profissional exemplar que muito admiro, pelo apoio e atenção dispensados na realização deste trabalho.

À Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – CAPES, pela concessão da bolsa de estudos.

A todos os colegas do curso de mestrado da UCS, pela convivência e troca de experiências acadêmicas nestes últimos dois anos.

A todos os funcionários da Universidade de Caxias do Sul (UCS) e do Campus Universitário da Região dos Vinhedos (UCS/CARVI).

Aos meus familiares.

“A sabedoria não nos é dada. É
preciso descobri-la por nós
mesmos, depois de uma viagem
que ninguém nos pode poupar ou
fazer por nós.”

Marcel Proust

RESUMO

Esta pesquisa tem por objeto o conflito existente entre o exercício da atividade econômica e a proteção do ambiente, emergindo o questionamento de como conciliar tais valores em busca da melhoria da qualidade de vida das pessoas. Tem-se como objetivo geral analisar a tensão entre a atividade econômica, fundada na livre iniciativa, e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, buscando adotar uma concepção integrada dos artigos 170 e 225 da Constituição Federal brasileira em prol do desenvolvimento sustentável. Para tanto, utilizam-se a análise e a interpretação como instrumentos específicos do saber jurídico, do material existente nas fontes do direito, na literatura especializada e também em acórdãos relevantes do Poder Judiciário, em especial do Supremo Tribunal Federal. A exposição estrutura-se em três capítulos e parte do estudo da ordem econômica para, em seguida, tratar da colisão entre valores constitucionalmente tutelados como a proteção do meio ambiente e a saúde pública *versus* livre iniciativa e desenvolvimento econômico. Assim, a ponderação de valores é exigida no caso concreto, cabendo ao Poder Judiciário resolver conflitos de interesses trazidos a sua apreciação. Após, o exame recai sobre a política ambiental o que permitiu identificar os instrumentos de compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação ambiental, destacando-se de modo especial o estudo de impacto ambiental e o relatório de impacto sobre o meio ambiente (EIA/RIMA), bem como o procedimento administrativo de licenciamento ambiental. A partir da análise conjunta das normas da ordem econômica e do meio ambiente, pôde-se verificar que ambos os ramos são amparados pela mesma base principiológica e estão ligados pelos mesmos objetivos, uma vez que se preocupam com a qualidade de vida e bem-estar das pessoas, buscando assegurar a todos uma existência digna e a realização da justiça social. Constatou-se, como principal resultado, que os direitos fundamentais, previstos respectivamente nos artigos 170 e 225 da Constituição Federal, evidenciam a garantia do princípio da dignidade humana, motivo pelo qual a livre iniciativa e o direito ao meio ambiente devem coexistir.

Palavras-chave: Atividade Econômica. Meio Ambiente. Direitos fundamentais. Colisão. Proporcionalidade. Política ambiental. Desenvolvimento sustentável.

ABSTRACT

The objective of this research is the existing conflict between the exercise of economic activity and environment protection, emerging from the questioning of how to reconcile such values in the search for an improvement in people's lives. The general objective is to analyse the tension between economic activity, grounded in free initiative, and the right for an ecologically balanced environment, aiming at adopting an integrated conception of articles 170 and 225 of the Brazilian Federal Constitution towards sustainable development. Thus, analysis and interpretation are used as specific tools for juridical knowledge, of pertinent material in the sources of law, in specialized literature and also in relevant judgments by the judiciary, especially in the Supreme Federal Court. The exposition and section of the study of economical order are structured in three chapters, followed by the collision between values constitutionally safeguarded, such as environment protection and public health versus free initiative and economic development. Thus, consideration of the values is demanded in concrete cases, with the Judicial Power responsible for settling conflicts and interests brought about. Afterwards, the test falls on environment policies, which allows for identifying compatibilization tools of social-economic development with environment preservation, highlighting the study of environmental impact and the impact report on the environment (EIA/RIMA), as well as administrative procedures of environmental licenses. From the combined analysis of economic rules and the environment, it was possible to observe that both segments are supported by the same principal basis and are linked to the same objectives, since they are concerned with the quality of life and well-being of the individual, aimed at assuring all of a worthy life and social justice fulfilment. It could be observed that, as a main result, the fundamental rights, provided in articles 170 and 225 of the Federal Constitution, evidence the guarantee of the principals of human dignity, reason which free initiative and the right for the environment should co-exist.

Keywords: Economic activity. Environment. Fundamental rights. Collision. Proportionality. Environmental Policies. Sustainable development.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 A ORDEM ECONÔMICA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988	11
2.1 OS MODELOS DE ESTADO: DO ESTADO LIBERAL AO ESTADO SOCIOAMBIENTAL DE DIREITO	11
2.2 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA ORDEM ECONÔMICA.....	24
2.3 OS PRINCÍPIOS GERAIS DA ATIVIDADE ECONÔMICA.....	31
2.4 A ATUAÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO NO DOMÍNIO ECONÔMICO.....	37
3 A PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE E O LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA: COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	45
3.1 A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO.....	45
3.2 DIREITO AMBIENTAL: O AMBIENTE COMO OBJETO DE TUTELA ESTATAL ..	52
3.3 OS DEVERES DE PROTEÇÃO AMBIENTAL DO ESTADO E A PROIBIÇÃO DE RETROCESSO AMBIENTAL	57
3.4 O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA E O DIREITO AO MEIO AMBIENTE: COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.....	64
4 A POLÍTICA AMBIENTAL E OS INSTRUMENTOS DE COMPATIBILIZAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO-SOCIAL COM A PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE	74
4.1 A POLÍTICA AMBIENTAL À LUZ DAS OBRIGAÇÕES CONSTITUCIONAIS DO ESTADO	74
4.2 OS INSTRUMENTOS DE TUTELA AMBIENTAL: ASSEGURANDO A EFETIVAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL AO AMBIENTE	84
4.3 PUBLICIDADE, INFORMAÇÃO, PARTICIPAÇÃO E EDUCAÇÃO AMBIENTAL ..	93
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	101
REFERÊNCIAS	104

1 INTRODUÇÃO

Os problemas ambientais se consolidaram e tomaram grandes proporções. Enfrentá-los é uma tarefa incontornável. O progresso nos remeteu a situações cheias de incertezas. Se de um lado houve o avanço tecnológico científico motivado pela Revolução Industrial, de outro, surgiram inúmeros problemas sociais, bem como a universalidade dos conflitos ecológicos, submetendo todos aos riscos de catástrofes ecológicas. Dessa maneira, a atual realidade exige soluções para problemas cada vez mais globais.

Diante de tais fatos, este trabalho tem por objeto o conflito entre o exercício da atividade econômica e a proteção ambiental, tema que, de imediato, faz emergir questionamentos, tais como: É possível conciliar adequadamente a proteção do meio ambiente e o livre exercício da atividade econômica? Quais são as possibilidades e os limites jurídicos e fáticos dessa compatibilização?

Nesse contexto, o objetivo desta pesquisa é analisar a tensão entre a atividade econômica fundada na livre iniciativa e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, buscando adotar uma concepção integrada dos artigos 170 e 225 da Constituição Federal brasileira. Pretende-se, pois, demonstrar, a partir da verificação dos instrumentos postos no ordenamento jurídico, que ambos os ramos e princípios previstos pela norma constitucional, por almejam os mesmos objetivos, devem ser compreendidos na sua globalidade e não de modo isolado.

Quanto à metodologia, utilizam-se a análise e a interpretação como instrumentos específicos do saber jurídico, do material existente nas fontes do direito, na literatura especializada e também em acórdãos relevantes do Poder Judiciário, em especial do Supremo Tribunal Federal.

A exposição estrutura-se em três capítulos. No primeiro, analisa-se a Ordem Econômica na Constituição Federal de 1988; no segundo, aborda-se a proteção do meio ambiente e o livre exercício da atividade econômica e a colisão de direitos fundamentais; no último, efetuar-se o estudo da Política Ambiental e os instrumentos de compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação do meio ambiente.

A conscientização globalizada acerca da importância do meio em que se vive, agregada a valores de solidariedade e de participação, numa reciprocidade de direitos e deveres entre Estado e particulares, bem como a efetivação dos instrumentos ambientais, possibilitam uma maior proteção do meio ambiente e dos elementos que o compõem e,

consequentemente a salvaguarda do direito ecologicamente equilibrado. Assim, torna-se urgente a valorização de estratégias que possam vir a reverter ou minimizar os efeitos das repercussões lesivas ao ambiente.

2 A ORDEM ECONÔMICA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Atentando-se para as conquistas dos direitos sociais e a garantia de proteção mínima que permeia o conteúdo do princípio da dignidade da pessoa humana, neste capítulo far-se-á inicialmente uma análise dos modelos de Estado e suas formas de intervenção no domínio econômico. Na sequência, tem-se o estudo da constitucionalização da ordem econômica; após, serão abordados os princípios gerais da atividade econômica que dão suporte à intervenção do Estado e são diretrizes ligadas à apropriação privada dos meios de produção e à livre iniciativa consolidando a ordem capitalista. Por fim, efetuar-se-á o estudo da atuação do Estado brasileiro no domínio econômico.

2.1 OS MODELOS DE ESTADO: DO ESTADO LIBERAL AO ESTADO SOCIOAMBIENTAL DE DIREITO

O vocábulo Estado (*stato*) origina-se do latim *status* (modo de estar, situação, condição) que, por sua vez, advém de *stare* (estar firme), relacionando-se com a ideia de estabilidade. O uso do termo “Estado” aparece pela primeira vez em *O príncipe* – um tratado sobre o poder e não sobre o Estado – escrito por Maquiavel em 1513, quando menciona que “todos os estados, todos os domínios que tiveram e têm poder sobre os homens foram e são ou repúblicas ou principados” (1996, p. 3).

Há inúmeras teorias que se empenham em explicar a origem do Estado. Contudo, visando aos propósitos desta pesquisa, a análise se restringirá à tese contratualista, ou seja, a teoria positiva do Estado e seu contraponto na teoria negativa sobre o Estado, a teoria marxista.

O Estado como fruto do processo histórico-evolutivo transforma-se e seus diferentes modelos são reconhecidos gradativamente ao longo da história, pois emergem em momentos distintos, correspondendo ao modo de produção prevalecente. Assim, adaptando-se a diferentes situações, evoluem das formas absolutistas às mais democráticas, de modo que os direitos formados a partir deles acabam por incorporar ao patrimônio individual compondo a sociedade contemporânea.

Nesse sentido, a concepção de Miranda:

O Estado deve ser encarado como processo histórico a par de outros. Quer como ideia ou concepção jurídica ou política, quer como sistema institucional, o Estado não se cristaliza nunca numa fórmula acabada; está em contínua mutação, através de

várias fases de desenvolvimento progressivo (às vezes regressivo); os fins que se propõe impelem-no para novos modos de estruturação e eles próprios vão se modificando e, o mais das vezes, ampliando (2009, p. 7).

A teoria do contrato social é alicerce na formação do Estado ou do chamado Estado moderno, para aqueles que abordam a ideia de um Estado antigo. Os principais contratualistas na teoria do Estado são os filósofos ingleses Thomas Hobbes (1588 –1679) e John Locke (1632 –1704) e o filósofo francês Jean-Jacques Rousseau (1712 – 1778).

A visão instrumental do Estado na tradição contratualista aponta para a instituição estatal como criação artificial dos homens, um “instrumento” da vontade racional. A concepção orgânica contrapõe-se à ideia contratualista enxergando a sociedade como “natural” ao homem. O pensamento contratualista pretende estabelecer, simultaneamente, a ordem do Estado e o fundamento do poder político a partir de um acordo de vontades, tácito ou expresso, que ponha fim ao estágio pré-político (estado de natureza) e dê início à sociedade política (estado civil) (MORAIS; STRECK, 2006, p. 29).

Desse modo, o *contrato social* – resguardada as devidas divergências na interpretação dos contratualistas clássicos que não veem o pacto sob a mesma ótica¹ – serve como fundamento na passagem do estado de natureza (condição humana pré-social), na qual as leis e regras sociais não estariam presentes para a coletividade, para o estágio político/social, construindo regras mínimas que deveriam ser implementadas e vigiadas pelo próprio Estado, “levando” parte do poder de cada indivíduo em direção ao poder do Estado (soberano), ou seja, entregando parte da sua liberdade natural (ilimitada) – a um terceiro – em prol da ordem pública. Dessa valia, os homens reúnem-se e estabelecem entre si um pacto a fim de superar os inconvenientes do estado de natureza.

¹ A tese do estado natural e do pacto social também foi defendida por Hobbes, porém o autor de *O Leviatã* tinha objetivos opostos aos de Locke, pois pretendia justificar o absolutismo. A diferença entre os dois resultava basicamente no que entendiam por estado natural, acarretando diferentes concepções sobre a natureza do pacto social e sobre a estrutura do governo político. Para Locke, no estado natural “nascemos livres na mesma medida em que nascemos racionais”. Os homens seriam iguais, independentes e governados pela razão. O estado natural seria a condição na qual o poder executivo da lei da natureza permanece exclusivamente nas mãos dos indivíduos, sem se tornar comunal. Todos os homens participariam dessa sociedade singular que é a humanidade ligando-se pelo liame comum da razão. No estado natural todos os homens teriam o destino de preservar a paz e a humanidade e evitar ferir os direitos dos outros. Entre os direitos que Locke considera naturais está o de propriedade. Vivendo em perfeita liberdade e igualdade no estado natural, o homem, todavia, estaria exposto a inconvenientes, como a inclinação em beneficiar-se a si mesmo ou amigos. Como consequência, o gozo da propriedade e a conservação da liberdade e da igualdade ficariam ameaçados. Com o intuito de evitar a concretização dessas ameaças o homem teria abandonado o estado natural e criado a sociedade política, através de um trato, não entre governantes e governados, mas entre homens igualmente livres. O pacto social seria um acordo entre indivíduos, reunidos para empregar sua força coletiva na execução das leis naturais, renunciando e executá-las pelas mãos de cada um. Seu objetivo seria a preservação da vida, da propriedade e da liberdade, bem como a repressão às violações desses direitos naturais. Desse modo, em oposição às ideias de Hobbes, Locke acredita que, através do pacto social, os homens não renunciam aos seus próprios direitos naturais em favor dos governantes (LOCKE, 2006, p. 18 - 19).

Como inovação, o Estado moderno nasce a partir do século XV na Europa. Enquanto no feudalismo, o poder é individualizado, denominado por Weber de *poder carismático*, na formação do Estado moderno, o poder se torna instituição. Emerge a ideia de uma dissociação da autoridade e do indivíduo que a exerce. O poder despersonalizado precisa de um titular, qual seja: o Estado. Se na Idade Média, o poder político permanecia em mãos privadas, confundindo-se com o poder econômico, a partir do Estado moderno e da economia de mercado formalizou-se uma separação relativa entre tais poderes. Estabelecia-se a dicotomia público/privado ou sociedade civil/sociedade política (MORAIS; STRECK, 2006, p. 41- 43).

A primeira versão do Estado moderno, baseada na soberania, se edifica com o absolutismo² monárquico, caracterizando-se pela concentração de poder e pelo monopólio da força. Tinha-se o Estado personificado na pessoa do rei e o poder deste na origem divina. Tem seu nascedouro nas necessidades do capitalismo em gestação, ultrapassando o período medieval. Nesse sentido, posiciona-se favoravelmente à concepção de que as origens do Estado moderno se encontram no Estado absolutista.

Em oposição ao contratualismo (teoria positiva do Estado), surgiu com a teoria marxista, a teoria negativa do Estado. De acordo com esta teoria o Estado é visto como instrumento para proteger os interesses da classe dominante³. O Estado, na concepção de Marx (1818 – 1883), sob o prisma da crítica ao sistema capitalista, tem seu papel definido a partir da dominação de classe, na opressão de uma classe por outra, ou seja, pela imposição da vontade da burguesia do que pela razão ou bem comum. Segundo Marx e Engels, o Estado capitalista “[...] não é senão um comitê para gerir os negócios comuns de toda a classe burguesa” (1980, p. 10).

A doutrina marxista profetiza o desaparecimento do Estado e, segundo Engels, a revolução proletária. Levando ao poder o proletariado, converterá os meios de produção em propriedade do Estado. O proletariado destruirá a si mesmo como proletariado, porém fará cessar as diferenças e contradições de classe. Harmonizada a sociedade, com o amortecimento dos seus antagonismos, o Estado, que se tornou um aparelho inútil, sem finalidade alguma, se

² Ao definir absolutismo como aquela forma de Governo em que o detentor do poder exerce este último sem dependência ou controle de outros poderes, superiores ou inferiores, Schiera alerta que o absolutismo é diferente de forma clara de tirania, por outra parte, e do despotismo cesaropapista, por outra. O absolutismo, portanto, não é tirania, sendo também diferente do despotismo, o qual, ao contrário, acha nos elementos mágicos, sagrados e religiosos a própria identificação positiva, a própria legitimação última. O término final do absolutismo ocorre com a Revolução Francesa (1789), todavia, as opiniões são contrastantes quanto ao seu início (SCHIERA, 1992, p. 2).

³ Quando na contradição do interesse particular e coletivo, este na qualidade de Estado, apartada dos reais interesses dos indivíduos toma a aparência de uma comunidade ilusória, sendo que as lutas ocorridas no seio do Estado são formas ilusórias que encobrem as lutas efetivas das diferentes classes entre si, o interesse próprio, como sendo o interesse universal (MARX; ENGELS, 1976, p. 39- 40).

extinguirá naturalmente. Dele já não precisará a sociedade humana, como sociedade até então de classes, conforme a ótica marxista (BONAVIDES, 1995, p. 60).

Na evolução do Estado moderno, tem-se a sua segunda forma⁴, o modelo liberal que se contrapôs ao absolutismo. Fundamentado no respeito às liberdades individuais, o pensamento liberal repele a intervenção estatal no domínio econômico, defendendo o primado da livre iniciativa. Reconhecido como um Estado limitado ou mínimo atuava unicamente para garantir a paz e a segurança dos cidadãos.

Tem como marcos de existência a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (Revolução Francesa – 1789), a separação dos poderes (organização do Estado Constitucional – teoria tripartida dos poderes, contribuição de Locke e Montesquieu) e o Estado de Direito (*Rechtsstaat*) – Estado Liberal de Direito ou “Estado burguês de Direito” (Carl Schmitt).

É o contratualista Rousseau quem exercerá grande influência nos revolucionários franceses que inauguraram, em 1789, uma nova fase no Estado Moderno. Na virada do século XVIII a classe burguesa não mais se contentava em ter o poder econômico, queria tomar para si o poder político, legitimando-a como poder legal-racional, sustentando em uma estrutura normativa a partir de uma “Constituição”. Por outro lado, é em Locke que se vê a constituição inaugural do perfil do liberalismo político sustentando a necessidade da limitação do poder e das funções do Estado (MORAIS; STRECK, 2006, p. 51 - 52).

Ensina Bonavides (1995, p. 52 - 53) que o Estado jurídico, que emerge após a Revolução Francesa, representa para a teoria constitucional o coroamento ideológico das posições liberais e democráticas de Locke e Montesquieu, e, em parte, Rousseau. Assim, quando se dá a Revolução, a doutrina do Estado liberal-democrático surge completa com a obra de Locke e Montesquieu, e a contribuição parcial de Rousseau. Em conformidade com o autor, a Revolução Francesa, ao querer adotar as teses de Rousseau para ser coerente com as linhas do pensamento democrático, frustrou-se por completo e a Constituição elaborada pela Convenção em 1793, contendo teses fundamentais do pensamento rousseauiano, permaneceu inaplicada.

Como exposto, os pensadores do século XVIII, haviam realizado um trabalho que refletia o coroamento ideológico e definitivo da democracia. Contudo, em se tratando de aplicar esses princípios a grande revolução parava onde paravam os princípios do liberalismo, sem avançar na coerência com os princípios democráticos. A Revolução Francesa concluía

⁴“A interpretação estruturalista, tradicional junto aos juristas, foi retomada recentemente por historiadores de inspiração marxista ou weberiana: o Liberalismo seria filho do Estado moderno ou, em sentido amplo, seria consequência ou resposta à nova estruturação organizacional do poder, instaurando-se na Europa a partir do século XVI” (MATTEUCCI, 1992, p. 697).

uma vasta obra de transformação social, porém o liberalismo se contentara com o modelo de sociedade que criara, isto é, uma sociedade parcialmente democrática. Emergiu do liberalismo uma afirmação individualista de direitos perante o Estado. Tratava-se de um novo regime: o Estado limitado, o Estado constitucional, o Estado de direito, aquele que tinha por intenção não intervir na Sociedade e existir para o indivíduo como meio, jamais como fim (BONAVIDES, 1995, p. 53).

O liberalismo pode ser vislumbrado a partir de diversos núcleos (moral, político, econômico), tendo em vista que é plural, tanto na concepção quanto no seu conteúdo. O modelo econômico do liberalismo se relaciona com os direitos econômicos e de propriedade, individualismo econômico ou sistema de livre empresa ou capitalismo. Sua estrutura está na propriedade privada e em uma economia de mercado livre de controles estatais (MORAIS; STRECK, 2006, p. 58 - 60).

Desse modo, alicerçado no individualismo, o liberalismo fomentava a defesa da propriedade privada, do interesse próprio e da liberdade plena, procurando garantir a felicidade de todos, bem como o equilíbrio funcional do sistema. Assim, rejeitando a ingerência dos poderes públicos no domínio econômico e, portanto, livres da interferência do Estado, todavia, amparados pela lei positiva, propagava-se a ideia de que o progresso social e econômico somente poderia ocorrer em um mercado livre. Consubstanciava-se na doutrina liberal a expressão francesa *laissez faire - laissez passer*, ou seja, deixe fazer, deixe passar.

Matteucci elucida ao dizer:

[...] o Estado não deveria se intrometer no livre jogo do mercado que, sob determinados aspectos, era visto como um Estado natural, ou melhor, como uma sociedade civil, fundamentada em contratos entre particulares. Aceitava-se o Estado somente na figura de guardião, deixando total liberdade (*laissez faire, laissez passer*) na composição dos conflitos entre empregados e empregadores, ao poder contratual das partes; nos conflitos entre as diferentes empresas (no âmbito nacional assim como no supranacional), ao poder de superação da concorrência que sempre recompensa o melhor (1992, p. 693).

Nesse sentido, ensina Tavares (2011, p. 46 - 47), o mercado deveria desenvolver-se *livrement*, sem interferências do Estado, exceto para prestar segurança e para atuar nos setores nos quais não haveria interesse da iniciativa privada. Não por outra razão, foi chamada de *État Gendarme* (Estado mínimo). A principal manifestação econômica da doutrina liberal é o postulado da livre iniciativa, que consagra o direito concedido a qualquer pessoa, de exercer atividade econômica livre de qualquer restrição, condicionamento ou imposição descabida do Estado.

Diversos pensadores contribuíram para a consolidação do liberalismo. Entre seus teóricos, importante mencionar o economista e filósofo escocês Adam Smith (1723 – 1790)⁵, tido como o “pai do liberalismo” e sua obra *A riqueza das Nações* (uma teoria do crescimento econômico), publicada pela primeira vez em Londres em 1776. Defendeu de modo geral um liberalismo econômico que o deixava mais do lado do *laissez-faire* e dos franceses. De acordo com o Smith, a liberdade econômica traria benefícios a toda a sociedade.

Ilustrando o pensamento de Smith,

Não é da benevolência do açougueiro, do cervejeiro ou do padeiro que esperamos nosso jantar, mas da consideração que eles têm pelo seu próprio interesse. Dirigimo-nos não à sua humanidade, mas à sua auto-estima, e nunca lhes falamos das nossas próprias necessidades, mas das vantagens que advirão para eles (1983, p. 50).

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

O liberalismo se apresentou como uma teoria antiestado. O aspecto central de seus interesses era o indivíduo e suas iniciativas. A atuação estatal é reduzida à manutenção da ordem e da segurança, em proteger as liberdades civis, a liberdade pessoal e assegurar a liberdade econômica; o papel do Estado é negativo, no sentido da proteção dos indivíduos. Toda a intervenção que vá além destas tarefas é ruim, pois enfraquece a independência e a iniciativa individuais. Há uma dependência entre o crescimento do Estado e o espaço da(s) liberdade(s) individual(is). Nesse contexto, ocorre o surgimento dos *Novos ou (Neo)Liberais* a partir de 1880 com a crença de que o antigo modelo individualista não se adequava à nova realidade industrial. A liberdade negativa é revista (MORAIS; STRECK, 2006, p. 61 - 62).

Na exposição de Matteucci:

O Liberalismo lutara fundamentalmente pelas liberdades *de* (isto é, de religião, de palavra, de imprensa, de reunião, de associação, de participação do poder político, de iniciativa econômica para o indivíduo), e conseqüentemente reivindicara a não

⁵ “Em sua visão harmônica do mundo real, Smith acreditava que se deixasse atuar a livre concorrência, uma ‘mão invisível’ levaria a sociedade à perfeição. Adam Smith advogava a ideia de que todos os agentes em busca de lucrar o máximo acabam promovendo o bem-estar de toda comunidade. É como se uma mão invisível orientasse todas as decisões da economia, sem necessidade da atuação do Estado. A defesa do mercado como regulador das decisões econômicas de uma nação traria muitos benefícios para a coletividade, independentemente da ação do Estado. É o princípio do liberalismo. (...) Para Adam Smith, o papel do Estado na economia deveria corresponder apenas à proteção da sociedade contra eventuais ataques e à criação e à manutenção de obras e instituições necessárias, mas não à intervenção nas leis de mercado e, conseqüentemente, na prática econômica” (VASCONCELLOS; GARCIA, 2002. p. 17).

interferência por parte do Estado e a garantia para estes direitos individuais, civis e políticos. O enfoque atual é orientado para as liberdades *do* ou *da* (isto é, da necessidade, do medo, da ignorância), e para atingir estas finalidades implícitas na lógica universalista do Liberalismo renunciou-se ao dogma da não-intervenção do Estado na vida econômica e social (1992, p. 702 - 703).

Nos fins do século XIX começa nascer uma alternativa ao liberalismo, o Estado interventivo. Frente aos riscos ocasionados pela Revolução Industrial⁶ e pelas crises geradas pelo capitalismo, se impôs a necessidade de garantir aos trabalhadores (operários) amparo estatal, como educação, moradia, saúde, saneamento e previdência social – eclodia a chamada “questão social”. Isso fez com que o Poder Público viesse atender inicialmente algumas demandas das classes trabalhadoras, estendendo logo após aos demais cidadãos trazendo melhorias nas condições sociais.

Há a interferência ideológica do socialismo e o Estado passa assumir tarefas antes reservadas à esfera privada (indivíduo), alargando sua atividade interventiva. Ocorre assim, a mutação do modelo adotado pelo projeto liberal (Estado mínimo) para o Estado Social (*État Providence*) ou Estado de bem-estar social (*Welfare State*).

O Estado do bem-estar (*Welfare state*), ou Estado assistencial, pode ser definido, à primeira análise, como Estado que garante “tipos mínimos de renda, alimentação, saúde, habitação, educação, **assegurados a todo cidadão**, não como caridade mas como direito político” (REGONINI, 1992, p. 416, grifo nosso).

Desse modo, o Estado Social ampliou o papel de intervenção na sociedade e no campo econômico, passando a assumir tarefas positivas e prestações voltadas a atender as demandas sociais garantindo o mínimo de bem-estar à população, bem como a dignidade humana. Este modelo de Estado passa a ter um comportamento positivo, interventivo e promocional, voltados à efetivação dos direitos de segunda dimensão (sociais, culturais e econômicos) de modo a fomentar a justiça social.

Na consagração dos direitos sociais, observa-se a Constituição mexicana de 1917 e a de Weimar de 1919 (Constituição do Império Alemão). Já no Brasil, destaca-se a Constituição de 1934, época do Governo de Getúlio Vargas, que incluiu os direitos sociais no texto constitucional e consagrou os direitos trabalhistas.

De acordo com Moraes,

⁶ Apesar da questão ambiental não ser preocupação central da época (XVIII e XIX) já era possível identificar na obra *A situação da classe trabalhadora na Inglaterra*, além da degradação social a degradação ambiental, quando Engels ao retratar a situação deplorável do proletariado inglês, traça um quadro fiel das condições de vida, sofrimentos e perspectivas dos trabalhadores, sendo testemunha das mais diversas lutas contra o poder social e político daqueles que os oprimiam. Vide: ENGELS (2008).

o *Welfare state* seria aquele Estado no qual o cidadão, independentemente de sua situação social, tem direito a ser protegido por meio de mecanismos/prestações públicas estatais, contra dependências e/ou ocorrências de curta ou longa duração, dando guarida a uma fórmula onde a *questão da igualdade e do bem-estar* aparecem – ou deveriam aparecer – como fundamento para a atitude interventiva do Estado (2011, p. 40).

Os anos 20 e 30 assinalaram um grande passo para a constituição do *Welfare state*. Com a I e a II Guerra Mundial tem-se a intervenção do Estado na produção (indústria bélica), como na distribuição de gêneros alimentícios e sanitários. A crise de 29, com as tensões criadas pela inflação e pelo desemprego, gera em todo o mundo ocidental um forte aumento das despesas públicas para a sustentação do emprego e das condições de vida dos trabalhadores. Nos Estados Unidos, operou o plano do *New Deal*, aplicado pelo Presidente Roosevelt, realizando políticas assistenciais. Nos anos 40 confirma-se a atitude interventiva do Estado sob a afirmação de que todos os cidadãos têm direito de ser protegidos contra situações de dependência de longa ou de curta duração (REGONINI, 1992, p. 417).

O aumento das intervenções trouxe consequências. A partir do final dos anos 60 as despesas governamentais tendiam a aumentar mais rapidamente que as entradas estimulando a crise fiscal do Estado. O aumento do déficit público causa instabilidade social e econômica, inflação, diminuindo as possibilidades da utilização do *Welfare*. Alguns Estados se veem obrigados a limitar a intervenção assistencial. A relação que o *Welfare state* estabeleceu entre o Estado (ou política, ou esfera pública) e sociedade (ou mercado, ou esfera privada) não é mais compreendida em termos de equilíbrio, mas como elemento de uma crise que levará à natural extinção de um dos dois pólos (REGONINI, 1992, p. 417 - 418).

Na tentativa de corrigir os problemas advindos da estrutura do Estado Liberal, houve a edificação do Estado Social, que, como visto, não conseguiu eficazmente assegurar a justiça social, tampouco efetivar a participação democrática dos indivíduos no processo político. Sobre o Estado Social, Bonavides aduz:

O Estado Social que temos em vista é o que se acha contido juridicamente no constitucionalismo democrático. Alcançá-lo, já foi difícil; conservá-lo, parece quase impossível. E, no entanto, é o Estado que damos, do ponto de vista doutrinário, valoração máxima e essencial, por afigurar-se-nos aquele que busca realmente, como Estado de coordenação e colaboração, amortecer a luta de classes e promover, entre os homens, a justiça social, a paz econômica. A técnica de implantá-lo sem distúrbios mostra-se, todavia, rodeada de problemas e dificuldades. Basta comparar a sua caracterização constitucional, a palavra dos textos, com a pobreza dos resultados obtidos na realidade. Como ele oscila, frágil, no meio do drama do poder, em face da tempestade de interesses hostis e divergentes, alguns de cunho material,

outros de cunho ideológico, todos a lhe contrariarem de fato a aplicação! É como um rio, cujo leito se trabalha aforçuradamente por obstruir (2001, p. 187).

Nesse quadro de ideias, o Estado Social começa a ser questionado em decorrência de suas crises de legitimação. Emerge, então, o Estado Democrático de Direito como uma alternativa ao modelo de Estado do bem-estar social. A configuração do Estado Democrático de Direito, na visão de Silva (2009, p. 119), não significa só a união formal dos conceitos de Estado Democrático e Estado de Direito. Consiste, na verdade, segundo o autor, na criação de uma ideia nova, que leva em conta os conceitos dos elementos componentes, mas os supera na medida em que incorpora um componente revolucionário de transformação do *status quo*.

Segundo Morais e Streck,

O Estado Democrático de Direito tem um conteúdo transformador da realidade, não se restringindo, como Estado Social de Direito, a uma adaptação melhorada das condições sociais de existência. Assim, o seu conteúdo ultrapassa o aspecto material de concretização de uma vida digna ao homem e passa a agir simbolicamente como fomentador da participação pública no processo de construção e reconstrução de um projeto de sociedade, apropriando-se do caráter incerto da democracia para veicular uma perspectiva de futuro voltada à produção de uma sociedade, onde a questão da democracia contém e implica, necessariamente, a solução do problema das condições materiais de existência (2006, p. 97 - 98).

A partir de tais considerações e inspirado no artigo 2º da Constituição portuguesa, o texto constitucional de 1988 define os contornos do Estado Brasileiro, ao dispor em seu artigo 1º que “a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito (...)” (BRASIL, 1988). O regime brasileiro da Constituição (1988) funda-se no princípio democrático, bem como no princípio da legalidade, entre outros.

Nessa esteira, ao discorrer sobre constitucionalismo democrático, Estado constitucional e direitos fundamentais, Steinmetz ensina:

O Estado Liberal de Direito, um Estado que tinha uma Constituição, mas portava-se como um Estado Legislativo de Direito e não como um autêntico e pleno Estado constitucional – na melhor das hipóteses, foi uma primeira e pálida concretização histórica do *tipo* Estado constitucional – foi substituído, no segundo após-guerra – não de uma vez por todas, mas em um processo de generalização progressiva, com idas e vindas – pelo autêntico Estado constitucional, denominado, na feliz expressão da CF (preâmbulo e art. 1ª, *caput*), “Estado Democrático de Direito” (2004, p. 79, grifo do autor).

É por força do preâmbulo, do art. 1º e do art. 3º da Constituição que se enuncia e se institui um Estado Democrático de Direito, destinado a assegurar o exercício dos direitos

sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceito, com fundamento na soberania, na cidadania, na dignidade humana, nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e no pluralismo político exercido pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto. Trata-se de um regime democrático fundado na soberania popular, onde todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente (parágrafo único do art. 1º da CF).

Nesse contexto,

A CF delinea os traços gerais de uma sociedade ideal: livre, justa e solidária (art. 3º, I). Por óbvio, dada a multiplicidade e a complexidade dos problemas do mundo atual – do mundo globalizado – a realização dessa sociedade ideal não é tarefa exclusiva do Estado. Se for verdadeira a tese de que as relações de poder estão em todas as relações sociais, então a realização dessa sociedade ideal é uma tarefa de todos – poderes públicos e poderes privados. [...] uma sociedade livre, justa e solidária é uma sociedade na qual os direitos fundamentais são dotados de eficácia jurídica e tendentes, em grau ótimo, à efetividade, tanto no plano das relações verticais (indivíduo-Estado) como no das relações horizontais (particular – particular) (STEINMETZ, 2004, p. 91).

Ressalta-se que o Estado Democrático de Direito consagra os direitos de terceira dimensão, os chamados direitos de solidariedade ou de fraternidade, que materializam poderes de titularidade coletiva (direitos difusos e coletivos), passando o Estado a tutelar, além dos interesses individuais e sociais, os transindividuais/metaindividuais, que compreendem o direito ao meio ambiente, direito ao desenvolvimento, à paz, à autodeterminação dos povos, direito ao patrimônio público e social, direito à proteção das relações de consumo, entre outros. É de se atentar, que há autores, como Bonavides (2001, p. 17), que alertam para os direitos de quarta geração, compreendendo o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo.

Assentado nos pilares da democracia e dos direitos fundamentais, o Estado Democrático de Direito almeja garantir não somente a participação de todos os cidadãos no processo político, mas também o respeito aos direitos e garantias fundamentais buscando, portanto, cumprir com efetividade sua atribuição de assegurar o bem-estar social. Logo, o comportamento adotado pelo Estado Democrático de Direito “[...] aponta para um Estado forte, intervencionista e regulador [...]” (MORAIS; STRECK, 2006, p. 84 - 85), um ente promotor da justiça social (art. 170, *caput* e 193, CF/88), que tem responsabilidade na concretização dos direitos fundamentais.

A partir de tais considerações, observa-se que se propôs um modelo de organização política que reúne fundamentos presentes nos diferentes regimes de governo (Liberal, Social e Democrático). O Estado Democrático de Direito, tido como o atual modelo de Estado, é aquele que se aperfeiçoou, não renegando, mas sim incorporando conteúdos para além dos modelos que o antecederam e propiciaram o seu surgimento ao longo da história.

É oportuno observar que ante o fenômeno da degradação ambiental e a exigência de preservação do ambiente para as futuras gerações, conjectura-se a possibilidade de um novo modelo de Estado – o Estado Socioambiental de Direito⁷. Nessa esteira, há quem afirme a incapacidade do Estado Democrático de Direito em enfrentar os riscos⁸ ambientais gerados pela sociedade contemporânea.

Desse modo, em face da crise ecológica vislumbra-se a necessidade de rever o atual modelo de Estado de Direito, a fim de garantir uma proteção mais efetiva ao meio ambiente. Nesse sentido, emerge a discussão acerca de um Estado Socioambiental de Direito como uma nova configuração de Estado, que seria uma construção “fictícia”, portanto, de cunho teórico-abstrato, que se projeta no mundo real como algo que poderá vir a ser.

Segundo Canotillho (2003, p. 499), um Estado constitucional ecológico pressupõe uma concepção integrada ou integrativa do ambiente e, conseqüentemente, um direito integrado ou integrativo. O conceito de direito integrado do ambiente (aparece sobretudo no Estudo de Impacto Ambiental) aponta para a necessidade de uma proteção global e sistemática que não se reduza à defesa isolada dos componentes ambientais naturais (luz, água, ar, flora, etc.) ou dos componentes humanos (paisagem, patrimônio natural e construído, poluição).

Ao abordar a proteção ambiental a partir da Teoria dos Direitos Fundamentais, Sarlet e Fensterseifer (2011, p. 89 - 91) identificam uma dimensão ecológica a permear o conteúdo normativo do princípio da dignidade da pessoa humana e de mínimo existencial socioambiental. Constata-se, assim, a dimensão ecológica incorporada ao conteúdo do princípio constitucional da dignidade humana. Nesse contexto, almeja-se reunir num mesmo

⁷ Sarlet e Fensterseifer (2011, p. 94 - 95) registram a preferência pela expressão *Estado Socioambiental*, embora haja a existência de outros termos, tais como Estado Pós-Social, Estado Constitucional Ecológico, Estado de Direito Ambiental, Estado do Ambiente, Estado Ambiental e Estado de Bem-Estar Ambiental. A preferência dos autores pelo adjetivo *socioambiental* resulta da convergência das “agendas” social e ambiental num mesmo projeto jurídico-político para o desenvolvimento humano. Seguindo o mesmo entendimento, nesta pesquisa, utiliza-se a denominação Estado Socioambiental de Direito.

⁸ “Na modernidade tardia, a produção social de *riqueza* é acompanhada sistematicamente pela produção social de *riscos*. Conseqüentemente, aos problemas e conflitos distributivos da sociedade da escassez sobrepõe-se aos problemas e conflitos surgidos a partir da produção, definição e distribuição de riscos científico-tecnologicamente produzidos” (BECK, 2010, p. 23).

projeto político jurídico as conquistas do Estado Liberal e as do Estado Social, bem como as exigências e valores que fazem menção ao Estado Socioambiental de Direito. O marco jurídico-constitucional socioambiental resulta da convergência – o novo paradigma não opera por hierarquia – da tutela dos direitos sociais e dos direitos ambientais num mesmo projeto jurídico-político para o desenvolvimento humano em níveis sustentáveis numa visão integrada dos direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais (DESCA).

O Estado Socioambiental aponta para a compatibilidade da atividade econômica com a ideia de desenvolvimento – e não apenas crescimento – sustentável, de modo que a “mão invisível” do mercado seja substituída pela “mão visível” do Direito. Assim, longe se ser um Estado “Mínimo” e permissivo com o livre jogo dos atores econômicos, o Estado Socioambiental deve ser um Estado regulador da atividade econômica, capaz de dirigi-la e ajustá-la aos valores e princípios constitucionais, visando o desenvolvimento humano e social de modo sustentável (SARLET; FENSTERSEIFER, 2011, p. 103 - 104).

Observa-se que a cada dia aumenta o número de adeptos de um novo modelo de Estado⁹, que surge a partir do redimensionamento do papel do Estado na sociedade, em favor de um meio ambiente ecologicamente equilibrado. No entanto, é pertinente refletir e questionar a viabilidade da edificação deste novo modelo de Estado, o Estado – Socioambiental – de Direito.

Morato Leite (2010, p. 169) lembra que diante de um mundo marcado por desigualdades sociais e pela degradação em escala planetária, construir um Estado de Direito Ambiental parece ser uma tarefa de árdua consecução, pois se sabe que os recursos ambientais são finitos e antagônicos com a produção do capital e consumos existentes.

Interessante observar o que Bobbio (1992, p. 63) refere: “[...] uma coisa é falar dos direitos do homem, direitos sempre novos e cada vez mais extensos, e justificá-los com argumentos convincentes; outra coisa é garantir-lhes uma proteção efetiva”. Sobre isso, ainda é oportuna outra consideração do mesmo autor, quando aduz que à medida que as pretensões aumentam, a satisfação delas torna-se cada vez mais difícil. Como se tem conhecimento, os direitos sociais são mais difíceis de proteger do que os direitos de liberdade. Mas se sabe, igualmente, que a proteção internacional é mais difícil do que a proteção no interior de um Estado, particularmente no interior de um Estado de direito (BOBBIO, 1992, p. 63).

De fato, diante das desigualdades sociais, fome, miséria, guerras, incertezas, riscos, degradação ambiental em dimensão planetária, injustiça ambiental, aquecimento global, entre

⁹ José Joaquim Gomes Canotilho; Antônio Herman Benjamin, José Rubens Morato Leite, Patryck de Araújo Ayala, Carlos Alberto Molinaro, Ingo Wolfgang Sarlet, Tiago Fensteiseifer, entre outros.

outras mazelas sociais, nos conduzem a crer ser de difícil tarefa a edificação de um novo modelo de Estado de Direito, visto que ainda se tem enraizado o pensamento errôneo de que os bens e recursos ambientais são inesgotáveis, podendo ainda ser usufruídos de maneira indiscriminada, sem pensar nas gerações que hão de vir. Isso torna ainda maior o desafio do novo modelo de Estado, comprometido com seu papel ativo e promocional dos direitos fundamentais.

Nesta perspectiva, o Estado Socioambiental de Direito mais parece ser uma utopia, todavia, utopia e esperança andam lado a lado especialmente no que tange à questão ambiental. Segundo Santos “[...] precisamos da utopia como do pão para a boca” (2003, p. 43). De acordo com o autor, a única utopia realista, no final do século, é a utopia ecológica e democrática. É realista, porque se assenta num princípio de realidade que consiste na contradição crescente entre o ecossistema, que é finito, e a acumulação do capital, que é tendencialmente infinita (SANTOS, 2003, p. 43).

Por outro lado, a utopia ecológica é utópica, porque a sua realização pressupõe a transformação global, não apenas dos modos de produção, mas também do conhecimento científico, dos quadros de vida, das formas de sociabilidade e dos universos simbólicos e pressupõe sobretudo, uma nova relação paradigmática com a natureza, que substitua a relação atual. É uma utopia democrática, já que aspira transformar e repotilizar a realidade e o exercício da cidadania individual e coletiva, de modo a incluir nela a carta dos direitos humanos da natureza. É ainda uma utopia caótica, pois não existe sujeito histórico privilegiado (SANTOS, 2003, p. 43 - 44).

É importante consignar que apesar de seu caráter teórico e abstrato, não se deve ignorar a importância das discussões que se formam em torno da construção do Estado Socioambiental de Direito, pois permitem um melhor entendimento das novas exigências impostas pela sociedade contemporânea, principalmente quando se constata o agravamento da crise ecológica.

Na prática, para que haja a edificação de um novo modelo de Estado de Direito é imprescindível a consciência globalizada sobre a crise ambiental, bem como uma cidadania participativa que compreenda a ação conjunta do Estado e da coletividade em prol da proteção do ambiente. Tomando a lição de Kloepfer (2010, p. 40), um Estado apto a subsistir precisa hoje de mais que um povo, um poder e um território. Ele necessita de um meio ambiente no e em torno do seu território que não coloque em risco a continuidade de sua existência.

2.2 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA ORDEM ECONÔMICA

A regulamentação jurídica da ordem econômica teve início com a Constituição mexicana de 1917. No Brasil, a Constituição de 1934 sofreu a influência da Constituição alemã de 1919 e criou um título especial “Da Ordem Econômica e Social”, composta por vinte e oito artigos (arts. 115 a 143).

A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934, em seu artigo 115, dispunha: “A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da Justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos existência digna. Dentro desses limites, é garantida a liberdade econômica” (BRASIL, 1934).

Nesse sentido, a Constituição de 1934 mostrou-se mais de acordo com as necessidades das classes trabalhadoras, ao mesmo tempo em que buscou disciplinar uma ordem econômica capitalista, assentada na apropriação privada dos meios de produção, na livre iniciativa e concorrência, construindo um novo intervencionismo estatal mais atento às questões sociais. Assim, inscreveu normas de cunho social e econômico com o objetivo de garantir os interesses tanto do Estado como da coletividade.

Ferreira comenta a Constituição de 1934:

A sua grande força renovadora consistiu na solução dada ao seu contexto. Surgiram capítulos novos, inspirados na Constituição alemã de Weimar, de 1919. Entre esses capítulos mais importantes figuraram aquelas alusivas à ordem econômica e social, à família, à educação e à cultura, normas concernentes ao funcionalismo público, às Forças Armadas, etc. Surgiu uma potente legislação de trabalho e de previdência social [...] (1998, p. 55).

O texto constitucional de 1934 deixava amplo espaço à intervenção do Estado na economia, permitindo monopólios estatais, tal assertiva pode ser constatada no artigo 116, que aduzia: “Por motivo de interesse público e autorizada em lei especial, a União poderá monopolizar determinada indústria ou atividade econômica, asseguradas as indenizações, devidas, conforme o art. 112, nº 17, [...]” (BRASIL, 1934).

Ao tratar dos direitos e garantias individuais a Carta de 1934 veio assegurar o direito de propriedade e dispunha em seu artigo 113: “A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade [...]” (BRASIL, 1934).

A referida Carta Constitucional teve vida curta, pois o País estava em efervescência política e se instalava um quadro de radicalização política (logo a República seria derrubada,

instalando-se a ditadura). Porém, apesar de pouca duradoura, ampla foi a atividade desenvolvida pelo governo quanto à implantação da ordem social e econômica. Surgiram vários institutos, como por exemplo, os Institutos de Aposentadoria e Pensões. Registra-se ainda, que foram editados diversos códigos regulamentando algumas atividades econômicas, como o código de Caça e Pesca, o Código de Minas e o Código das Águas.

Em 1937, com golpe de Estado, o Presidente Getúlio Vargas apresenta uma nova Carta. Era o início do regime autoritário denominado “Estado novo”. Segundo Ferreira (1998, p. 57), os temores perante a modificação que ocorria na estrutura socioeconômica brasileira fizeram com que o então Presidente Getúlio Vargas alterasse a ordem constitucional, numa violação patente à Constituição democrática, instalando a ditadura com o golpe de Estado de 10 de novembro de 1937. Foi outorgada pelo presidente uma nova Constituição, que alterou as bases da ordem constitucional anteriormente instituída.

Marco Villa ressalta que a insurreição comunista de novembro de 1935 acabou por facilitar a ação do governo de sufocar as liberdades democráticas e impor uma ditadura. Segundo Villa (2011, p. 62), Getúlio Vargas não queria “apenas” se manter no poder; queria mais, desejava ter as mãos livres; almejava deter poderes discricionários. Espalhou que a Constituição era “liberal demais” e que impedia o efetivo exercício do governo.

A Constituição brasileira de 1937, conhecida também como Constituição “Polaca” de 1937, dedicou vários artigos à ordem econômica, período que foram intuídos vários decretos-leis. A título exemplificativo cita-se o artigo 135 da referida Carta, que apesar de sua redação ser inicialmente restritiva, ocorre uma ampla abertura para a intervenção estatal.

O artigo 135 dispôs:

Na iniciativa individual, no poder de criação, de organização e de invenção do indivíduo, exercido nos limites do bem público, funda-se a riqueza e a prosperidade nacional. **A intervenção do Estado no domínio econômico só se legitima** para suprir as deficiências da iniciativa individual e coordenar os fatores da produção, de maneira a evitar ou resolver os seus conflitos e introduzir no jogo das competições individuais o pensamento dos interesses da Nação, representados pelo Estado. A intervenção no domínio econômico poderá ser mediata e imediata, revestindo a forma do controle, do estímulo ou da gestão direta (BRASIL, 1937, grifo nosso).

Apesar do forte clima repressivo e autoritário da ditadura (que marca os 187 artigos da nova Lei Maior, com a instituição de pena de morte, censura, supressão das liberdades democráticas, proibição dos símbolos estatuais, entre outros) muitas medidas foram instituídas em benefício dos trabalhadores, como o Decreto-Lei n.º 5.452/43, Consolidação

das Leis Trabalhistas (CLT) e o Decreto-Lei n.º 7.526/45 que criou o Instituto dos Serviços Sociais.

Nesse sentido, está o artigo 137 que tratava dos contratos coletivos, salário mínimo, férias, jornada de trabalho, estabilidade, trabalho noturno, seguro e assistência médica. Todavia, no artigo 138 ao tratar sobre a associação profissional e sindical, “amarrou-se” os trabalhadores ao Estado. O artigo 138 mencionava: “A associação profissional ou sindical é livre. Somente, porém, o sindicato regularmente reconhecido pelo Estado tem o direito de representação legal [...]” (BRASIL, 1937).

Evidenciavam-se no texto constitucional de 1937 o nacionalismo, característico da época e a tendência de concentração de poderes. Nesse sentido estão disciplinados os artigos 140 “A economia da população será organizada em corporações, e estas, como entidades representativas das forças do trabalho nacional, colocadas sob a assistência e a proteção do Estado, são órgãos destes e exercem funções delegadas de Poder Público” e 144 que mencionava: “A lei regulará a nacionalização progressiva das minas, jazidas minerais e quedas d'água ou outras fontes de energia assim como das indústrias consideradas básicas ou essenciais à defesa econômica ou militar da Nação” (BRASIL, 1937).

Nesse contexto, com a proximidade do fim da II Guerra Mundial, o quadro foi mudando. A Constituição começou a ser atacada. Naquela conjuntura era inadmissível que vigorasse uma Constituição fascista, quando, na Europa, o Brasil lutava pelo término desse regime com milhares de seus soldados. Foram sendo editadas diversas leis constitucionais que modificavam os artigos mais autoritários. A concessão de anistia política e a permissão para a criação de partidos políticos transformaram a Carta em letra morta. Em 29 de outubro um golpe militar derrubou Vargas. Estava aberto o caminho para a realização das eleições de 2 de dezembro de 1945. Para adocicar o passado, o regime passou a ser lembrado pelas suas realizações econômicas e sociais (VILLA, 2011, p. 77 - 78).

Após oito anos de ditadura, ao fim do ano de 1945 foram eleitos o presidente da República e os constituintes. Em 18 de setembro de 1946, foi promulgada outra Constituição, marcando o retorno à democracia, restabelecendo as ideias de 1934, inclusive quanto à economia capitalista de mercado. Sobre a Constituição brasileira de 1946, Ferreira aduz:

Não aderiu ao socialismo, tampouco se manteve na linha rígida do individualismo. Inspirou-se na técnica da democracia social weimariana. Por isso mesmo regulou diversos problemas alusivos à ordem social e econômica, à família, educação e cultura, permitiu técnicas mais amplas de intervencionismo, procurou combater a força econômica dos trustes e mesmo estendeu ao trabalhador rural as garantias dadas ao operário [...] (1998, p. 59).

A Constituição de 1946 no que tange à ordem econômica buscou equilibrar o princípio da livre iniciativa com o princípio da justiça social. Tal assertiva pode ser visualizada quando a referida menciona em seu artigo 145 que “A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da justiça social, conciliando a liberdade de iniciativa com a valorização do trabalho humano” (BRASIL, 1946).

De modo geral, as ações interventivas pela União foram ampliadas significativamente, o artigo 146, dispunha (BRASIL, 1946): “A União poderá, mediante lei especial, intervir no domínio econômico e monopolizar determinada indústria ou atividade. A intervenção terá por base o interesse público e por limite os direitos fundamentais [...]”.

Quanto à propriedade, o artigo 147 dispôs que seu uso “será condicionado ao bem-estar social. A lei poderá, com observância do disposto no art. 141, § 16, promover a justa distribuição da propriedade, com igual oportunidade para todos” (BRASIL, 1946). Ao garantir a propriedade restou mantido o atendimento aos interesses sociais.

A crise no quadro político-institucional fez com que as forças armadas tomassem o poder em 1964. A nova ordem revolucionária manteve a Constituição de 1946, por Ato Institucional n.1, com modificações. O governo revolucionário militar queria um novo Texto Constitucional. A teoria da segurança nacional dominou a Carta de 1967. O poder foi centralizado, reduzindo as competências estaduais e municipais, diminuindo também as competências do Poder Legislativo e as do Judiciário (ARAÚJO; NUNES JÚNIOR, 2011, p. 126). Assim, tendo por finalidade aumentar e fortalecer a estrutura do Poder Executivo, este acaba por concentrar a maior parte do poder de decisão.

Alterou-se a denominação do País, passando a ser Constituição da República Federativa do Brasil, criando um paradoxo, pois havia nítida tendência à centralização, embora o federalismo fosse pregado. Segundo Villa (2011, p. 104), “era um momento de enorme centralização política e o que menos havia era federalismo, que pressupõe relativa autonomia dos entes federados”. Nesse sentido, excluindo a atuação dos Estados, o artigo 8º, inciso XIII, da Constituição de 1967, ao tratar da competência da União determinava: “estabelecer e *executar* planos regionais de desenvolvimento” (BRASIL, 1967, grifo nosso).

A Carta de 1967 seguiu os passos da Constituição de 1946. Ao disciplinar sobre a ordem econômica e abordar seus princípios, manteve-se na mesma linha já traçada pela Constituição precedente. O artigo 157 da Carta de 1967 mencionava em seu *caput*: “A ordem econômica tem por fim realizar a justiça social, com base nos seguintes princípios [...]”. Entre

seus princípios expressos, destacam-se a harmonia e solidariedade entre os fatores de produção (IV) e o desenvolvimento econômico (V).

Nessa época, como se constata, se dá maior destaque ao desenvolvimento (econômico) que acaba por se sobressair ao social e ao político. De fato, o desenvolvimento está intrinsecamente ligado à melhoria das condições sociais e a ao aumento da qualidade de vida (se conjugado com outros fatores). A Constituição Federal de 1967 é tida como menos intervencionista e a ordem econômica recebeu tratamento de cunho mais liberal. Contudo, a propriedade podia ser perdida, para fins de reforma agrária. O § 1º do artigo 157 dispunha:

[...] a União poderá promover a desapropriação da propriedade territorial rural, mediante pagamento de justa indenização, fixada segundo os critérios que a lei estabelecer, em títulos especiais da dívida pública, com cláusula de exata, correção monetária, resgatáveis no prazo máximo de vinte anos, em parcelas anuais sucessivas, assegurada a sua aceitação, a qualquer tempo, como meio de pagamento de até cinquenta por cento do imposto territorial rural e como pagamento do preço de terras públicas. (Redação dada pelo Ato Institucional nº 9, de 1969) (BRASIL, 1967).

Atenta-se ainda para a disposição do artigo 163 da Carta de 1967: “Às empresas privadas compete preferencialmente, com o estímulo e apoio do Estado, organizar e explorar as atividades econômicas”, bem como seu § 1º: “Somente para suplementar a iniciativa privada, o Estado organizará e explorará diretamente atividade econômica” (BRASIL, 1967). Como se verifica, a intervenção estatal no domínio econômico aparece somente como elemento supletivo da atividade privada, assim, a exploração econômica era imputada preferencialmente ao setor empresarial privado.

Foi com o objetivo de elaborar um novo texto constitucional que expressasse a nova realidade nacional, que em 5 de outubro de 1988 foi promulgada a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, conhecida também como “Constituição cidadã”. O País retomou a democracia, tendo como fundamento a dignidade da pessoa humana e a concretização da justiça social.

Na Constituição vigente, a disciplina “Da Ordem Econômica e Financeira” está contida no Título VII compreendendo os artigos 170 a 192. No entanto, é de se ressaltar que tais normas devem ser interpretadas em consonância com os demais preceitos constitucionais, pois a Constituição contempla diversas disposições que, embora não estejam contidas no Título VII, operam a institucionalização da ordem econômica.

Em conformidade com Grau,

Ao bojo da ordem econômica, tal como a considero, além dos que já no seu Título VII se encontram, são transportados, *fundamentalmente*, os preceitos inscritos nos seus arts. 1º, 3º, 7º a 11, 201, 202 e 218 e 219. Isso, ademais de outros que a ela aderem mercê de a afetarem de modo específico, entre os quais, v. g., os do art. 5º, LXXI, do art. 24, I, do art. 37, XIX e XX, do § 2º do art. 103, do art. 149, do art. 225 (2010, p. 176, grifo do autor).

Essas normas compõem a chamada Constituição Econômica que tanto podem estar agrupadas num só conjunto ou dispersas no corpo da Constituição, caso em que se denominam constituição econômica formal, quanto abrangerem, além desses preceitos constitucionais, também outras normas, infraconstitucionais, como leis ou até mesmo atos de menor hierarquia, compondo a constituição econômica material (COELHO, 2010, p. 1533).

A ideia central da ordem econômica está contida no artigo 170, *caput*, da Carta Maior que reza: “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 [...]” (BRASIL, 1988). Através da leitura do dispositivo constitucional, constata-se a opção pelo modelo capitalista¹⁰, também conhecido como economia de mercado, apoiado na propriedade privada dos meios de produção e na livre iniciativa.

Tal entendimento afina-se com a exposição de Tavares:

O posicionamento da Constituição é capitalista. A essa conclusão se é levado pelo reconhecimento da legitimidade da apropriação privada dos meios de produção e de seu produto, bem como pela declaração do postulado da liberdade e, em especial, da livre-iniciativa privada. Este conjunto certamente caracteriza o modo de produção capitalista (ou seus elementos essenciais), o que não é afastado por poder eventual de interferência (incluindo a intervenção) econômica atribuído ao Estado, nem mesmo por circunstancial exploração direta de atividade de cunho econômico por parte deste, em condições consideradas excepcionais (2011, p. 120).

A livre iniciativa¹¹ é fundamento da ordem econômica e princípio constitucional fundamental inserido no artigo 1º, inciso IV. Esse enquadramento dúplice da livre iniciativa pela Carta Maior enfatiza a importância do princípio no ordenamento jurídico brasileiro.

¹⁰ Um sistema econômico pode ser definido como sendo a forma política, social e econômica pela qual está organizada a sociedade. Os sistemas econômicos podem ser classificados em: sistema capitalista, ou economia de mercado – regido pelas forças do mercado, predominando a livre iniciativa e a propriedade privada dos fatores de produção; sistema socialista, ou economia centralizada, ou ainda economia planejada – as questões econômicas fundamentais são resolvidas por um órgão central de planejamento, predominando a propriedade pública dos fatores de produção, chamados nessas economias de *meios de produção*, englobando os bens de capital, terra, prédios, bancos, matérias-primas (VASCONCELLOS; GARCIA, 2002, p. 02 - 03).

¹¹ Oportuno citar o Recurso Extraordinário 422.941-2 Distrito Federal interposto pela Destilaria Alto Alegre S.A., fundado do art. 102, III, a, da Constituição Federal, com alegação de ofensa ao art. 37, § 6º, da mesma Carta, sustentado a ocorrência de responsabilidade objetiva da União, dado que o ato estatal que fixou os preços dos produtos sucro-alcooleiros em valores inferiores ao levantamento de custos realizados pela Fundação Getúlio Vargas causou dano à recorrente. A Turma, por votação majoritária, conheceu e deu

Importante destacar, como preleciona Grau (2010, p. 204), que a liberdade de iniciativa econômica não se identifica somente com a liberdade de empresa, pois ela abrange todas as formas de produção, individuais ou coletivas. Dentre as formas de iniciativa econômica encontramos, além da iniciativa privada, a iniciativa cooperativa (art. 5º, XVIII e art. 174, § 3 e § 4º), a iniciativa autogestionária e a iniciativa pública (arts. 173 e 177).

É oportuno observar que a liberdade de iniciativa é liberdade pública ao expressar não sujeição a qualquer restrição estatal, senão em virtude de lei. Enuncia o artigo 170, § único da Constituição que “é assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei” (BRASIL, 1988).

Convém atentar ainda que a dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, III) e fim (objetivo) da ordem econômica. Logo, toda e qualquer atividade econômica, seja ela pública ou privada, deve ser exercida na busca da existência digna de toda a coletividade. A justiça social conforma a concepção de existência digna.

A partir da análise do exposto, percebe-se que a Constituição Federal de 1988 não seguiu de forma absoluta a doutrina liberal, de modo que ao adotar o dirigismo estatal o Estado mantém uma intervenção reguladora permanente na economia capitalista, onde toda atividade econômica se sujeita ao poder regulamentar do Estado dentro dos limites constitucionais. Para corroborar ainda mais tal assertiva, estão descritos no artigo 170 os princípios informadores da ordem econômica, os quais são objeto de estudo no tópico subsequente.

provimento ao recurso extraordinário, nos termos do voto do Relator Ministro Carlos Velloso, julgamento em 5-12-2005, Segunda Turma, DJ de 24-3-2006. “EMENTA: CONSTITUCIONAL. ECONÔMICO. INTERVENÇÃO ESTATAL NA ECONOMIA: REGULAMENTAÇÃO E REGULAÇÃO DE SETORES ECONÔMICOS: NORMAS DE INTERVENÇÃO. LIBERDADE DE INICIATIVA. CF, art. 1º, IV; art. 170. CF, art. 37, § 6º. I. – A intervenção estatal na economia, mediante regulamentação e regulação de setores econômicos, faz-se com respeito aos princípios e fundamentos da Ordem Econômica. CF, art. 170. O princípio da livre iniciativa é fundamento da República e da Ordem Econômica: CF, art. 1º, IV; art. 170. II. – Fixação de preços em valores abaixo da realidade e em desconformidade com a legislação aplicável ao setor: empecilho ao livre exercício da atividade econômica, com desrespeito ao princípio da livre iniciativa. III – Contrato celebrado com instituição privada para o estabelecimento de levantamentos que serviriam de embasamento para a fixação dos preços, nos termos da lei. Todavia, a fixação dos preços acabou realizada em valores inferiores. Essa conduta gerou danos patrimoniais ao agente econômico, vale dizer, à recorrente: obrigação de indenizar por parte do poder público. CF, art. 37, § 6º. IV – Prejuízos apurados na instância ordinária, inclusive mediante perícia técnica. V. – RE conhecido e provido” (BRASIL, 2005b, p. 654 - 697).

2.3 OS PRINCÍPIOS GERAIS DA ATIVIDADE ECONÔMICA

Os princípios gerais da atividade econômica são importantes diretrizes ligadas à apropriação privada dos meios de produção e à livre iniciativa, as quais consolidam a ordem capitalista. Constituem preceitos condicionadores da atividade econômica. Segundo Derani (2008, p. 236), são princípios-base, isto é, prescrições destinadas a estruturar a organização da sociedade, ou de determinada atividade que a integra. São princípios que asseguram à sociedade uma estrutura específica de atuação, de modo que a modificação destes princípios atinge imediatamente a forma organizacional da sociedade.

Conforme disposição expressa do artigo 170 da Constituição, a ordem econômica deve observar os seguintes princípios: (I) soberania nacional; (II) propriedade privada; (III) função social da propriedade; (IV) livre concorrência; (V) defesa do consumidor; (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; (VII) redução das desigualdades regionais e sociais; (VIII) busca do pleno emprego; (IX) tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte construídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

A relevância de todos os princípios referidos acima é patente. No entanto, importante delimitar quais deles merecem uma abordagem mais detalhada e que trazem uma imediata conexão com a aplicação do disposto no artigo 225 da Constituição Federal. Desse modo, convém destacar o estudo dos princípios da propriedade privada e da função social da propriedade, da livre concorrência e da defesa do meio ambiente.

A Constituição Federal traz o princípio da propriedade privada no artigo 5º, inciso XXII, como garantia ao indivíduo e como princípio da ordem econômica (art. 170, II), pressuposto da liberdade de iniciativa. Por sua vez, o princípio da função social da propriedade está presente no artigo 5º, inciso XXIII e no artigo 170, III da CF/88. Tais dispositivos vêm corroborar o direito do indivíduo sobre a propriedade, todavia, ela deverá cumprir a sua função social, não mais permitindo o direito da propriedade em sua plenitude.

No Direito Civil, no que diz respeito ao direito de propriedade, tem-se o direito de usar, gozar e dispor do bem, conforme dispõe o artigo 1.228 do Código Civil. Entretanto, a interpretação do conteúdo desta regra deve ser compreendida à luz das disposições constitucionais que tratam da matéria (art. 5º, XXIII, art. 170, III, art. 182, § 2º e art. 186 da CF/88), em suma, a propriedade deve atender a sua função social.

Historicamente, partiu-se de uma concepção coletiva de propriedade, considerada como bem comum de todos, para uma ideia de um direito individual e absoluto (própria do capitalismo e do Estado liberal clássico) até se alcançar a concepção de que, apesar de assegurada individualmente, a propriedade deverá atender a sua função social. Mais recentemente, houve uma relativização desse direito de propriedade, que deixou de ser absoluto (TAVARES, 2011, p. 147 - 148).

Para se ter ideia da importância que o princípio da função social da propriedade assumiu no mundo contemporâneo, basta observar o que diz o art. 14.2 da Constituição da Alemanha – “a propriedade obriga” –, um postulado que configura a mais radical contraposição ao dogma individualista que reputava sagrado o direito de propriedade e garantia ao seu titular, em termos absolutos, o poder de usar, gozar e dispor dos seus bens – *jus utendi, fruendi et abutendi* –, sem preocupação de caráter social (COELHO, 2010, p. 1535).

No Brasil, este princípio assumiu contorno constitucional com a já referida Carta de 1934, cujo artigo 113 vem assegurar o direito de propriedade, essa premissa perdura até os dias de hoje, contudo, com a ressalva de não poder ser exercido em oposição ao interesse social ou coletivo.

O conteúdo disposto no artigo 5º, XIII da Constituição pode ser aplicado à propriedade em geral, estendendo a qualquer tipo de propriedade. Importa delimitar que a propriedade privada, como um dos princípios da ordem econômica (170, II, CF) é aquela que se insere no processo produtivo, envolvendo a propriedade dos bens de produção. Verifica-se que a função social da propriedade tem implicação direta com os bens de produção, fala-se então, em função social da propriedade dos bens de produção ou função social da empresa.

Nesse sentido, sustenta Grau:

O princípio da função social da propriedade ganha substancialidade precisamente quando aplicado à propriedade dos bens de produção, ou seja, na disciplina jurídica da propriedade de tais bens, implementada sob compromisso com a sua destinação. A propriedade sobre a qual os efeitos do princípio são refletidos com maior grau de intensidade é justamente a propriedade, em dinamismo, dos bens de produção. Na verdade, aos nos referirmos à função social dos bens de produção em dinamismo, estamos a aludir à *função social da empresa* (2010, p. 243, grifo do autor).

É fundamental observar que a noção trazida pela função social da propriedade privada implica a observância dos fins da ordem econômica (assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social) quanto aos interesses que se formam em torno

das atividades econômicas. Dessa valia, a liberdade de iniciativa apenas se legitima quando voltada à realização dos fundamentos, fins e valores da ordem econômica.

Como se vê, o princípio da propriedade privada aparece como pressuposto do princípio da função social da propriedade. Dentro dessa linha de raciocínio, Derani (2008, p. 238) aponta que “é por este sentido dado à propriedade privada que se é capaz de exigir por meio do ordenamento jurídico um uso privado compatível com o interesse público, buscando um equilíbrio entre o lucro e o proveito social”.

Desse modo, em face do princípio da função social, o proprietário está obrigado a observar várias circunstâncias que visem, simultaneamente, assegurar os interesses individuais, bem como os da coletividade. Assim, será imprescindível observar o papel produtivo a ser desempenhado pela propriedade, a utilização adequada dos recursos naturais, a preservação do meio ambiente, o cumprimento dos direitos dos trabalhadores, entre outros, pois o que legitima a propriedade é justamente o exercício da sua função social.

Igualmente relevante é o princípio da livre concorrência configurado no artigo 170, inciso IV, da Constituição Federal. A livre concorrência visa assegurar aos agentes econômicos a oportunidade de competirem de forma justa no mercado. Na definição de Tavares, livre concorrência é “a abertura jurídica concedida aos particulares para competirem entre si, em segmento lícito, objetivando o êxito econômico pelas leis de mercado e a contribuição para o desenvolvimento nacional e a justiça social” (2011, p. 256).

A livre concorrência constitui um desdobramento da livre iniciativa. Dessa maneira, são conceitos complementares, contudo, essencialmente distintos. Na lição de Silva,

Os dois dispositivos se complementam no mesmo objetivo. Visam tutelar o sistema de mercado e, especialmente, proteger a livre concorrência, contra a tendência açambarcadora da concentração capitalista. A constituição reconhece a existência do poder econômico. Esta não é, pois, condenado pelo regime constitucional. Não raro esse poder econômico é exercido de maneira anti-social. Cabe, então, ao Estado intervir para coibir o abuso (2010, p. 795).

Com o intuito de reprimir o abuso do poder econômico o artigo 173, § 4º, dispõe que “a lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros” (BRASIL, 1988). Observa-se que a Constituição permite o exercício legal do poder econômico. No entanto, o seu uso desmedido enseja a intervenção do Estado para reprimir os excessos. Desse modo, práticas que sejam abusivas como: *dumping*, cartéis, oligopólios, monopólios (privados), e outras

formas de concentração de atividade econômica privada são proibidos e não encontram respaldo constitucional.

Analisando o tema, esclarece Tavares:

Sendo livre a concorrência, as leis do mercado determinarão as circunstâncias em que haverá ou não o êxito do empreendedor (livre-iniciativa). A livre concorrência não tolera o monopólio ou qualquer outra forma de distorção do mercado livre, com o afastamento artificial da competição entre os empreendedores. Pressupõe, pelo contrário, inúmeros competidores, em situação de igualdade (2011, p. 256).

Como se vê, busca-se reprimir a dominação de mercados, a eliminação da concorrência e o aumento arbitrário dos lucros. A legislação é encarregada de coibir o abuso do poder econômico com punições penais e administrativas. A Lei n.º 8.137/90 em seu artigo 4º, inciso I considera crime contra a ordem econômica “abusar do poder econômico, dominando o mercado ou eliminando, total ou parcialmente, a concorrência mediante qualquer forma de ajuste ou acordo de empresas” (BRASIL, 1990a), esta redação é dada pela Lei nº 12.529, de 2011, nova Lei Antitruste que vem substituir a Lei n.º 8.884/94, ambas voltadas à prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica.

Convém transcrever, neste ponto, a explicação de Nusdeo:

O controle ou a repressão não do poder econômico, porque este é inerente à prática do sistema de mercado, mas ao seu abuso, manifestado pelas mais diversas formas, constitui o objeto de toda a legislação de tutela da concorrência ou *antitruste*. Por essa razão, estas leis existem em todos os países cuja economia se baseie no mercado ou a ele atribuam parte significativa das decisões econômicas. O contrário seria revogar o princípio da liberdade econômica, fulcro do mesmo mercado, pois no jogo econômico a liberdade pode ser tolhida com igual eficiência tanto pelo poder político, quanto pelo econômico (2001, p. 278).

No Brasil, a nova Lei antitruste (Lei nº 12.529, de 2011)¹² entrou em vigor em maio de 2012 e estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC) (BRASIL, 2011). Dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica. Esse sistema tem por objetivo prevenir e reprimir as infrações contra a ordem econômica e criar condições para tornar máximo o nível de bem-estar econômico da sociedade.

O principal órgão criado pela legislação antitruste é o CADE (Conselho Administrativo de Defesa Econômica) entidade judicante em todo território nacional, que se constitui em autarquia federal, vinculada ao Ministério da Justiça, constituído pelo Tribunal

¹² Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica; altera a Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985; revoga dispositivos da Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, e a Lei nº 9.781, de 19 de janeiro de 1999; e dá outras providências.

Administrativo de Defesa Econômica, Superintendência-Geral e Departamento de Estudos Econômicos.

Entre as suas atribuições está o controle das estruturas de mercado (atos que resultem em qualquer forma de concentração econômica, seja por fusões ou incorporações de empresas) e o controle de condutas (apuração de práticas anticoncorrenciais de empresas que detêm poder de mercado). Como se pode perceber é de suma importância a ação governamental para a política de defesa da concorrência.

Contribuem Vasconcellos e Garcia:

Por meio dela, busca-se **coibir e reprimir abusos no mercado**: concorrência desleal, utilização indevida das invenções, de signos distintivos, marcas e nomes comerciais, tudo que possa induzir o consumidor a erro, causando-lhe prejuízos. Enfim, a defesa da concorrência implica necessariamente a **defesa do bem estar público** (2002, p. 27, grifo do autor).

Desse modo, o Estado assegura por meio de órgãos de defesa de concorrência, uma competição leal, isenta de práticas anticoncorrenciais e de uso abusivo do poder econômico. Verifica-se que a livre concorrência é baseada amplamente na intervenção estatal, buscando o equilíbrio entre os agentes econômicos. A legislação estabelece instrumentos jurídicos que visam combater a concentração econômica e evitar abusos que possam vir a comprometer a harmonia do sistema de livre concorrência.

O constituinte ao considerar os impactos negativos causados ao meio ambiente inseriu a proteção ambiental na Carta de 1988. Assim, o meio ambiente recebeu tratamento específico ao ser mencionado no Capítulo VI “Do Meio Ambiente” e no *caput* do artigo 225. Importa destacar aqui que se elevou a defesa do meio ambiente ao nível de princípio da ordem econômica, quando o artigo 170, em seu inciso VI, dispõe a “defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação”. (Inciso VI com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 42 de 19 de dezembro de 2003).

Sobre o tema, Grau:

O princípio da *defesa do meio ambiente* conforma a ordem econômica (mundo do ser), informando substancialmente os princípios da *garantia do desenvolvimento* e do *pleno emprego*. Além de objetivo, em si, é instrumento necessário – e indispensável – à realização do fim dessa ordem, o de *assegurar a todos existência digna*. Nutre também, ademais, os ditames da *justiça social*. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo – diz o art. 225, *caput* (2010, p. 256, grifo do autor).

A preservação do meio ambiente inscrita como um dos princípios constitucionais da ordem econômica vem confirmar um limite ao exercício da livre iniciativa e da livre concorrência e tem por finalidade a proteção de um interesse manifestamente maior, qual seja: o bem-estar da coletividade. Assim, há uma limitação constitucional explícita à atividade econômica, conforme dispõe o artigo 170, VI da CF/88.

A inclusão da defesa do meio ambiente como princípio constitucional da ordem econômica possibilita ao Poder Público interferir, de maneira enérgica, nos atos que atentem contra o ambiente, pois a Constituição Federal proíbe atividades produtivas que agridam o ecossistema, objetivando, com isso, à preservação dos elementos imprescindíveis à própria sobrevivência da humanidade.

Conforme exposição de Silva,

[...] tendo-a elevado ao nível de princípio da ordem econômica, isso tem o efeito de condicionar a atividade produtiva ao respeito do meio ambiente e possibilita ao Poder Público interferir drasticamente, se necessário, para que a exploração econômica preserve a ecologia (2010, p. 796).

Nesse sentido, sanções têm sido impostas a empresas que poluem o meio ambiente, que jogam detritos nos rios ou nos mares. É preciso lembrar que as normas jurídicas do ambiente acarretam impactos nos custos de produção, pois as empresas, ao serem obrigadas a utilizar filtros antipoluentes, por exemplo, têm encarecidos seus processos de produção e, por consequência, os preços de seus produtos. No entanto, há um benefício social em termos de melhor qualidade de vida para a população como um todo (VASCONCELLOS; GARCIA, 2002, p. 29).

Convém salientar que o agente econômico, seja público ou privado, não poderá agir de modo a causar depredação ou degradação ao meio ambiente sob o argumento de exercer seu direito constitucionalmente tutelado da livre iniciativa. Logo, imperativa a conclusão de que a atividade econômica deverá abranger o uso sustentável dos recursos naturais, atuando o princípio do desenvolvimento sustentável como fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e da ecologia.

A propósito, argumenta Derani:

Desenvolvimento sustentável implica, então, o ideal de um desenvolvimento harmônico da economia e ecologia que deve ser ajustado numa correlação de valores em que o máximo econômico reflita igualmente um máximo ecológico. Na tentativa de conciliar a limitação dos recursos naturais com o ilimitado crescimento econômico, são condicionadas à consecução do desenvolvimento sustentável mudanças no estado da técnica e na organização social (2008, p. 113).

Importa consignar que não se trata de impedir o desenvolvimento econômico frente à proteção ambiental, mas sim tratar de conciliar ambos, de modo que se encontrem formas de progredir sem agredir. Essa conciliação deve ser alcançada pela utilização do critério da ponderação e da proporcionalidade a ser observado em cada caso concreto, buscando a aplicação razoável da norma (justa medida), adequando-se os meios aos fins perseguidos.

A preservação do meio ambiente condiciona o exercício das atividades econômicas em geral. Dessa forma, conclui-se, que o artigo 170 e o artigo 225 estão em recíproca complementaridade, devendo um dispositivo observar o outro. Como lembra Grau “A Constituição não é um mero agregado de normas; e nem se a pode interpretar em tiras, aos pedaços” (2010, p. 196). Fica certo, então, que a atividade econômica não pode ser exercida em desarmonia com os princípios destinados a tornar efetiva a proteção ao meio ambiente.

Cabe, finalmente, destacar que os princípios gerais da atividade econômica visam dar cumprimento aos preceitos da ordem econômica, objetivando assegurar a todos uma existência digna e a realização da justiça social. Do mesmo modo, a obtenção do lucro, razão da economia capitalista, deve ser pautada pelos valores superiores da dignidade da pessoa humana. Sendo assim, não se pode deixar de enfatizar que o respeito à dignidade (art. 1º, III, CF) deve mover toda a ordem econômica.

2.4 A ATUAÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO NO DOMÍNIO ECONÔMICO

A Constituição Federal traça as formas de intervenção do Estado na economia, preconizando dois modos distintos de atuação: como agente econômico e como agente disciplinador da economia. Ambas as modalidades intervencionistas constituem instrumentos pelos quais o Poder Público ordena, coordena e atua na seara econômica, tendo em vista a realização de seus fins, princípios e fundamentos.

O artigo 173 da atual Carta dispõe que ressalvados os casos expressamente previstos na Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei (eficácia contida).

Essa primeira forma corresponde à atuação estatal no campo da atividade econômica em sentido estrito. O artigo 173, *caput*, enuncia as hipóteses nas quais é permitida ao Estado a exploração direta de atividade econômica. Trata-se, aqui, de atuação do Estado, ou seja,

União, Estados-membro e Município, como agente econômico em área de titularidade do setor privado (GRAU, 2010, p. 103).

Verifica-se pela leitura do dispositivo supramencionado que há a excepcionalidade da exploração direta da atividade econômica pelo Estado. Isso significa dizer que o Estado não explora a atividade econômica, só o fazendo em algumas exceções. Assim, como regra geral, a exploração de atividades econômicas cabe à iniciativa privada.

Discorrendo sobre o tema, Meirelles define:

Atuar é interferir na iniciativa privada. Por isso mesmo, a atuação estatal só se justifica como exceção à liberdade individual, nos casos expressamente permitidos pela Constituição e na forma que a lei estabelecer. O modo de atuação pode variar segundo o objeto, o motivo e o interesse público a amparar. Tal interferência pode ir desde a repressão a abuso do poder econômico até as medidas mais atenuadas de controle do abastecimento e de tabelamento de preços, sem excluir outras formas que o Poder Público julgar adequadas em cada caso particular (2009, p. 647, grifo do autor).

Como se vê, a Constituição Federal de 1988 restringiu a participação do Estado na economia, o qual apenas poderá explorar diretamente uma atividade econômica em casos de segurança nacional ou relevante interesse coletivo, conforme dispõe o artigo 173. Logo, a intervenção direta é permitida, porém somente em caráter especial, isto é, quando presentes as hipóteses consignadas constitucionalmente.

Cumprido ressaltar, conforme lição de Silva (2010, p. 804), não se tratar de participação suplementar ou subsidiária da iniciativa privada, pois se ocorrerem àquelas exigências, será legítima a participação estatal direta na atividade econômica, independentemente de cogitar-se de preferência ou de suficiência da iniciativa privada.

O Estado atuará como agente nas formas de empresa pública, sociedade de economia mista e suas subsidiárias (artigo 173, § 1º, CF). As empresas e entidades que explorem atividade econômica deverão ter sua criação autorizada por lei específica, a qual também estabelecerá seu estatuto jurídico.

Interessante perceber que a empresa pública e a sociedade de economia mista estão sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários, assim como não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado (artigo 173, § 1º, II, § 2º, CF). Este preceito tem por objetivo assegurar condições concorrenciais igualitárias entre os agentes econômicos, seja público ou privado, que disputem o mesmo segmento de mercado.

No Brasil, existem duas formas de exploração da atividade econômica pelo Estado, uma é a necessária, cabível, como exposto, quando o exigir a segurança nacional ou interesse coletivo relevante, conforme definidos em lei. A outra é o monopólio público reservado somente para as hipóteses expressamente indicadas no artigo 177 da Constituição Federal.

Estabelece esse dispositivo que constituem monopólio da União: (I) a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos; (II) a refinação do petróleo nacional ou estrangeiro; (III) a importação e exportação dos produtos e derivados básicos resultantes das atividades previstas nos incisos anteriores; (IV) o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de petróleo produzidos no País, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem; (V) a pesquisa, a lavra, o enriquecimento, o reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios e minerais nucleares e seus derivados, com exceção dos radioisótopos cuja produção, comercialização e utilização poderão ser autorizadas sob regime de permissão, conforme as alíneas *b* e *c* do inciso XXIII do *caput* do art. 21 da Constituição Federal.

Convém atentar para a redação original do § 1º do artigo 177 que incluída no monopólio os riscos e resultados decorrentes das atividades nele mencionadas, sendo proibido à União ceder ou conceder qualquer tipo de participação, em espécie ou em valor, na exploração de jazidas de petróleo ou gás natural, ressalvado o disposto no art. 20, § 1º.

A emenda constitucional n.º 9, de 1995 deu nova redação a esse parágrafo, declarando que a União poderá contratar com empresas estatais ou privadas a realização das atividades previstas nos incisos I a IV do artigo observadas as condições estabelecidas em lei. A lei a que se refere aqui é Lei n.º 9.478/97, que disporá sobre a garantia do fornecimento dos derivados de petróleo em todo o território nacional; as condições de contratação; a estrutura e atribuições do órgão regulador do monopólio da União.

É importante notar que por intermédio da EC 9/95 houve a chamada flexibilização do monopólio das atividades contidas nos incisos I e IV do artigo 177 da Constituição Federal. Fala-se em flexibilização ou relativização porque não se trata de uma eliminação total das características próprias inerentes ao monopólio. Sendo assim, o monopólio não foi retirado da Constituição, somente se tornou relativo em relação ao contemplado na redação anterior.

Analisando o tema, elucida Grau:

A EC n. 9/1995 tornou relativo o monopólio do petróleo. Extirpada do preceito veiculado pelo §1º do art. 177 da Constituição a proibição de ceder ou conceder qualquer tipo de participação na exploração petrolífera, seja em espécie (petróleo)

ou em valor (dinheiro), a EC n. 9/1995 permitiu que a União transferisse ao “concessionário” a propriedade do produto da exploração de jazidas de petróleo e de gás natural, observadas as normas legais. Aí, um novo regime de monopólio, que é o que a EC n. 9/1995 preconiza (2010, p. 301).

Essa questão foi amplamente discutida na ADI 3273/DF¹³ em que se contestava, principalmente, a constitucionalidade dos artigos 26 e 60 da Lei do Petróleo (Lei 9.478/97),

¹³ “EMENTA: CONSTITUCIONAL. MONOPÓLIO. CONCEITO E CLASSIFICAÇÃO. PETRÓLEO, GÁS NATURAL E OUTROS HIDROCARBONETOS FLUÍDOS. BENS DE PROPRIEDADE EXCLUSIVA DA UNIÃO. ART. 20, DA CB/88. MONOPÓLIO DA ATIVIDADE DE EXPLORAÇÃO DO PETRÓLEO, DO GÁS NATURAL E DE OUTROS HIDROCARBONETOS FLUÍDOS. ART. 177, I a IV e §§ 1º E 2º, DA CB/88. REGIME DE MONOPÓLIO ESPECÍFICO EM RELAÇÃO AO ART. 176 DA CONSTITUIÇÃO. DISTINÇÃO ENTRE AS PROPRIEDADES A QUE RESPEITAM OS ARTS. 177 E 176, DA CB/88. PETROBRAS. SUJEIÇÃO AO REGIME JURÍDICO DAS EMPRESAS PRIVADAS [ART. 173, § 1º, II, DA CB/88]. EXPLORAÇÃO DE ATIVIDADE ECONÔMICA EM SENTIDO ESTRITO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. ART. 26, § 3º, DA LEI N. 9.478/97. MATÉRIA DE LEI FEDERAL. ART. 60, CAPUT, DA LEI N. 9.478/97. CONSTITUCIONALIDADE. COMERCIALIZAÇÃO ADMINISTRADA POR AUTARQUIA FEDERAL [ANP]. EXPORTAÇÃO AUTORIZADA SOMENTE SE OBSERVADAS AS POLÍTICAS DO CNPE, APROVADAS PELO PRESIDENTE DA REPÚBLICA [ART. 84, II, DA CB/88]. 1. O conceito de monopólio pressupõe apenas um agente apto a desenvolver as atividades econômicas a ele correspondentes. Não se presta a explicitar características da propriedade, que é sempre exclusiva, sendo redundantes e desprovidas de significado as expressões “monopólio da propriedade” ou “monopólio do bem”. 2. Os monopólios legais dividem-se em duas espécies: (i) os que visam a impelir o agente econômico ao investimento --- a propriedade industrial, monopólio privado; e (ii) os que instrumentam a atuação do Estado na economia. 3. A Constituição do Brasil enumera atividades que consubstanciam monopólio da União [art. 177] e os bens que são de sua exclusiva propriedade [art. 20]. 4. A existência ou o desenvolvimento de uma atividade econômica sem que a propriedade do bem empregado no processo produtivo ou comercial seja concomitantemente detida pelo agente daquela atividade não ofende a Constituição. O conceito de atividade econômica [enquanto atividade empresarial] prescinde da propriedade dos bens de produção. 5. A propriedade não consubstancia uma instituição única, mas o conjunto de várias instituições, relacionadas a diversos tipos de bens e conformadas segundo distintos conjuntos normativos --- distintos regimes --- aplicáveis a cada um deles. 6. A distinção entre atividade e propriedade permite que o domínio do resultado da lavra das jazidas de petróleo, de gás natural e de outros hidrocarbonetos fluídos possa ser atribuída a terceiros pela União, sem qualquer ofensa à reserva de monopólio [art. 177 da CB/88]. 7. A propriedade dos produtos ou serviços da atividade não pode ser tida como abrangida pelo monopólio do desenvolvimento de determinadas atividades econômicas. 8. A propriedade do produto da lavra das jazidas minerais atribuídas ao concessionário pelo preceito do art. 176 da Constituição do Brasil é inerente ao modo de produção capitalista. A propriedade sobre o produto da exploração é plena, desde que exista concessão de lavra regularmente outorgada. 9. Embora o art. 20, IX, da CB/88 estabeleça que os recursos minerais, inclusive os do subsolo, são bens da União, o art. 176 garante ao concessionário da lavra a propriedade do produto de sua exploração. 10. Tanto as atividades previstas no art. 176 quanto as contratações de empresas estatais ou privadas, nos termos do disposto no § 1º do art. 177 da Constituição, seriam materialmente impossíveis se os concessionários e contratados, respectivamente, não pudessem apropriar-se, direta ou indiretamente, do produto da exploração das jazidas. 11. A EC 9/95 permite que a União transfira ao seu contratado os riscos e resultados da atividade e a propriedade do produto da exploração de jazidas de petróleo e de gás natural, observadas as normas legais. 12. Os preceitos veiculados pelos § 1º e 2º do art. 177 da Constituição do Brasil são específicos em relação ao art. 176, de modo que as empresas estatais ou privadas a que se refere o § 1º não podem ser chamadas de “concessionárias”. Trata-se de titulares de um tipo de propriedade diverso daquele do qual são titulares os concessionários das jazidas e recursos minerais a que respeita o art. 176 da Constituição do Brasil. 13. A propriedade de que se cuida, no caso do petróleo e do gás natural, não é plena, mas relativa; sua comercialização é administrada pela União mediante a atuação de uma autarquia, a Agência Nacional do Petróleo - ANP. 14. A Petrobras não é prestadora de serviço público. Não pode ser concebida como delegada da União. Explora atividade econômica em sentido estrito, sujeitando-se ao regime jurídico das empresas privadas [§ 1º, II, do art. 173 da CB/88]. Atua em regime de competição com empresas privadas que se disponham a disputar, no âmbito de procedimentos licitatórios [art. 37, XXI, da CB/88], as contratações previstas no § 1º do art. 177 da Constituição do Brasil. 15. O art. 26, § 3º, da Lei n. 9.478/97, dá regulação ao chamado silêncio da Administração. Matéria infraconstitucional, sem ofensa

os quais preveem a concessão da propriedade oriunda da exploração de jazida de petróleo ao particular, e a sua exportação.

Ficou assentado, de acordo com o voto do Ministro Eros Grau, que os efeitos foram contidos no plano da *atividade*, sem projetar-se sobre o *produto* da exploração petrolífera e sem a inclusão dos riscos e resultados inerentes à atividade. Dessa forma, a flexibilização ocorre em relação ao produto da exploração e não propriamente sobre a (in)possibilidade de a União poder contratar empresas (privadas ou estatais) para a exploração da atividade referente ao petróleo e gás natural.

Nesse sentido, a explanação de Grau:

Note-se bem, de um lado, que a inovação introduzida pela EC n.º 9/1995, no sentido de tornar relativo o monopólio, não se encontra na permissão de que a União contrate com empresas estatais ou privadas a sua exploração; desde anteriormente à emenda a União não estava obrigada a explorar o monopólio diretamente; desde sempre essa exploração poderia ser exercida por outrem, pessoa jurídica de direito público ou privado. De outro lado, que o monopólio de que trata tornou-se relativo precisamente porque antes da EC n. 9/1995 projetava-se, de modo amplo, sobre o produto da exploração petrolífera; ia, neste sentido, para além da *atividade* monopolizada; a ausência dessa projeção, no regime da EC n. 9/1995, é que o torna relativo em relação ao regime anterior (2010, p. 302 - 303, grifo do autor).

Ademais, resta consignar, conforme entendimento firmado na ADI 3273, que a flexibilização do monopólio, trazida pela EC n.º 9/95, não ensejou uma equiparação do artigo 177 ao artigo 176. Trata-se de objetos distintos, os preceitos dos §§ 1º e 2º do art. 177 são especiais em relação ao art. 176 da Constituição. A propriedade sobre o produto da exploração que refere o art. 176 (recursos minerais) é plena, enquanto no caso do petróleo e do gás natural a propriedade é relativa, pois a comercialização de ambos é administrada pela União, através de sua autarquia, a Agência Nacional do Petróleo (ANP). No caso no petróleo e do gás natural, o contratado detém a propriedade do produto, mas não é titular da sua livre disponibilidade.

A segunda forma de intervenção do Estado na economia é aquela em que o Estado aparece como agente normativo e regulador da atividade econômica, compreendendo as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor

direta à Constituição. 16. Os preceitos dos arts. 28, I e III; 43, parágrafo único; e 51, parágrafo único, da Lei n. 9.478/98 são próprios às contratações de que se cuida, admitidas expressamente pelo § 2º do art. 177 da CB. 17. A opção pelo tipo de contrato a ser celebrado com as empresas que vierem a atuar no mercado petrolífero não cabe ao Poder Judiciário: este não pode se imiscuir em decisões de caráter político. 18. Não há falar-se em inconstitucionalidade do art. 60, caput, da Lei n. 9.478/97. O preceito exige, para a exportação do produto da exploração da atividade petrolífera, seja atendido o disposto no art. 4º da Lei n. 8.176/91, observadas as políticas aprovadas pelo Presidente da República, propostas pelo Conselho Nacional de Política Energética - CNPE [art. 84, II, da CB/88]. 19. Ação direta julgada improcedente” (BRASIL, 2005).

público e indicativo para o setor privado, conforme dispõe o artigo 174 da Constituição Federal. Essa intervenção (indireta) visa resguardar o mercado dos vícios do modelo econômico (por ex., concentração econômica, entre outras) e garantir a realização dos fins da ordem econômica, quais sejam propiciar a todos a existência digna e realizar a justiça social.

Da análise da regra instituída no artigo 174 da Constituição se verifica que o Estado (União, Estados-membros e Municípios) deve atuar dispondo sobre e regulando a atividade econômica. O artigo 24, I da Constituição prevê que compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar sobre Direito Econômico. No mesmo sentido, estão vários outros dispositivos constitucionais, como o art. 170, parágrafo único e o art. 22, incisos VII e VII, da CF/88.

A normação e a regulação necessitam fiscalização, dessa maneira, é certo dizer que “o poder de fiscalizar pressupõe, como corolário o de regulamentação, tendo esta finalidade precípua de controlar o cumprimento das determinações daquele, apurando responsabilidades e aplicando as sanções administrativas consequentes”.¹⁴

De acordo com Grau (2010, p. 307), fiscalizar, no contexto do artigo 174, significa prover a eficácia das normas produzidas e medidas iniciadas, pelo Estado, no sentido de regular a atividade econômica. Essas normas e medidas hão de necessariamente dar concreção aos princípios que conformam a ordem econômica. Por isso hão de, quando atinjam a atividade em sentido estrito configurar intervenção sobre o domínio econômico.

A função de fiscalizar tem por objetivo a supervisão do mercado, das práticas dos agentes econômicos, do empresariado, especialmente para os fins expostos no artigo 173, § 4º da Constituição Federal, onde o Estado ao exercer sua atividade de fiscalização atua na

¹⁴ EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. POLÍTICA SANITÁRIA. COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA EDITAR NORMAS DE PROTEÇÃO A SAÚDE. DENEGAÇÃO. É da competência da União dispor, em obediência à legislação pertinente, sobre a regulamentação fiscalização e controle permanente de qualquer atividade que possa afetar a saúde pública, no estrito do poder de polícia. Em decorrência de normas constitucionais, ao Poder Público é conferido o dever, como atribuição de elástico discricionarismo na escolha e imposição das limitações ao exercício de atividade (e profissões), que se relacionem com a saúde pública, bem assim, na defesa do consumidor. Premonida, a administração, do dever e das prerrogativas que se lhe impõem constitucionalmente, o ato ministerial que institui a classificação de produtos vegetais, subprodutos e resíduos de valor econômico destinados à comercialização, antes de se desbordar dos lindes que a lei a Constituição lhe traçaram, com ela está inteiramente compassível. O poder de fiscalizar pressupõe, como corolário, o de regulamentação, tendo esta finalidade precípua de controlar o cumprimento das determinações daquele, apurando responsabilidades e aplicando as sanções administrativas consequentes. No domínio econômico – conjunto de bens e riquezas a serviço de atividades lucrativas – a liberdade de iniciativa, constitucionalmente assegurada, fica jungida ao interesse do desenvolvimento nacional e da justiça social e se realiza visando à harmonia e solidariedade entre as categorias sociais de produção, admitindo, a Lei maior, que a União intervenha na esfera da economia para suprimir ou controlar o abuso de poder econômico (BRASIL, 1994).

repressão do abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e o aumento arbitrário dos lucros.

Para a efetivação de tais fins, o Estado deve valer-se de diversos meios criados pela lei, como o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) e a Superintendência-Geral (antiga Secretaria de Direito Econômico) agora órgão integrante do próprio CADE.

O incentivo, por sua vez, traz a ideia do Estado promotor da economia. Trata-se do fomento que consiste em proteger, auxiliar e criar estímulos que favoreçam o progresso da atividade econômica. Essa atividade pode assumir várias formas como financiamentos e estímulos fiscais, incluindo a redução ou isenção fiscal para determinadas atividades específicas.

Sobre o tema, Tavares explica que:

Fala-se em incentivo para denominar o implemento de determinada atividade econômica pelo Estado. Esta continua sendo exercida pela iniciativa privada, mas benefícios ou vantagens concedidos pelo Estado incidem na autonomia dos particulares, guiando-a ao interesse público. Por isso, o incentivo não pode redundar em impedimento para outras atividades ou para determinado grupo de agentes econômicos. O benefício de uns não pode provocar a derrocada de outros. [...] O incentivo, permitido constitucionalmente, poderá estar atrelado, em muitas situações, ao princípio da promoção do desenvolvimento do país (2011, p. 308).

O texto constitucional aponta algumas atividades que devem ser objeto de apoio, estímulo e favorecimento por parte do Estado, como, por exemplo, o cooperativismo e o associativismo (artigo 174, § 2º, § 3º e § 4º), as microempresas e as empresas de pequeno porte (artigo 179) e o turismo (artigo 180).

A Constituição no seu artigo 174 determina ainda que o Estado exerça, na forma da lei, a função de planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado. Como se observa, o Estado deve exercer não somente as atividades de fiscalizar e incentivar, mas também a de planejar.

O planejamento, segundo Silva,

é um processo técnico instrumentado para transformar a realidade existente no sentido de objetivos previamente estabelecidos. O planejamento econômico consiste, assim, num processo de intervenção estatal no domínio econômico com o fim de organizar atividades econômicas para obter resultados previamente colimados. [...] O planejamento econômico é, assim, um instrumento de racionalização da intervenção no domínio econômico [...] (2010, p. 809).

Verifica-se, que o planejamento é um processo técnico que se instrumenta por meio de plano(s); os planos são normas que definem fins a serem alcançados. O § 1º do art. 174 da

Constituição dispõe que “A lei estabelecerá as diretrizes e bases do planejamento do desenvolvimento nacional equilibrado, o qual incorporará e compatibilizará os planos nacionais e regionais de desenvolvimento” (BRASIL, 1988). O planejamento está consignado em outros preceitos constitucionais, citam-se os artigos 21, IX e XVIII; 30, VIII; 43 § 1º, II; 48, II, IV, 49, IX; 58, § 2º, VI; 74, I; 84, XI; 165, § 4º; 166, § 1º, II.

Nesse passo, cabe ainda uma derradeira observação de Grau (2010, p. 309) com a qual adverte que o planejamento somente qualifica a intervenção do Estado sobre e no domínio econômico; não configura modalidade de intervenção, mas simplesmente método cuja adoção ela se torna sistematicamente racional. Dessa valia, é forma de ação racional caracterizada pela previsão de comportamentos econômicos e sociais futuros, pela formulação de objetivos e pela definição de meios de ação coordenadamente dispostos.

Como se vê, a Constituição, como regra, assegurou à iniciativa privada a preferência para a exploração da atividade econômica, atribuindo ao Estado somente as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, conforme dispõe respectivamente os artigos 173 e 174 da Carta Maior.

Por fim, cumpre recordar, como exarado em passagem anterior, que a ordem econômica na Constituição Federal de 1988 optou pelo sistema capitalista, isso significa afirmar que se repele uma economia liberal e a autorregulação da mesma. Com efeito, através da leitura do disposto no artigo 170 da Carta Magna, atenta-se para uma ordem econômica intervencionista e não de cunho liberal.

Portanto, mostra-se imprescindível a ingerência do Estado na economia – nos limites constitucionais –, já que se almeja, dentro de um sistema capitalista, condicionar a ordem econômica ao cumprimento de seu fim maior, qual seja: assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social.

3 A PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE E O LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA: COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

A partir da segunda metade do século XX emergiu a grande preocupação com o meio ambiente, colocando-se a proteção deste em pauta de discussão na maioria dos países. A questão ambiental ganhou contornos sólidos de uma crise comum da humanidade, fruto da relação natureza e sociedade.

A defesa do meio ambiente tornou-se indispensável e o ordenamento jurídico reformulou parte da construção jurídica do regime de bens juridicamente protegidos pela legislação ambiental, passando a incidir uma titularidade difusa.

Partindo de tais considerações, o estudo deste capítulo iniciará com a proteção constitucional do meio ambiente, abordando-se em seguida, o Direito Ambiental e o ambiente como objeto de tutela estatal, após, far-se-á uma análise dos deveres de proteção ambiental do Estado e da garantia constitucional de proibição de retrocesso em matéria ambiental.

Por fim, serão examinados alguns casos levados ao Supremo Tribunal Federal no tocante ao conflito entre os princípios da livre iniciativa econômica (artigo 1º, IV e 170, § único, CF) e a proteção do meio ambiente (artigo 225, *caput*, CF), permitindo-nos fazer uma reflexão no caso concreto da ponderação de valores na colisão de direitos fundamentais. Dessa valia, a regra da proporcionalidade pode ser utilizada como ferramenta na análise do conflito normativo objeto da presente pesquisa.

3.1 A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO

Ao visualizar o artigo 225 da Constituição Federal (BRASIL, 1988), constata-se que 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 também à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. Isso importa dizer que se optou por um modelo de tutela ambiental no qual o Estado deixa de ser o exclusivo guardião do meio ambiente, colocando também a sociedade como responsável pela proteção.

De acordo com Fiorillo (2010, p. 64) pode-se desmembrar esse dispositivo em quatro partes. A primeira parte nos traz a informação da existência a um meio ambiente ecologicamente equilibrado como um direito de todos. A segunda parte nos informa que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado diz respeito à existência de um bem de

uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, criando em nosso ordenamento jurídico o bem ambiental. A terceira análise do dispositivo traz a observação de que a Constituição determina tanto ao Poder Público como a toda coletividade o dever de defender e preservar o bem ambiental. O quarto ponto relaciona-se ao entendimento de que a defesa e a preservação do bem ambiental estão vinculadas não somente às presentes, como também às gerações vindouras.

Como se pode observar o artigo 225 da Carta Magna combinado com o artigo 5º, § 2º do mesmo diploma legal, traz o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental, ou seja, mesmo esse dispositivo não se encontrando enumerado especificamente no rol do artigo 5º da Constituição, rol esse que não é taxativo, o ordenamento jurídico lhe imputou *status* de direito fundamental, tamanha sua importância para o desfrute da dignidade humana e bem-estar, isto é, para a manutenção das bases da vida, numa reciprocidade de direitos e deveres, entre Estado e particulares.

Assim, importa registrar que, através do dispositivo constitucional, 225, *caput*, o Estado não é o único defensor do meio ambiente colocando a coletividade como responsável pela proteção e promoção do mesmo, mostrando-nos que a responsabilidade da tutela do meio ambiente estende-se à sociedade civil.

É de se atentar para o princípio número 1 da Declaração de Estocolmo sobre o Ambiente Humano (Estocolmo/junho de 1972) que traz ao lado do direito fundamental à liberdade e à igualdade, o desfrute de condições de vida adequadas, em um meio ambiente de qualidade tal que permita ao homem levar uma vida com dignidade, gozar de bem-estar, bem como ser portador de obrigações, protegendo e melhorando o meio ambiente, para as gerações presentes e futuras.

No cenário internacional, referido princípio foi reconhecido e incorporado ao longo do tempo por diversos países, inclusive o Brasil, não restando dúvidas, através do disposto constitucionalmente, quanto à interpretação do direito ao meio ambiente como um direito fundamental.

Nesse sentido, Sarlet e Fensterseifer enfatizam:

A CF88 (art. 225, *caput*, *c/c* o art. 5º, § 2º) atribuiu à proteção ambiental e – pelo menos em sintonia com a posição amplamente prevalecente no seio da doutrina e da jurisprudência – o *status* de direito fundamental do indivíduo e da coletividade [...] Há, portanto, o reconhecimento, pela ordem constitucional, da *dupla funcionalidade* da proteção ambiental no ordenamento jurídico brasileiro, a qual toma a forma simultaneamente de um *objetivo e tarefa estatal* e de um *direito (e dever) fundamental* do indivíduo e da coletividade, implicando todo o complexo de direitos e deveres fundamentais de cunho ecológico, muito embora a controvérsia em torno

da existência de um autêntico direito subjetivo ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e saudável e, em sendo o caso, da natureza de tal direito (ou direitos) subjetivo, [...] (2011, p. 91 - 92, grifo do autor).

Observa-se ter se atribuído ao meio ambiente a condição de direito fundamental em decorrência da sua incontestável importância para a fruição da vida com dignidade (art. 1º, III, CF). Desse modo, tendo por base os fundamentos do Estado Democrático de Direito, ao qual indicam a forma de interpretar a aplicação do direito positivo brasileiro, tem-se a dignidade humana como seu mais importante fundamento, uma vez que a vida – e o direito a ela – tutelada a partir do patrimônio genético, não basta por si só, sendo necessária a garantia pelo Estado de todos os demais direitos tidos como essenciais, os chamados direitos sociais, também denominados direitos de prestações, postos no artigo 6º da Constituição Federal, como o direito a educação, saúde, trabalho, moradia, segurança, lazer, previdência social, alimentação adequada, entre outros.

Nessa linha argumentativa, ao abordar os direitos e garantias fundamentais no âmbito constitucional, de modo especial, o direito à vida, artigo 5º, *caput*, da Carta Maior, leciona Fiorillo:

O direito à vida da pessoa humana mereceu ainda por parte da Constituição Federal adequada delimitação tendo em vista o *fundamento da dignidade da pessoa humana*. Uma vida digna é assegurada por direitos essenciais, elementares, básicos, que denominamos *piso vital mínimo*. Referidos direitos são claramente apontados no art. 6º da Constituição Federal, tais como *saúde e moradia*, e formam com o patrimônio genético e com os valores imateriais culturais antes descritos a substância do direito à vida da pessoa humana a ser protegido (2012, p. 50, grifo do autor).

Nessa seara, constata-se ser inviável a sustentação da concepção de que os direitos fundamentais formam um sistema em separado e fechado no contexto da Constituição. Cumpre referir que o conceito materialmente aberto de direitos fundamentais consagrado pelo artigo 5º, § 2º, da Carta Maior, aponta a existência de direitos fundamentais positivados em outras partes do texto constitucional, em tratados internacionais e para a previsão expressa da possibilidade de se reconhecer direitos fundamentais não escritos, implícitos nas normas do catálogo, bem como advindos do regime e dos princípios da Constituição Federal (SARLET, 2007, p. 84 - 85).

Assim, reconhecendo a existência de um sistema dos direitos fundamentais, esse será não propriamente um sistema lógico-dedutivo (autônomo e auto-suficiente), mas um sistema aberto e flexível, receptivo a novos conteúdos e desenvolvimentos, unido ao restante da

ordem constitucional, além de sujeito aos influxos do mundo circundante (SARLET, 2007, p. 85 - 86).

De acordo com Gavião Filho (2011, p. 54), além da afirmação da disposição posta no artigo 225 da Constituição Federal ser uma proposição de direito fundamental expressando a norma do direito fundamental ao ambiente, deve-se acrescentar que a norma do artigo mencionado vincula juridicamente a atuação do legislativo com a do Executivo e do Judiciário. A viabilidade de controle jurisdicional da realização do direito ao ambiente deixa evidente tratar-se de um direito fundamental.

Para Alexy (2008, p. 443), o direito fundamental ao meio ambiente corresponde a um direito fundamental completo, isto é, um feixe de posições de direitos fundamentais. O autor ensina que tal direito é formado pela união de posições de espécies bem diferentes. Desse modo, aquele que propõe a introdução de um direito fundamental ao ambiente, ou pretende atribuí-lo por meio de interpretação a um dispositivo de direito fundamental existente, pode incorporar a esse feixe, um direito onde o Estado se abstenha de determinadas intervenções no meio ambiente (direito de defesa), um direito em que o Estado proteja o titular do direito fundamental contra intervenções de terceiros prejudiciais ao meio ambiente (direito de proteção), um direito a que o Estado insira o titular do direito fundamental nos procedimentos relevantes para o meio ambiente (direito a procedimentos) e um direito a que o Estado tome medidas benéficas ao meio ambiente (direito a prestação fática).

Como se pode constatar o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado conduz a diversas ações por parte do Estado e também dos particulares, aquele poderá adotar uma postura de não fazer ou de fazer, isto é, tanto negativa, quanto positiva, ou seja, ele poderá abster-se de alguma determinada intervenção no ambiente ou ainda poderá, com o intuito de proteger o indivíduo, titular do direito, ora em tela, agir contra intervenções de terceiros que sejam prejudiciais, protegendo simultaneamente o meio ambiente e consequentemente o direito fundamental que lhe é inerente.

Assim, quando abordado o direito fundamental ao ambiente, este aparece numa dupla perspectiva, sendo ela subjetiva e objetiva, pois tal direito é reconhecido ao mesmo tempo como um “direito subjetivo” do seu titular e um “valor comunitário”. No tocante a perspectiva subjetiva cuida-se de reconhecer que os direitos vinculados ao respeito, proteção e promoção do ambiente, constituem posições jurídicas subjetivas “justiciáveis”, permitindo levar ao Poder Judiciário, os casos de ameaça ou lesão ao bem jurídico ambiental (SARLET; FENSTERSEIFER, 2011, p. 54), como dispõe o artigo 5º, XXXV da Constituição Federal.

Nesse contexto, destaca-se a ação popular (artigo 5^a, LXXIII, CF) que deixa transparecer ainda mais a inegável essência de um direito fundamental ao meio ambiente, quando dispõe, ser qualquer cidadão parte legítima para propor ação popular que tenha por objetivo anular 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, positivando, portanto, valores de natureza difusa, não servindo para tutelar interesse individual, permitindo ao cidadão, além do exercício da via judicial (processual) o exercício da cidadania plena.

Como expõe Silva, V. (2003, p. 112 - 113), a ação popular representa uma forma de alargamento da legitimidade, que adiciona à proteção jurídica subjetiva, desenvolvendo a vertente objetiva do contencioso administrativo, pois há de se considerar como sujeitos de relações procedimentais e processuais do ambiente, não somente aqueles particulares e pessoas coletivas que atuam para a defesa de interesses próprios, mas também aqueles particulares e pessoas coletivas que atuam na defesa da legalidade e do interesse público, por intermédio da ação popular.

Nessa esteira, cumpre registrar, entretanto, que a legitimidade ativa da ação popular, visando a desconstituição de ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, mostra-se com abrangência restrita, não sendo a pessoa jurídica legitimada para propor tal ação, conforme dispõe a súmula 365 do Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 1964). Ademais, a Lei 4.717/65 em seu artigo 1^o, § 3^o reza que a prova da cidadania, para ingresso em juízo, será feita com o título eleitoral, ou com documento a ele correspondente (BRASIL, 1965).

No tocante a legitimidade passiva, referida lei dispõe em seu artigo 6^o que a ação popular poderá ser proposta contra pessoas públicas ou privadas e entidades referidas no artigo 1^o, contra as autoridades, funcionários ou administradores que houverem autorizado, aprovado, ratificado ou praticado o ato impugnado, ou que, por omissão, tiverem dado oportunidade à lesão, e contra os beneficiários diretos do mesmo. Desse modo, a ação popular pode ser proposta contra qualquer pessoa, seja ela física ou jurídica, pública ou particular, ampliando, por intermédio da Constituição, sua legitimidade passiva.

Outro instrumento utilizado com frequência na defesa do meio ambiente, bem como para a defesa do consumidor, da ordem econômica, entre outros, é ação civil pública, com respaldo na Lei n.º 7.347/85 (BRASIL, 1985)¹⁵, aplicando subsidiariamente os dispositivos do

¹⁵ “[...] Foi a lei 7.347, de 24.07.1985, que assentou o marco principal do intenso e significativo movimento em busca de instrumentos processuais para a tutela dos chamados *direitos e interesses difusos e coletivos*. Essa Lei, conhecida como *Lei da Ação Civil Pública*, veio preencher uma importante lacuna do sistema do

Título III da Lei 8.078/1990 (BRASIL, 1990b) que dispõe sobre a proteção do consumidor (CDC), conforme menciona o artigo 21 da Lei da Ação Civil Pública. O artigo 81 do Código de Defesa do Consumidor nos mostra que a ACP visa à proteção dos interesses ou direitos difusos, dos interesses ou direitos coletivos e dos interesses ou direitos individuais homogêneos assim, compreendidos os advindos de origem comum.

Faz-se necessário atentar para o artigo 5º da Lei n.º 7.347/85, quando dispõe quem são os legitimados para propor a ação principal e a ação cautelar na ACP, cabendo refletir, na seara ambiental quanto à legitimidade ativa da ação civil pública – como ocorre na ação popular –, se haveria a necessidade de um alargamento de legitimados em prol da tutela do ambiente, uma vez que este se trata de interesse difuso, afeto à coletividade, onde em tese, a qualquer cidadão seria permitido o ingresso no seu polo ativo. Todavia, tal premissa não ocorre.

Nessa ótica, imprescindível constatar o papel e a legitimidade ampla e irrestrita do Ministério Público (art. 129, III, CF/88) na defesa do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros direitos transindividuais (difusos e coletivos), como ocorre na Ação Civil Pública ou na Ação Popular (como *custos legis*), cabendo ao MP, dentro de suas funções institucionais, a legitimação para pleitear uma variedade de procedimentos jurisdicionais.

Tecida tais considerações acerca de alguns instrumentos processuais de tutela coletiva, ressalta-se o reconhecimento no âmbito doutrinário, especialmente no campo internacional, o debate sobre o direito subjetivo ao ambiente, encontrando-se diversidade de posicionamentos sobre a temática, como por exemplo, Carla Amado Gomes¹⁶. Contudo, mesmo não

processo civil, que, ressalvado o âmbito da ação popular, só dispunha, até então, de meios para tutela direitos subjetivos individuais. Mais que disciplinar um novo procedimento qualquer, a nova Lei veio inaugurar um autêntico subsistema de processo, voltado para a tutela de uma também original espécie de direito material: a dos direitos transindividuais, caracterizados por se situarem em domínio jurídico não de uma pessoa ou de pessoas determinadas, mas sim de uma coletividade” (ZAVASCKI, 2011, p. 30).

¹⁶ Em sentido manifestamente contrário a consagração de um direito subjetivo ao ambiente, Carla Amado Gomes pretende realçar a dificuldade de conciliar um bem cuja fruição pertence aos membros da comunidade em geral com a estrutura de direito subjetivo, que pressupõe a existência de uma parcela de apropriação individual. De acordo com Gomes, “o direito de cada cidadão a um ambiente ‘ecologicamente equilibrado’ não é, salvo melhor opinião, um aposição jurídica subjectiva que se traduz na susceptibilidade de aproveitamento individual de um determinado bem, mas antes na possibilidade de utilização desse bem, estreitamente aliada a um dever fundamental de utilização racional, numa perspectiva de solidariedade, quer com os restantes membros da comunidade actualmente considerada, quer com as gerações futuras [...]”. O ambiente, segundo a autora, na perspectiva ampla da Constituição, é um conjunto de objetivos, entre os quais estão a promoção do equilíbrio ecológico e a preservação dos recursos naturais, mas não configura qualquer direito subjetivo. É que “se, de um ponto de vista técnico, não aderimos aos pressupostos desta construção (de direito ao ambiente como direito subjetivo público), tão-pouco – e sobretudo – axiologicamente ela nos seduz. O ambiente é um bem da comunidade e a sua dimensão colectiva não pode ser perdida de vista. O direito subjectivo indicia uma posição egoísta, longe da perspectiva solidarista que deve presidir à gestão dos bens ambientais. Por isso consideramos que a melhor doutrina é aquela que vê no direito ao ambiente um direito-dever de utilização racional dos bens ambientais” (GOMES, 2010, p. 23 - 24).

rechaçando posicionamentos contrários a existência de um autêntico direito subjetivo ao ambiente, compreende-se que “no tocante à doutrina brasileira, há, em termos gerais, amplo consenso a respeito do reconhecimento de posições jurídicas subjetivas no âmbito de um direito fundamental à promoção e tutela do meio ambiente” (SARLET; FENSTERSEIFER, 2011, p. 92).

No que se refere à perspectiva objetiva, há abertura de um leque de projeções normativas, como o dever fundamental de proteção ambiental conferido aos particulares, o dever de proteção do Estado na tutela do meio ambiente, as perspectivas procedimental e organizacional do direito fundamental ao ambiente e a eficácia entre os particulares do direito fundamental ao ambiente. Esta configuração normativa (dupla perspectiva subjetiva e objetiva do direito fundamental ao ambiente) forma um sistema normativo integrado e multidimensional de tutela e promoção do direito fundamental ao meio ambiente, visando à máxima eficácia e efetividade do direito jusfundamental, ora em tela (SARLET; FENSTERSEIFER, 2011, p. 54).

Importa consignar, que o direito fundamental ao meio ambiente é um direito de terceira dimensão¹⁷, fazendo parte dos chamados direitos de fraternidade ou de solidariedade (os direitos fundamentais de primeira dimensão são os civis e os políticos; os de segunda dimensão são os sociais, culturais e econômicos) tal afirmação reside, em conformidade com Sarlet (2007, p. 58 - 59), na sua titularidade coletiva, por vezes indefinida e indeterminável, o que se revela, exemplificativamente, de modo especial no direito ao meio ambiente e qualidade de vida, o qual, em que pese ficar preservada sua dimensão individual, reclama novas técnicas de garantia e proteção. Dessa maneira, os direitos de terceira dimensão decorrem de sua implicação universal ou transindividual, exigindo esforços e responsabilidades em escala mundial para sua efetivação.

¹⁷ A QUESTÃO DO DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO – DIREITO DE TERCEIRA GERAÇÃO – PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. O direito a integridade do meio ambiente – típico direito de terceira geração – constitui prerrogativa jurídica de titularidade coletiva, refletindo, dentro do processo de afirmação dos direitos humanos, a expressão significativa de um poder atribuído, não ao indivíduo identificado em sua singularidade, mas, num sentido verdadeiramente mais abrangente, à própria coletividade social. Enquanto os direitos de primeira geração (direitos civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) – que se identificam com as liberdades positivas, reais ou concretas – acentuam o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados, enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexauribilidade. No mesmo sentido: RE 134, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 13/06/1995, Primeira Turma, DJ de 22/09/1995 (BRASIL. 1995a).

Cumpra registrar, como lembra Benjamin (2010, p. 124), que, ao contrário do que se poderia imaginar, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado não se esgota no artigo 225, *caput*, estando neste dispositivo apenas a sede de sua organização como direito autônomo e de caráter genérico. Desse modo, no decorrer do texto constitucional, tal direito aparece novamente, ora como direito-reflexo (proteção da saúde, do trabalhador, entre outros), ora não mais como direito *per se*, mas como preceito normativo de apoio a ele (exemplo, artigo 186, II, CF).

Portanto, de conteúdo amplo, o artigo 225, *caput*, mostra um direito – fundamental – pilar estruturante de todos os demais direitos – ambientais – contidos na Carta Magna de 1988, sendo esse direito premissa para a concretização de uma vida digna (artigo 1º, III, CF), saudável, justa e segura. Em suma, o meio ambiente é um direito fundamental, na medida em que se mostra essencial para a manutenção das bases da vida, tendo no Estado a fonte dos instrumentos assecuratórios, conferindo, tanto ao indivíduo quanto à coletividade, o direito subjetivo a esta proteção.

3.2 DIREITO AMBIENTAL: O AMBIENTE COMO OBJETO DE TUTELA ESTATAL

O Direito Brasileiro, por intermédio da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (BRASIL, 1981), n.º 6.938/81, em seu artigo 3º, inciso I, traz a definição legal de meio ambiente como sendo 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”. É de se registrar, que esta lei datada de 1981, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, tutelando não somente o meio ambiente natural, mas também o artificial, o cultural e o laboral.

Na lição de Silva,

O meio *ambiente* integra-se, realmente, de um conjunto de elementos naturais e culturais, cuja interação constitui e condiciona o *meio* em que se vive. Daí por que a expressão “meio ambiente” se manifesta mais rica de sentido (como conexão de valores) do que a simples palavra “ambiente”. Esta exprime o conjunto de elementos; aquela expressa o resultado da interação desses elementos. O *conceito de meio ambiente* há de ser, pois, globalizante, abrangente de toda a Natureza original e artificial, bem como os bens culturais correlatos, compreendendo, portanto, o solo, a água, o ar, a flora, as belezas naturais, o patrimônio histórico, artístico, turístico, paisagístico e arqueológico (2002, p. 20, grifo do autor).

Assim, observa-se que a definição de meio ambiente é ampla, devendo-se atentar para opção do legislador por trazer um conceito jurídico indeterminado, com a finalidade de

criar um espaço positivo de incidência da norma (FIORILLO, 2010, p. 70). Torna-se evidente que ao se legislar dessa forma, criando um conceito indeterminado de meio ambiente, não se permitiu ao intérprete da norma preencher ao seu livre arbítrio o espaço de sua incidência. Há que se observar sempre o conteúdo correto nela cabível, conforme as leis correlatas.

Nesse contexto, no que concerne especificamente à segunda parte do artigo 225, *caput*, da Constituição Federal, quando nos remete ao bem ambiental, não se pode olvidar, em conformidade com Borges (1999, p. 99 - 100), que a defesa do meio ambiente fez com que se reformulasse parte da construção jurídica existente sobre o regime dos bens juridicamente protegidos pela legislação ambiental, assim, quando o ordenamento jurídico não protegia o meio ambiente amplamente, como o faz hoje, o direito tutelava somente bens suscetíveis de apropriação individual, coletiva ou estatal. A partir da consideração do meio ambiente como macrorrealidade, o direito assume a tarefa de proteger os bens que interessam a coletividade e não são passíveis de apropriação individual, sobre os quais passa a incidir uma titularidade difusa.

É de se atentar que o legislador passou a considerar o ambiente como macrobem por meio de uma visão globalizada e integrada. Dessa maneira, enxerga-se o ambiente como um macrobem que, além de bem incorpóreo e imaterial, configura-se como bem de uso comum do povo, ou seja, o proprietário, seja ele público ou particular, não poderá dispor da qualidade do meio ambiente ecologicamente equilibrado, devido à previsão constitucional, considerando-o macrobem cuja titularidade pertence a todos (LEITE, 2010, p. 165 - 166).

Importante ressaltar que o legislador constitucional ao colocar o meio ambiente como *res communes omnium*, não legitimou, de modo exclusivo, o Poder Público para a sua tutela jurisdicional civil. Isto é, separou o meio ambiente de uma visão de bem público *strictu sensu*, conferindo também, autonomia ao meio ambiente, como bem e como disciplina. Percebe-se outra distinção no que se refere ao pagamento pecuniário, a título indenizatório dos bens ambientais. Nestes casos, os montantes arrecadados são depositados em um fundo, que não é administrado unicamente pelo Poder Público (LEITE, 2010, p. 166 - 167).

Na reparação do macrobem ambiental, o que se busca em primeiro lugar é a recuperação do dano e como segunda hipótese, uma compensação pecuniária à coletividade, de quem foi tirada a qualidade do bem, e não a reparação para seu proprietário público ou privado (LEITE, 2010, p. 167). Nessa esteira, é de se atentar para a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente que traz, em seu artigo 2º, como objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, com o fim de assegurar, no país,

condições ao desenvolvimento sócio-econômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana.

Tomando por certo que para os fenômenos naturais, bem como para os danos ambientais, não existem fronteiras, onde todos os acontecimentos interagem entre si e toda ação gerada pelo homem reflete na esfera planetária, menciona-se o princípio da prevenção – onde já se tem conhecimento dos riscos – pois, quando se fala em recuperação do dano ou em compensação pecuniária à coletividade não houve a observância deste princípio tão importante de direito ambiental, sendo que, em matéria ambiental, muitas vezes os prejuízos mostram-se insolúveis e irremediáveis.

Em conformidade com Morato Leite (2010, p. 167), não se deve aceitar a qualificação do bem ambiental como patrimônio público, considerando ser o mesmo essencial à sadia qualidade de vida e, assim, um bem pertencente à coletividade. O bem ambiental (macrobem) é de interesse público, afeto à coletividade, todavia, a título autônomo e como disciplina autônoma.

Borges (1999, p. 103) ensina, em se tratando de microbens, o que se consideram são os elementos que compõem o meio ambiente (macrobem), como, por exemplo, a flora, a fauna, o solo. Os elementos que formam a flora, a fauna, as paisagens, isoladamente considerados, podem ser apropriáveis, assim, estes bens podem submeter-se à titularidade do Estado ou de particulares. Nesse sentido, Morato Leite complementa: “observa-se que o regime de propriedade variada está sujeito à função social e ambiental de seu aproveitamento, respeitando a qualidade de vida e a sustentabilidade conforme disposição constitucional” (2010, p. 169).

Silva (2002, p. 81), ao abordar o objeto da tutela jurídica esclarece que não é tanto o meio ambiente considerado nos seus elementos constitutivos, pois o que o Direito objetiva proteger é a qualidade do meio ambiente em função da qualidade de vida. Desse modo, há dois objetos de tutela: um imediato (qualidade do meio ambiente) e outro mediato (saúde, bem-estar e a segurança da população). Observa-se que a legislação toma como objeto de proteção não tanto o ambiente globalmente considerado, mas a tutela da qualidade de elementos setoriais constitutivos do meio ambiente, como por exemplo, a qualidade do solo, do patrimônio florestal, da fauna, do ar, da água, entre outros.

O referido autor ressalta ainda que a qualidade do meio ambiente converte-se em um bem que o Direito reconhece e protege como patrimônio ambiental e expressa que “são *bens de interesse público*, dotados de um regime jurídico especial, enquanto essenciais à sadia

qualidade de vida e vinculados, assim, a um fim de interesse coletivo” (SILVA, 2002, p. 84, grifo do autor).

Nesse sentido, Santilli:

O meio ambiente ecologicamente equilibrado é considerado ainda “bem de uso comum do povo”, e essencial à sadia qualidade de vida. Entretanto, não se pode considerar os bens ambientais como bens públicos *stricto sensu*, ou seja, simplesmente de domínio público. A concepção civilista dos bens, baseada na dicotomia entre bens públicos e privados, foi superada pela doutrina ambiental moderna. Atualmente, os bens ambientais são considerados bens de interesse público, independentemente de sua dominialidade, pública ou privada (2007, p. 223 - 224).

Não obstante, os autores que entendem o patrimônio ambiental ser um bem de interesse público, como no caso, da posição adotada por José Afonso da Silva, para Fiorillo, o bem ambiental representa um terceiro gênero de bem, não se confundindo com bens privados, nem com bens públicos. Este expõe ao dizer:

Ao estabelecer a existência de um bem que tem duas características específicas, a saber, ser essencial à sadia qualidade de vida e de uso comum do povo, a Constituição Federal de 1988 (CF/88) formulou inovação verdadeiramente revolucionária, no sentido de criar um terceiro gênero de bem que, em face de sua natureza jurídica, não se confunde com bens públicos e muito menos com bens privados (FIORILLO, 2011, p. 12).

O autor supramencionado entende ter sido criada uma nova estrutura, por intermédio da lei 8.078/90 (dispõe sobre a proteção do consumidor), fundamentando a natureza jurídica de um novo bem, qual seja o bem difuso.

Leciona Fiorillo:

[...] com o advento da CF/88, nosso sistema de direito positivo traduziu a necessidade de orientar um novo subsistema jurídico voltado à realidade do século XXI, tendo como pressuposto a moderna “sociedade de massa” dentro de um contexto de tutela de direitos e interesses adaptados às necessidades principalmente metaindividuais. Foi exatamente via esse enfoque antes aludido que, em 1990, surgiu a Lei federal 8.078, que, além de estabelecer uma nova concepção veiculada aos direitos das relações de consumo, criou a estrutura que fundamenta a natureza jurídica de um novo bem, que não é público, nem privado: o *bem difuso* (2011, p. 41, grifo do autor).

Nessa linha de ideias, Fiorillo (2010, p. 177 - 178) questiona quais seriam no ordenamento positivo os bens essenciais à sadia qualidade de vida e responde dizendo que são os bens fundamentais à garantia da dignidade da pessoa humana, assim, o artigo 6º da

Constituição Federal fixa um piso vital mínimo de direitos que devem ser garantidos pelo Estado para o desfrute da sadia qualidade de vida.

É de se refletir que comumente a qualidade de vida esta atrelada ao ter, motivada principalmente pela massificação da mídia, que muitas vezes vendem coisas fantasiosas no intuito de saciar o prazer desenfreado de consumir e possibilitar a chave da tão sonhada felicidade e do bem-estar, consolidando uma sociedade que cada vez mais privilegia o capitalismo, o consumo e o individualismo; faz-se imperioso a construção de um novo pensar por intermédio da reflexão e da ponderação, no sentido do resgate do ser.

Como visto, ao Direito – Ambiental – coube à função de tutelar o ambiente e seus elementos, protegendo o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, imputando aos instrumentos constitucionais (art. 225, § 1º, CF), bem como infraconstitucionais (art. 9º da Lei nº 6.938/81) a função de assegurar a efetividade desse direito. Rodrigues (2011, p. 46 - 47) aduz que o direito ambiental se ocupa da proteção do equilíbrio ecológico, bem de uso comum do povo que o artigo 225 do texto constitucional menciona. Este é o bem jurídico (imaterial) essencial à vida de todos. Assim, embora o objeto de tutela do direito ambiental seja o equilíbrio ecológico (macrobem), ele também cuida da função ecológica exercida pelos fatores ambientais bióticos e abióticos (microbens).

Quando aborda sobre as normas de proteção do meio ambiente, Derani (2008, p. 55) expõe serem essas “destinadas a moderar, racionalizar, enfim a buscar uma ‘justa medida’ na relação homem com a natureza”. Ainda de acordo com a autora,

o direito ambiental é em si reformador, modificador, pois atinge toda a organização da sociedade atual, cuja trajetória conduz à ameaça da existência humana pela atividade do próprio homem, o que jamais ocorreu em toda a história da humanidade. É um direito que surge para rever e redimensionar conceitos que dispõe sobre a convivência das atividades sociais (DERANI, 2008, p. 56).

Observa-se que o Direito Ambiental tem como característica a interdisciplinaridade, o que permite a união das diferentes disciplinas e a articulação das ciências na consecução de estratégias de redução dos impactos ambientais, auxiliando no desenvolvimento sustentável. Considerado ramo autônomo, o direito ambiental possui suas próprias normas e é regido por princípios próprios. Fiorillo (2010, p. 77) leciona: “o direito ambiental é uma ciência nova, porém autônoma. Essa independência lhe é garantida porque o direito ambiental possui seus próprios princípios diretores, presentes no art. 225 da Constituição Federal”.

Nessa esteira, Derani (2008, p. 57) diz: “como todo *novo ramo normativo* que surge, o direito ambiental responde a um conflito interno da sociedade, interpondo-se no

desenvolvimento de seus atos” (grifo nosso). É de se registrar, em sentido contrário, há quem entenda que o Direito Ambiental não pode ser considerado como um ramo autônomo do Direito, como no caso de Mukai (1988, p. 10, *apud* CATALAN, 2008, p. 16). Para Silva (2002, p. 41), o Direito ambiental trata-se de uma disciplina jurídica de acentuada autonomia, dada a natureza específica de seu objeto (ordenação da qualidade do meio ambiente com vista a uma boa qualidade de vida), que não se confunde e também não se assemelha com o objeto de outros ramos do Direito.

Constata-se que a proteção ambiental emerge dos diferentes conflitos gerados entre homem e natureza, sendo que para o Direito (ambiental) cumpre o papel de regular as relações sociais equilibrando as oposições que se formam e prejudicam os interesses da coletividade. É de se enfatizar, que nosso sistema positivo pátrio mostra-se abundante em normas que tutelam o meio ambiente, dedicando a este o Capítulo VI do Título VIII da Constituição Federal, bem como em leis infraconstitucionais.

Entretanto, é preciso maior efetividade nos instrumentos protetivos do ambiente, bem como, urge minimizar os riscos que emergem da sociedade, pois, estamos todos à mercê de uma exploração inconsequente dos recursos naturais (finitos) e de um desenvolvimento a qualquer custo. Pode-se dizer então, que quanto mais a nossa sociedade se mostra complexa, maior é a necessidade de elaboração de normas na tentativa de tutelá-la.

3.3 OS DEVERES DE PROTEÇÃO AMBIENTAL DO ESTADO E A PROIBIÇÃO DE RETROCESSO AMBIENTAL

Como aduzido, o artigo 225 da Constituição Federal combinado com o artigo 5º, § 2º do mesmo diploma legal, traz o direito ao meio ambiente como um direito fundamental, uma vez que o ordenamento jurídico imputa-lhe este *status*, consagrando um direito difuso. Isso significa dizer que a proteção e promoção do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, de acordo com o *caput* do artigo 225 da Carta Maior, está numa reciprocidade de direitos e deveres entre Estado e particulares, estendendo a sociedade civil o dever de defender e preservar os bens ambientais, não só para as presentes como também para as futuras gerações, conformando assim, o princípio da responsabilidade intergeracional.

Assim, o enfoque de direito-dever fundamental encontrado no texto constitucional, artigo 225, *caput*, traça um modelo de tutela ambiental que desloca do Estado a condição de único e exclusivo guardião da Natureza, por força dos seus deveres de proteção ambiental, dispostos no artigo 225, *caput* e § 1º, colocando os atores privados, ou seja, toda a

coletividade, no âmbito de responsáveis pela proteção e promoção do ambiente, possibilitando levar as lesões ao patrimônio ambiental à apreciação do judiciário (SARLET; FENSTERSEIFER, 2011, p. 225 - 226).

Sobre os deveres de proteção do Estado, Fensterseifer (2008, p. 221) ensina que estão alicerçados no compromisso constitucional assumido pelo Estado, através do pacto constitucional, no sentido de tutelar e assegurar uma vida digna aos indivíduos, o que passa pela tarefa de promover a realização dos direitos fundamentais, retirando eventuais obstáculos colocados à sua efetivação. Uma vez que a proteção do ambiente é elevada ao *status* constitucional de direito fundamental e o desfrute da qualidade ambiental passa a ser identificado como necessário elemento ao pleno desenvolvimento da pessoa humana, qualquer impedimento que venha a interferir na concretização do direito em tela deve ser afastado, independentemente se tal conduta ou omissão vier do Poder Público ou de particulares.

De acordo com Sarlet e Fensterseifer (2011, p. 151 - 152), com base no artigo 5^a, § 1^o da CF, os deveres fundamentais de proteção do ambiente vinculam juridicamente os particulares exigindo-lhes tanto medidas prestacionais imprescindíveis à salvaguarda do equilíbrio ecológico, quanto medidas negativas, tal qual acontece, no caso de impedir o particular de realizar uma determinada atividade que possa vir acarretar algum dano ambiental.

Defende Sarlet (*apud* FENSTERSEIFER, 2008, p. 248) que, à exceção dos direitos que tem por destinatário somente os órgãos estatais, todas as demais normas constitucionais de natureza jusfundamental, inclusive os chamados direitos à prestação, vinculam, em maior ou menor medida, diretamente os sujeitos privados, e, desse modo, são eficazes nas relações entre particulares. O autor destaca ainda, em que pese ambos estarem vinculados diretamente às normas de direitos fundamentais, há uma diferença de intensidade e de amplitude na eficácia das mesmas em face de particulares e frente ao Poder Público, sendo que no último caso ela ocorre de maneira mais intensa e ampla.

Na lição de Steinmetz (2004, p. 284 - 285), como questão de vinculação dos particulares a direitos fundamentais, entende-se que os direitos fundamentais transindividuais (direitos fundamentais de terceira geração, classificados em difusos e coletivos) vinculam também os particulares. No que tange à forma da vinculação, os direitos fundamentais transindividuais vinculam mediatamente – indiretamente – os particulares. É de se dizer, em favor de uma eficácia mediata, que o texto constitucional, aponta para a necessidade de mediação estatal como forma de garantia dos direitos transindividuais. O autor ressalta ser

decisiva a mediação do Poder Legislativo e da Administração Pública, sendo que sem as regulações legislativas e as medidas administrativas a eficácia e a efetividade dos direitos transindividuais são mínimas.

Esclarece Steinmetz (2004, p. 285 - 286), como o texto constitucional não especifica os deveres dos particulares e há casos de ônus material, a via que se mostra mais adequada para a concretização, entre os particulares, dos direitos transindividuais é o desenvolvimento legislativo. Assim, o Poder Legislativo e a Administração Pública não só têm maior legitimidade como estão em melhores condições de concretizar os direitos fundamentais transindividuais entre os particulares do que o Poder Judiciário. Constata-se então, que a medida da eficácia dos direitos transindividuais nas relações entre particulares é uma questão de ponderação, realizada principalmente pelo Poder Legislativo quando da concretização – legislativa – desses direitos.

Nesse segmento, pode-se pensar ainda o tema da incidência dos direitos fundamentais transindividuais nas relações entre particulares desde a teoria dos deveres estatais. Nessa ótica apresentam-se duas vantagens: a primeira a da fundamentação dogmática, ou seja, os dispositivos constitucionais que veiculam normas de direitos fundamentais transindividuais podem ser facilmente interpretados a partir da teoria dos deveres estatais de proteção; a segunda, com a teoria dos deveres de proteção contornam-se as dificuldades teóricas e metódicas para uma defesa consistente da eficácia dos direitos fundamentais transindividuais nas relações entre particulares. A desvantagem pondera o autor, é que, desde a perspectiva da teoria dos deveres estatais de proteção, não se responde frontalmente à questão de se os direitos fundamentais transindividuais vinculam ou não os particulares (STEINMETZ, 2004, p. 286 - 287).

Diante do aduzido, reitera-se a dupla funcionalidade no ordenamento jurídico da proteção ambiental como objetivo e tarefa do Estado e de um direito – e dever – fundamental do cidadão e da coletividade. A partir de tais premissas e atentando-se para a obrigatoriedade da intervenção estatal no dever de assegurar um ambiente equilibrado e saudável a toda coletividade, o artigo 225, § 1º, ligado aos aspectos de efetividade, toma forma.

Observada a dimensão objetiva dos direitos fundamentais e procurando garantir na sua plenitude o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado a Constituição Federal impõe ao Poder Público, a utilização de instrumentos que possibilitem a proteção ambiental, maximizando, por via reflexa, a sustentabilidade. Tem-se, portanto, no artigo 225, § 1º da Carta Maior, uma variedade de medidas que buscam a proteção do – direito – meio ambiente, medidas estas que incumbem ao Poder Público, ou seja, ao Estado brasileiro, compreendendo-

se os Estados, Municípios e Distrito Federal, efetivar e promover, conformando, assim, seus deveres de proteção na tutela do ambiente.

Desse modo, perante a atuação concreta dos órgãos estatais na realização do direito à proteção do ambiente o artigo 225, § 1º, CF/88 elenca ao Poder Público uma gama de incumbências, encontrando-se o dever de (I) preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e promover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; (II) preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético; (III) definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção.

Ademais, incumbe ao Poder Público o dever de (IV) exigir para a instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental – EIA/RIMA, a que se dará publicidade; (V) controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente.

Por fim, cabe ao Poder Público, (VI) promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente, bem como (VII) proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

Cabe destacar, além das medidas exemplificativas expostas no rol artigo 225, § 1º, da Constituição Federal, existem outros instrumentos postos na legislação infraconstitucional, o que no seu conjunto formam os deveres do Estado na proteção do meio ambiente.

Gavião Filho (2005, p. 53) ao abordar o direito à proteção do ambiente ensina que se trata de direito a que o Estado realize ações positivas fáticas ou jurídicas delimitando a esfera jurídica de atuação de terceiros sujeitos de direitos. É observada à realização do direito à proteção do meio ambiente onde ao Estado é permitido normalizar condutas e atividades prejudiciais ao ambiente como crimes ambientais ou infrações administrativas impondo sanções penais e administrativas. O mesmo pode-se dizer quanto às limitações que o Estado impõe ao direito de propriedade, pois é seu dever adotar medidas positivas para garantir de maneira eficaz a fruição do ambiente sadio e ecologicamente equilibrado.

Quanto às limitações impostas pelo Estado ao direito de propriedade, há de se observar o disposto no artigo 5º, XXII, da CF/88, onde o próprio Estado garante o direito de propriedade ao cidadão, contudo, é necessário atentar para o disposto no inciso XXIII, quando

a propriedade deverá atender a sua função social. O mesmo ocorre com o artigo 170 da Constituição Federal, ao abordar a ordem econômica, deverão ser observados os princípios da propriedade privada (II) da função social (III), da defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação (VI) e para o inciso (IV), do artigo 225, § 1º, da CF/88.

Vislumbra-se, desse modo, que o Estado ao considerar os valores sociais da livre iniciativa, assegurando o livre exercício da atividade econômica (170, § único, CF), atua intervindo na economia, regulando a ordem capitalista atual, orientando as ações econômicas dos indivíduos, impondo limites à livre iniciativa em prol da ampla tutela do meio ambiente.

Canotilho (2008, p. 188) propõe que ao lado, ou em vez de, direito ao ambiente, alude-se a um direito à proteção do ambiente. A ideia de proteção ao ambiente aponta que o Estado tem o dever de combater os perigos – concretos – incidentes sobre o ambiente visando assegurar e proteger outros direitos fundamentais imbricados com o ambiente. De acordo com o constitucionalista português, o Estado ainda tem o dever de proteger os cidadãos – particulares – de agressões ao ambiente e à qualidade de vida perpetradas por outros cidadãos – particulares.

Ao Estado não é lícito permitir comportamentos lesivos de terceiros ao direito fundamental ao ambiente. Assim, quando o Estado, por exemplo, deixa de proibir determinada conduta ou permite a instalação de uma indústria, uma eventual lesão ao ambiente pode ser lhe imputada, seja porque não foi proibida ou porque foi permitida e até mesmo autorizada pelo Estado (GAVIÃO FILHO, 2005, p. 53).

Nessa linha de ideias, em conformidade com os deveres de proteção – ambiental, o Estado encontra-se, na seara do que se convencionou dupla face do princípio da proporcionalidade, entre a proibição de excesso de intervenção e a proibição de insuficiência de proteção, vinculado a respeitar (sob a ótica negativa ou defensiva) os direitos fundamentais e (sob a ótica positiva ou prestacional) proteger tais direitos e outros bens constitucionais aos quais incidem imperativos de tutela (SARLET; FENSTERSEIFER, 2011a, p. 14 - 15).

Partindo-se de tal premissa e da perspectiva dos deveres de proteção do Estado – em matéria ambiental – pode-se dizer que o ente estatal não deve atuar de maneira excessiva a ponto de intervir gravemente no âmbito de proteção dos direitos fundamentais, ferindo-os em seu cerne. Observa-se ainda, que não pode o Estado se omitir ou mesmo agir de modo insuficiente na proteção de tais direitos; se assim o fizer, estará incorrendo em violação de seu próprio dever constitucional de tutela. Ao Judiciário é atribuído controle e reforma dos atos

em desacordo com a legislação e estejam em descompasso com os deveres do Estado – na proteção do ambiente.

Nesse contexto, assume relevo o princípio da proibição do retrocesso ambiental. Sarlet (2007, p. 459) ensina que a proibição de retrocesso assume feições de princípio fundamental implícito; pode ser reconduzido tanto ao princípio do Estado de Direito (proteção da confiança e da estabilidade das relações jurídicas inerentes à segurança jurídica), quanto ao princípio do Estado Social, assegurando a manutenção dos graus mínimos de segurança social alcançados, sendo, de resto, corolário da máxima eficácia e efetividade das normas de direitos fundamentais sociais e do direito à segurança jurídica, bem como da dignidade da pessoa humana.

Em linhas gerais, a proibição de retrocesso atua como garantia constitucional do cidadão contra a ação do legislador e da Administração Pública, com o objetivo de salvaguardar os direitos fundamentais consagrados pela Constituição Federal, atuando como baliza para a impugnação de medidas que impliquem supressão ou restrição de direitos fundamentais (liberais, sociais e ecológicos) (SARLET; FENSTERSEIFER, 2011, p. 196 - 197).

Nesse cenário, sustenta-se a ampliação da incidência do instituto da proibição de retrocesso para além dos direitos sociais, contemplando os direitos fundamentais em geral, o que inclui o meio ambiente. Desse modo, a garantia da proibição do retrocesso socioambiental seria concebida sob a perspectiva de que a tutela normativa ambiental deve operar de maneira progressiva no âmbito das relações socioambientais, visando à ampliação da qualidade de vida, atendendo padrões cada vez mais rigorosos de proteção da dignidade humana, não permitindo o retrocesso, em termos normativos, a um nível de proteção inferior ao existente na atualidade (SARLET; FENSTERSEIFER, 2011, p. 199 - 200).

Molinaro (2007, p. 67 - 68) prefere a expressão *princípio de proibição de retrogradação socioambiental* ao invés de princípio do retrocesso ambiental. Entende o autor que retrogradar expressa melhor a ideia de retroceder, de ir para trás, no tempo e no espaço. O direito ambiental traz a ideia de proteger, promover e evitar a degradação do ambiente, coibindo a retrogradação que expressa violação dos direitos humanos e transgressão a direitos fundamentais, assim, o objeto do princípio de proibição da retrogradação socioambiental constitui-se na vedação da degradação ambiental. De acordo com Molinaro, ao se atingir um estado superior, não se deve regressar a estágios inferiores, de modo que, em matéria socioambiental não se deve autorizar o movimento de recuo, o declínio, o deslocamento para trás.

Todavia, essa regra não pode ser encarada como absoluta, cabendo o exame *in casu*, pois o retroceder – ambiental, não raras vezes, poderá beneficiar o interesse da coletividade na busca do ambiente sadio e da qualidade de vida (artigo 225, *caput*, CF). Molinaro (2007, p. 80 - 81) explica que, o princípio de retrogradação socioambiental deve ser contextualizado e relativizado, de modo a não obstaculizar aquisições posteriores de maior qualidade de vida, pois o princípio de proibição da retrogradação também tem seus limites, não podendo imobilizar o progresso ou o regresso quando este se fizer necessário com a razão do princípio de proibição da retrogradação ambiental.

Há momentos em que retroceder é uma conquista, como ocorre, a título exemplificativo, com a transformação de áreas degradadas em reservas reflorestadas, ou reconversão com planejamento industrial em outro tipo de exploração sustentada. Sob este aspecto, em nada fere o princípio em tela, pois seu objeto (vedação da degradação ambiental) não configura um retrocesso. Mesmo em situações ambientais não degradadas, o estado atual pode ser objeto de retrogradação se as condições de existência assim o exigirem. Contudo, esses motivos devem ser objeto de zeloso tratamento da sua eleição, sendo que outros princípios deverão ser sopesados, tais como o princípio da dignidade humana, da segurança jurídica, o da supremacia da Constituição em matéria ambiental e o da proporcionalidade (MOLINARO, 2007, p. 81 - 82).

O que não se permite, observado os grandes avanços normativos em matéria ambiental e a abundância de normas protetivas do ambiente, a supressão ou vedação pelo legislador de direitos e garantias já conquistadas, retrocedendo a um estado primitivo, retornando à condição ambiental de proteção inferior daquela desfrutada atualmente. Pode-se dizer que isso funcionaria como uma espécie de “direito adquirido em matéria ambiental”, artigo 5º, XXXVI, da Constituição.

Tal afirmação pode ser constatada nas conquistas da Carta Maior de 1988, que para além da efetivação e ampliação dos direitos sociais e das conquistas no meio ambiente laboral, houve a constitucionalização dos direitos transindividuais (difusos e coletivos) e a efetivação dos mecanismos de tutela coletiva, como a ação civil pública. Outros instrumentos podem ser citados, habeas data, mandado de injunção e os mecanismos de controle de constitucionalidade dos preceitos normativos e das omissões legislativas.

Ademais, a leitura da doutrina constitucional moderna afirma que estamos trilhando no caminho da ampliação do âmbito de proteção da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, CF/88), segundo o qual não cabe mais retroceder.

3.4 O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA E O DIREITO AO MEIO AMBIENTE: COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

A livre iniciativa é princípio constitucional e fundamento da República Federativa do Brasil, posto no artigo 1º, inciso IV da Constituição Federal, enquadrando-se também na ordem econômica e financeira, citada no artigo 170, *caput*, da Carta Maior, tendo seu contorno delimitado pelo princípio da dignidade da pessoa humana.

Com a finalidade de proteger o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, positivou-se o princípio contido no artigo 225, *caput*, da Constituição, elevando-o a categoria de direito fundamental, tendo em vista sua importância no desfrute da dignidade humana e do bem-estar comunitário.

Cumprido salientar que o direito à preservação do meio ambiente impõe uma limitação constitucional à atividade econômica (170, VI, CF/88), uma vez que se apresenta como um dos princípios constitucionais da ordem econômica. Entretanto, agravada pela atual conjuntura da crise ambiental, observa-se uma tensão¹⁸ entre a atividade econômica fundada na livre iniciativa e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, emergindo, por derradeiro, o questionamento de como compatibilizar tais valores em busca da melhoria da qualidade de vida das pessoas.

A resposta para esse desequilíbrio posto em questão, não é de fácil solução, pois como bem lembra Viegas (2008, p. 55) esse conflito entre degradação ambiental provocada pelo homem, objetivando ao seu desenvolvimento, e a preservação da qualidade do meio ambiente é altamente complexo na esfera prática, embora no plano teórico possa ser simplificado.

Observando-se a estrutura da Constituição Federal brasileira e o seu catálogo de direitos fundamentais, pode-se dizer que é o suficiente para que ocorram colisões. Na lição de Alexy (2011, p. 57): “não existe catálogo de direitos fundamentais sem colisões de direitos

¹⁸ Nesse sentido, Condesso ressalta que “o ambiente e a economia tem vivido em tensão e até em antagonismo. Com efeito, com o apoio dos poderes políticos, o mundo, confundindo a qualidade de vida, o bem-estar, com o consumismo, com a abundância de bens industriais e o desperdício, desde há mais de um século, que tem vivido uma civilização industrial, geradora de efeitos ecologicamente depredadores, socialmente injustos e economicamente inviáveis e insustentáveis. [...]. Mas o ambiente, o crescimento econômico e o desenvolvimento sustentável começam a ser conceitos inseparáveis, isto é, conciliáveis. Neste aspecto, há que acabar com as falsas dicotomias, que visam colocar a economia contra o ambiente, para que chama a atenção, com citação de exemplos discursivos demagógicos, mas comuns, António de Almeida Santos, no seu livro *Vivos ou Dinossauros?*, v.g. a fábrica polui, mas dá trabalho, e que sugerem a sua inultrapassagem, com aniquilamento da perspectiva ambiental, pela sugestiva formulação da questão: *Que mais vale? Peixes vivos nos rios ou operários mortos em casa?*” (2001, p. 72 - 73).

fundamentais (...). Isso vale tanto para colisões de direitos fundamentais em sentido restrito como para tais em sentido amplo”.

Nesse contexto, o princípio da proporcionalidade é aplicado como instrumento na solução de conflitos entre normas de mesmo nível, quando há colisão de direitos fundamentais, buscando um sopesamento entre os interesses conflitantes, definindo-se qual deles tem maior peso no caso concreto. Dessa valia, a regra da proporcionalidade pode ser utilizada como ferramenta na análise do conflito normativo objeto da presente pesquisa.

Para tal, utiliza-se como ponto de partida da teoria dos princípios a diferenciação teórico-estrutural das normas em regras e princípios formulada por Robert Alexy, como chave para a solução de problemas centrais da dogmática dos direitos fundamentais. Na mesma oportunidade, aderiu-se a tese de que a teoria dos princípios dos direitos fundamentais oferece a melhor solução do problema da colisão.

Seguindo essa linha de raciocínio, pode-se dizer que entre regras e princípios não existe apenas uma diferença de grau, mas uma diferença qualitativa; princípios são mandamentos de otimização, enquanto regras, ao contrário, mandamentos definitivos.

Princípios, portanto, são *mandamentos de otimização* caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida de sua satisfação não depende unicamente das possibilidades fáticas, mas também das jurídicas. Já as regras são normas que sempre são satisfeitas ou não; regras contêm *determinações* no âmbito do que é fática e juridicamente possível (ALEXY, 2008, p. 90 - 91).

Regras e princípios têm um caráter *prima facie* distinto. Nesse sentido, princípios não contêm mandamento definitivo, mas somente *prima facie*. Em um caso específico, a relevância de um princípio na sua aplicação, não decorre que o resultado seja aquilo que o princípio exige para esse caso. Princípios representam razões podendo ser afastadas por razões opostas. A maneira pela qual deve ser determinada a relação entre razão e contra-razão não é algo determinado pelo próprio princípio. O caso das regras é diferente, elas exigem que seja feito exatamente aquilo que ordenam. Elas têm uma determinação da extensão de seu conteúdo no âmbito das possibilidades jurídicas e fáticas, de modo que, vale definitivamente aquilo que a regra prescreve (ALEXY, 2008, p. 104).

Um princípio cede lugar quando, em um determinado caso, lhe é atribuído um peso maior a outro princípio antagônico. Desse modo, os princípios têm pesos diferentes e aqueles com maior peso têm precedência. Os conflitos entre regras ocorrem na dimensão da validade, enquanto que as colisões entre princípios ocorrem na dimensão do peso. Essa situação de “conflito” não é solucionada com a declaração de inviabilidade de um dos princípios e

consequentemente com sua eliminação do ordenamento jurídico. A solução para essa colisão, segundo Alexy, está na relação de precedência condicionada segundo a lei de colisão. Assim, deverá haver uma *relação de precedência condicionada* entre os princípios, conforme as circunstâncias do caso concreto, ou seja, fixação de condições sob as quais um princípio tem precedência diante do outro (ALEXY, 2008, p. 94 - 96).

De acordo com o autor supramencionado, existe uma conexão entre a teoria dos princípios e a máxima da proporcionalidade. Isso implica dizer que a proporcionalidade, com suas três máximas parciais da adequação, da necessidade (mandamento do meio menos gravoso) e da proporcionalidade em sentido estrito (mandamento do sopesamento), decorre da natureza dos princípios (ALEXY, 2008, p. 116 - 117).

Nesta esteira, o conceito de colisão de direitos fundamentais pode ser formulado estreita ou amplamente. Se formulado estreitamente, são exclusivamente colisões de direitos fundamentais (sentido restrito). Ao contrário, em uma formulação ampla são colisões de direitos fundamentais com algumas normas ou princípios, que têm como objeto bens coletivos (sentido amplo) (ALEXY, 2011, p. 56 - 57).

No tocante as colisões de direitos fundamentais em sentido amplo, ou seja, a colisão de direitos fundamentais em bens coletivos, a título exemplificativo, se pode mencionar a água (recurso ambiental) e a sua qualidade, como um bem coletivo ou mesmo a segurança pública interna e a saúde pública.

Alexy (2011, p. 60) diz: “o dever do estado de proteger os direitos de seus cidadãos obriga-o a produzir uma medida tão alta quanto possível deste bem. Isso, porém, não é possível sem intervir na liberdade daqueles que prejudicam ou ameaçam a segurança pública”.

Tal assertiva pode ser demonstrada ao se abordar as colisões a bens coletivos ecológicos e o direito de propriedade. Ao proprietário lhe é assegurado o direito de propriedade (artigo 5º, XXII, CF/88), todavia, deve-se respeitar sua função social (artigo 5º, XXIII, CF/88), bem como os demais bens coletivos, como é o caso da água.

No que diz respeito à propriedade urbana, esta cumpre sua função social quando atendida às exigências fundamentais de ordenação das cidades contidas no seu plano diretor, conforme dispõe o artigo 182, § 2º da Constituição. Já na propriedade rural, sua função social é cumprida quando atende, ao mesmo tempo, de acordo com critérios e graus de exigência estabelecidos em lei (limitações administrativas), ao requisito da utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente (artigo 186, II, CF/88), entre outros.

Pode-se trazer, nesse contexto, o direito a liberdade de iniciativa de uma atividade econômica (artigo 170, § único, CF), independentemente de autorização dos órgãos públicos, exceto nos casos previstos em lei, onde se assevera à possibilidade de restrições ao seu livre exercício, devendo a ordem econômica observar os princípios, dentre outros, da propriedade privada (artigo 170, II, CF) da função social (artigo 170, III, CF), da proteção do meio ambiente e de seus bens, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação (artigo 170, VI, CF e artigo 225, *caput*, CF/88).

Entende-se que, ao Poder Público é admitido interferir nos atos que atentem contra o ambiente, visando assegurar, por intermédio da Constituição e das leis infraconstitucionais, a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (artigo 225, § 1º CF/88). Assim, em face do bem ambiental – bem de uso comum do povo – a Carta Maior não autoriza o seu uso indiscriminado e irrestrito, não devendo, portanto, ser interpretado na sua acepção mais ampla de propriedade, ao qual era atribuído ao titular o direito de usar, gozar e dispor da coisa conforme seus desejos individuais.

Ao Direito – ambiental – como instrumento de regulação das relações sociais, coube instituir medidas que desencorajem condutas e atividades lesivas ao ecossistema, promovendo e protegendo o direito ao meio ambiente na busca do bem-estar e da qualidade de vida. Todavia, a despeito da existência do farto conjunto normativo sobre a tutela do ambiente, ainda são reincidentes na jurisprudência os casos de colisão de direitos fundamentais, atribuindo-se ao Poder Judiciário, a busca pelo equilíbrio e conciliação de princípios que se mostram antagônicos.

Partindo de tais considerações serão examinados alguns casos emblemáticos levados ao Supremo Tribunal Federal no tocante ao conflito entre os princípios da livre iniciativa econômica (artigo 1º, IV e 170, § único, CF) e a proteção do meio ambiente (artigo 225, *caput*, CF), permitindo-nos fazer uma análise *in casu* da ponderação de valores quando na colisão de direitos fundamentais.

Relevante questão constitucional pertinente à proteção do meio ambiente deu-se no exame da medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade 3.540–1, Distrito Federal, com julgamento em 01 de setembro de 2005. Trata-se de ação direta, que, ajuizada pelo Procurador-Geral da República, visa o reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 1º da Medida Provisória n.º 2.266-67, de 24/08/2001, na parte em que alterou o artigo 4º, “*caput*” e §§ 1º a 7º, da Lei 4.771, de 15/09/1965, que institui o Código Florestal. O artigo 4º

mencionado autorizava a supressão de vegetação em área de preservação permanente mediante autorização do órgão ambiental competente.

O STF entendeu, nas palavras do Relator Ministro Celso de Mello, atento à circunstância de que existe um permanente estado de tensão entre o imperativo de desenvolvimento nacional (art. 3º, II, CF), de um lado e a necessidade de preservação da integridade do meio ambiente (art. 225, CF), de outro, torna-se essencial reconhecer que a superação desse antagonismo, que opõe valores constitucionais relevantes, dependerá da ponderação concreta, em cada caso ocorrente, dos interesses e direitos postos em situação de conflito, em ordem de harmonizá-los impedindo se aniquilarem mutuamente, tendo-se como vetor interpretativo, para efeito de um mais justo e perfeito equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia, o princípio do desenvolvimento sustentável, tal como formulado nas conferências internacionais e pela doutrina que lhe destacam o caráter eminentemente constitucional (BRASIL, 2005a, p. 565 - 566).

De acordo com o voto do Relator, a atividade econômica não pode ser exercida em desarmonia com os princípios destinados a tornar efetiva a proteção ao meio ambiente. A incolumidade do meio ambiente não pode ser comprometida por interesses empresariais nem ficar dependente de motivações de índole meramente econômica, ainda mais se estiver presente que a atividade econômica, considerada disciplina constitucional que a rege, está subordinada, dentre outros princípios gerais, àquele que privilegia a “defesa do meio ambiente” (art. 170, VI, CF), que traduz conceito amplo e abrangente das noções de meio ambiente natural, cultural, artificial e laboral (BRASIL, 2005a, p. 567 - 568).

Daí acrescenta o Ministro Celso de Mello, os instrumentos jurídicos previstos no ordenamento positivo, objetivam viabilizar a tutela efetiva do meio ambiente, de modo a não se alterem as propriedades e os atributos que lhe são inerentes, o que provocaria inaceitável comprometimento da saúde, segurança, cultura, trabalho e bem-estar da população, além de causar graves danos ecológicos ao patrimônio ambiental, considerado este em seu aspecto físico ou natural (BRASIL, 2005a, p. 568).

Assinala ainda o Relator, que o diploma normativo em causa, longe de comprometer os valores constitucionais consagrados no artigo 225, CF, estabeleceu, ao revés, mecanismos que permitem um real controle, pelo Estado, das atividades desenvolvidas no âmbito das áreas de preservação permanente, em ordem a impedir ações predatórias e lesivas ao patrimônio ambiental, cuja situação de maior vulnerabilidade reclama proteção mais intensa, propiciada, de modo adequado e compatível com o texto constitucional, pela MP n.º 2.166-67/2001, no ponto que introduziu alterações no art. 4º do Código Florestal (BRASIL, 2005a, p. 568 - 569).

Considerando as razões expostas, o Tribunal, decidiu, por maioria, vencido os Ministros Carlos Britto e Marco Aurélio, negar referendo à decisão que deferiu o pedido de medida cautelar, restaurando-se, em plenitude, a eficácia e a aplicabilidade do diploma legislativo impugnado, nos termos do voto do relator.

Outros dois precedentes da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal onde também se observam a colisão e conseqüente ponderação entre as exigências para a preservação da saúde e do meio ambiente e o livre exercício da atividade econômica ocorreram no Agravo Regimental na suspensão de tutela antecipada 171-2 Paraná (BRASIL, 2007, p. 38 - 64) e Agravo Regimental na suspensão de tutela antecipada 118-6 Rio de Janeiro (BRASIL, 2007a, p. 01 - 37), ambos datados de 12 de dezembro de 2007, de relatoria da Ministra Ellen Gracie.

Ressalta-se, que na mesma oportunidade do julgamento dos agravos supra, estavam em tramite na Suprema Corte seis processos de controle concentrado de constitucionalidade nos quais buscavam discutir a mesma matéria (ADI 3.241 e 3.938, ADI 3.939, ADI 3.947, ADI 3.801 e ADPF 101).

Ambas as ações citadas visam assegurar, em favor da agravante, a importação de carcaças de pneumáticos usados, matéria-prima utilizada em processo de industrialização de pneus reformados – especialmente remoldados. A decisão impugnada no pedido de suspensão afastou a proibição imposta no art. 40 pela Portaria SECEX n.º 14/04 – mantida com a posterior edição do art. 41 da Portaria SECEX n.º 35 de 28.11.2006.

Ao destacar a decisão agravada, a Ministra Ellen Gracie entendeu estar comprovada a grave lesão à ordem pública, tendo em conta a proibição geral de importação de bem de consumo ou matéria-prima usada, bem como a ocorrência de grave lesão ao manifesto interesse público da efetiva possibilidade, no caso, de danos irreparáveis ao meio ambiente e à saúde. Destaca ainda, o exercício da atividade empresarial, que tem o lucro como finalidade, deve ser compatível com os demais princípios constitucionais, com os fundamentos no artigo 170 da Constituição, com ênfase para a proteção à saúde e ao meio ambiente.

Reportando-se a ADI 3.540-MC, a Relatora reafirmou que a preservação do ambiente goza de regime de proteção especial, decorrente de sua própria expressão constitucional enquanto direito fundamental que assiste à generalidade das pessoas e conclui que a importação de carcaças de pneumáticos usados, além de representar o incremento desnecessário aos pneumáticos já disponíveis no Brasil, interfere nos programas desenvolvidos pelo Poder Público para redução e controle desses resíduos.

Essa interferência relata, acarreta grave risco ao meio ambiente e à saúde pública, tendo em vista a não redução das quantidades de pneumáticos nacionais, com sua consequente acumulação em pilhas e descartes ilegais, com graves impactos à saúde e ao meio ambiente. Além disso, os pneumáticos são reconhecidamente fontes de proliferação e disseminação de vetores que favorecem o desenvolvimento e a dispersão de doenças.

Ressalta a Ministra Ellen Gracie, que não há no ordenamento jurídico brasileiro qualquer vedação ao exercício da atividade econômica de industrialização de pneus remoldados, há pelo contrário, esforços legislativos e do Poder Executivo em promover nacionalmente o reaproveitamento dos resíduos de pneumáticos, evitando assim, a geração desnecessária de resíduos adicionais ao passivo ambiental brasileiro, com consequências graves à saúde e ao meio ambiente.

Na decisão, a Ministra e Relatora, utilizando-se dos argumentos postos na STA 118-AgR/RJ, negou provimento ao agravo. Os demais ministros reiteraram seus votos e em ambas as ações restaram vencidos os Ministros Ricardo Lewandowski, Eros Grau e Marco Aurélio que lhe davam provimento.

Há a análise de outra controvérsia submetida à apreciação no Supremo Tribunal Federal que “constitui exemplo fundador da força normativa do direito constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e do caráter vinculante das obrigações ambientais intergeracionais” (COELHO, 2010, p. 1554) a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 101/Distrito Federal, datada de 11 de março e 24 de junho de 2009, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia. O Presidente da República ajuizou a ADPF face às numerosas decisões que estariam descumprindo os preceitos fundamentais constantes, especialmente, dos artigos 196 e 225 da Constituição, ao garantir aos autores das ações a importação de pneus usados e remoldados.

Atenta-se para o fato de que em 27 de junho de 2008 realizou-se audiência pública no STF, para permitir que se manifestassem a sociedade civil e as partes, bem como os especialistas indicados previamente.

No caso em tela, ocorre a colisão entre a proteção da saúde pública, do meio ambiente e a livre iniciativa. Assim, de um lado estão as empresas que defendem seu direito de liberdade de iniciativa, livre comércio, livre exercício da atividade econômica e a utilização da matéria-prima em discussão, de onde advém emprego para muitas pessoas, e, de outro, estão os princípios constitucionais fundamentais da proteção da saúde e do meio ambiente.

Entretanto, em seu extenso voto, a Relatora fundamenta parecer inegável a conclusão de que, em nome da garantia do pleno emprego – dado essencial e garantido constitucionalmente –, não está autorizado o descumprimento dos preceitos constitucionais fundamentais relativos à saúde e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. A reforma de pneus há de ser enfrentada pelo país, nos moldes da legislação vigente, no tocante aos pneus já desembaraçados no território nacional e aqui produzidos e descartados. Quando, para o desenvolvimento das atividades de recuperação ou reforma de pneus, as empresas preferem importar pneus usados de outros países, importam-se também problemas para o desenvolvimento sustentável, uma vez que se deixa de recolher milhões de pneus usados na grande frota nacional e aumenta-se o passivo ambiental que é de difícil degradação e armazenamento (BRASIL, 2009, p. 117-118).

Sobre os argumentos dos interessados que invocam afronta ao princípio da livre iniciativa e livre concorrência, a Ministra acrescenta não se sustentarem, pois ao se ponderarem todos os argumentos expostos, conclui-se que, se fosse possível atribuir peso ou valor jurídico a tais princípios – da saúde e do meio ambiente ecologicamente equilibrado – preponderaria a proteção desses, cuja cobertura, de resto, atinge não apenas a atual, mas também as gerações futuras (BRASIL, 2009, p. 118).

Asseverou a Ministra Cármen Lúcia, apesar da complexidade dos interesses e dos direitos envolvidos, a ponderação dos princípios constitucionais demonstra que a importação de pneus usados ou remoldados afronta os preceitos constitucionais da saúde e do meio ambiente ecologicamente equilibrado e, especificamente, os princípios que se expressam nos artigos 170, I e VI e seu parágrafo único, 196 e 225, da Constituição Federal (BRASIL, 2009, p. 123).

Remetendo-se, entre outros, ao julgamento da STA 118-AgR/RJ e STA 171-AgR/PR e da ADI 3540, o STF reiterou seus argumentos anteriores, confirmando a necessidade de se proteger o meio ambiente. Desse modo, o Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, julgou parcialmente procedente a arguição de descumprimento de preceito fundamental, vencido o Ministro Marco Aurélio, que a julgava improcedente.

Declarou-se, portanto, a ADPF parcialmente procedente, assim, válidas constitucionalmente as normas contidas na Portaria DECEX n.º 8; do Decreto n.º 875; do art. 4º, da Resolução n.º 23; do art. 1º, da Resolução CONAMA n.º 235 e das Portarias SECEX, com efeitos *ex tunc*, bem como declaram inconstitucionais, com efeitos *ex tunc*, as interpretações, incluídas as judicialmente acolhidas, que, afastando a aplicação daquelas normas, permitiram ou permitem a importação de pneus usados de qualquer espécie, incluídos

os remoldados, ressalva feita quanto a estes aos provenientes dos Estados integrantes do MERCOSUL.

Diante da exposição dos casos apresentados e levados a exame no Supremo Tribunal Federal pode-se constatar uma interpretação sistêmica dos dispositivos e argumentos invocados. De modo geral, há nítida preocupação com as políticas sociais, ambientais e econômicas desenvolvidas pelo Brasil, de modo a coibir interferências gravosas nos programas desenvolvidos pelo Poder Público, provocando riscos ao meio ambiente e consequentemente a saúde pública.

Ademais, frente aos deveres de proteção ambiental do Estado, destaca-se o compromisso constitucional assumido pelo Poder Público na efetivação do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, tarefa atribuída aos diversos órgãos estatais, com parcela do encargo à coletividade, em prol das presentes e futuras gerações.

Observa-se ainda, nas decisões analisadas, a questão de precedência do direito à proteção ao meio ambiente e a limitação constitucional explícita a atividade econômica, como mostra o artigo 170, VI, CF/88. Assim, quando ocorre, a colisão dos princípios da liberdade de iniciativa econômica (artigo 1º, IV e 170, § único, CF) e o direito ao meio ambiente (artigo 225, CF), ao Poder Público é lícito fazer ponderações de valores e restrições ao seu livre exercício, especialmente diante de grave inobservância por parte do empreendedor em algum dos princípios constitucionais.

Como bem exposto na ADI 3540 MC/DF, o princípio do desenvolvimento sustentável representa fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e da ecologia, subordinada, todavia, a invocação deste postulado, quando ocorrente situação de conflito entre valores constitucionais relevantes, a uma condição inafastável, cuja observância não comprometa, muito menos esvazie o conteúdo essencial do direito à proteção do ambiente.

Nesse sentido, o princípio do desenvolvimento sustentado visa conciliar o desenvolvimento econômico com a preservação do meio ambiente, consistindo no uso racional e equilibrado dos recursos naturais finitos. Tal princípio desempenha importante papel na superação dos antagonismos e na busca de uma concepção integrada dos artigos 170 e 225 da Constituição Federal brasileira, compatibilizando-os, de modo que seu conteúdo normativo seja compreendido na sua globalidade e não isoladamente.

Em conformidade com as decisões da Suprema Corte, o princípio da proporcionalidade destaca-se como importante mecanismo na solução dos casos concretos, aliando ponderação e argumentação racional. Segundo Alexy (2011, p. 110 - 111), o princípio

da proporcionalidade compõe-se de três princípios parciais, ou seja, dos princípios da idoneidade, da necessidade e da proporcionalidade em sentido restrito. Os três princípios expressam a ideia de otimização, sendo a ponderação objeto do terceiro princípio parcial do princípio da proporcionalidade. Esse princípio deixa formular-se como uma lei de ponderação, assim, quanto mais alto é o grau do não cumprimento ou prejuízo de um princípio, tanto maior deve ser a importância do cumprimento do outro.

Seguindo a linha de pensamento de Alexy (2011, p. 68), a ponderação ocorre em três graus. No primeiro grau deve ser determinada a intensidade da intervenção. No segundo, trata-se da importância dos fundamentos que justificam a intervenção e somente no terceiro grau realiza-se a ponderação no sentido restrito. Muitos pensam que a ponderação não é um procedimento racional, portanto, irracional e subjetivo. Tais objeções não merecem prosperar, haja vista que a possibilidade do exame dos três graus mostra que o ceticismo da ponderação não é autorizado.

Por fim, atenta-se à abertura de espaço para debates em audiências públicas que versem sobre matéria ambiental, como ocorreu na ADPF 101/DF, importante caminho na participação dos interessados e na democratização das discussões. Assim, na seara ambiental, é de se dizer que a crise ambiental pode ser enfrentada através de uma cidadania participativa, que compreenda a ação do Estado e da sociedade de forma integrada.

Desse modo, torna-se imprescindível que o cidadão empenhe-se nos processos decisórios do País, adotando um comportamento social (pro)-ativo, que possibilite a responsabilidade compartilhada, seja na tutela do ambiente, na elaboração de leis, na construção de decisões políticas, não se limitando unicamente ao voto. Portanto, que essa participação fomente os objetivos do Estado – Socioambiental – de Direito.

4 A POLÍTICA AMBIENTAL E OS INSTRUMENTOS DE COMPATIBILIZAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO-SOCIAL COM A PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE

Observada a dimensão objetiva dos direitos fundamentais e atentando-se para a obrigatoriedade da intervenção estatal para assegurar um ambiente equilibrado e saudável a toda coletividade, este capítulo tem por objeto o estudo dos instrumentos constitucionais e infraconstitucionais que possibilitam a compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação ambiental.

Para tanto, inicia com a análise da Política Ambiental à luz das obrigações constitucionais do Estado, identificando, em seguida, os instrumentos preventivos de tutela ambiental estabelecidos pela Lei n.º 6.938/81, imprescindíveis para a consecução das premissas inerentes ao desenvolvimento sustentável.

Ao final, são abordados os princípios da publicidade, informação, participação e educação ambiental que tomam a forma de instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA) e são indispensáveis na implementação e execução da política ambiental, bem como na instrumentalização dos mecanismos processuais de tutela do ambiente.

4.1 A POLÍTICA AMBIENTAL À LUZ DAS OBRIGAÇÕES CONSTITUCIONAIS DO ESTADO

A sistematização da política ambiental é tida como algo recente. O despertar para as questões ambientais teve início na década de 60, no século XX, especialmente quando houve o questionamento sobre o futuro do homem na Terra, feito pelo Clube de Roma (1968), onde foram analisados os fatores que limitam o crescimento humano e os resultados foram expostos no livro *Limites do Crescimento* (1972).

Diante da ameaça de escassez dos recursos naturais indispensáveis à sobrevivência do planeta e da ampliação das preocupações com o meio ambiente, observou-se a necessidade de repensar a relação do homem com a natureza. Assim, nos últimos anos, tais preocupações deixaram de ser tema apenas dos movimentos ambientalistas, passando a ser prioridade no planejamento político e estratégico dos mais diversos países.

Desde o início das manifestações de degradação ambiental, materializadas pelas externalidades negativas¹⁹, percebeu-se a necessidade da intervenção do Estado mediando e solucionando os conflitos daí advindos. Essa intervenção, segundo lição de Lustosa, Cánepa e Young (2010, p. 164 - 165), pode ser esquematizada como tendo três fases, que variam de país para país, assim como nas épocas de vigência e em superposição diversas.

A primeira fase (fim do séc. XIX até o período anterior à Segunda Guerra Mundial) tem como forma de intervenção estatal a disputa em tribunais. As vítimas das externalidades negativas ambientais ingressam em juízo contra os agentes poluidores. Ocorre que a disputa em tribunais tornou-se custosa, tanto em termos monetários, quanto em termos de tempo de resolução dos conflitos.

Na década de 50 tem-se a passagem para uma segunda fase denominada de política de comando e controle com duas características bem definidas: a imposição, pela autoridade ambiental, de padrões de emissão incidentes sobre a produção final do agente poluidor; a determinação da melhor tecnologia disponível para abatimento da poluição e cumprimento do padrão de emissão. Essa política “pura” de comando e controle apresentava sérios problemas, como implementação morosa, lentas negociações entre regulamentadores e empresas.

Visando solucionar uma gama de deficiências, acumuladas e agravadas ao longo do tempo, os países desenvolvidos encontram-se atualmente numa terceira etapa de política ambiental, denominada de política “mista” de comando e controle. Nessa modalidade, os padrões de emissão deixam de ser meio e fim da intervenção estatal e passam a ser instrumentos de uma política que usa várias alternativas e possibilidades para alcançar metas estabelecidas socialmente.

Tem-se, assim, a adoção progressiva dos padrões de qualidade dos corpos receptores como metas de política e a adoção de instrumentos econômicos, em complementação aos

¹⁹ Segundo explicação de Nusdeo as externalidades representam uma falha de sinal. É como se houvesse uma estática causando um viés no sistema de comunicação do mercado. Este baseia-se no pressuposto de que sempre os custos e os benefícios de qualquer atividade serão apropriados pelas unidades responsáveis, quer produtoras, quer consumidoras. Quando tal pressuposto deixa de ocorrer, alguns fatores escassos passam a ser utilizados gratuitamente, sem ter sua escassez sinalizada. As externalidades correspondem, pois, a custos e benefícios circulando externamente ao mercado, ou seja, que se quedam incomensurados, pois, para eles, o mercado não consegue imputar um preço. Desse modo, o nome externalidade ou efeito externo não quer significar fatos ocorridos fora das unidades econômicas, mas sim fatos ou efeitos ocorridos fora do mercado, externos ou paralelos a ele, podendo ser vistos como efeitos parasitas. Sobre as externalidades negativas, explica Nusdeo que o efeito externo verifica-se quando o arcabouço legal se mostra incapacitado a identificar e a atribuir tais custos adequadamente. O sinal dos preços (custos) continua falhando. Mas eles, custos, não deixam de existir por causa disto e recaem sobre terceiros determinados ou indeterminados. Por essa razão, esse tipo de externalidade é chamado custo externo ou custo social, conforme identificáveis ou não aqueles que lhe sofrem os efeitos. Assim, quando as externalidades redundam em algum custo para alguém são chamadas negativas; quando beneficiam alguém são chamadas positivas (NUSDEO, 2001, p. 152 - 154).

padrões de emissão, no sentido de induzir – ou mesmo forçar – os agentes a combaterem a poluição e a moderarem a utilização dos recursos naturais.

Para a concretização da política ambiental, existem instrumentos que têm a função de internalizar o custo externo ambiental – internalizar a externalidade negativa – e podem ser divididos, de acordo com Lustosa, Cánepa e Young (2010, p. 169 - 171), em instrumentos de comando-e-controle (ou regulação direta), instrumentos econômicos (ou de mercado) e instrumentos de comunicação. Todos possuem vantagens e desvantagens, motivo pelo qual a análise da experiência de vários países mostra uma associação desses tipos de instrumentos em suas políticas ambientais.

Os instrumentos de comando-e-controle resultam no controle direto sobre os locais que emitem poluentes. Para tal, o órgão regulador estabelece normas, controles, procedimentos, regras e padrões a serem seguidos pelos agentes poluidores, bem como penalidades, caso venha a descumprir o estabelecido. Esse procedimento reclama fiscalização efetiva dos órgãos reguladores. Tais instrumentos apesar de eficazes no controle dos danos ambientais podem ser injustos por tratar todos os poluidores do mesmo modo, sem levar em consideração diferenças de tamanho da empresa e a quantidade de poluentes que lança no ambiente.

Os instrumentos econômicos têm por objetivo a internalização das externalidades ou de custos que não seriam normalmente incorridos pelo poluidor ou usuário. Como vantagens citam-se, dentre outras, a geração de receitas fiscais e tarifárias para garantir os recursos para pagamento dos incentivos e prêmios ou capacitar os órgãos ambientais; consideração das diferenças de custo de controle entre os agentes e, portanto, destinar de forma mais eficiente os recursos econômicos à disposição da sociedade; possibilidade que tecnologias menos intensivas em bens e serviços ambientais sejam estimuladas pela redução da despesa fiscal.

Por fim, os instrumentos de comunicação são utilizados para informar e conscientizar os agentes poluidores e as populações sobre os temas que envolvem o meio ambiente, como os danos ambientais, atitudes preventivas, mercados de produtos ambientais, tecnologias menos agressivas, e cooperação entre os agentes poluidores para buscar soluções ambientais.

Em conformidade com o exposto, segue a tipologia e os instrumentos de política ambiental, apresentados na Tabela 1:

Tabela 1 - Tipologia e os instrumentos de política ambiental

Comando e controle	Instrumentos econômicos	Instrumentos de comunicação
Controle ou proibição de produto	Taxas e tarifas	Fornecimento de informação
Controle de processo	Subsídios	Acordos
Proibição ou restrição de atividades	Certificados de emissão transacionáveis	Criação de redes
Especificações tecnológicas	Sistema de devolução de depósitos	Sistemas de gestão ambiental
Controle do uso de recursos naturais		Selos ambientais
Padrões de poluição para fontes específicas		<i>Marketing</i> ambiental

Fonte: Lustosa; Cánepa; Young, 2010, p. 169; modificado.

No Brasil, somente na década de 70 se começou a formar uma política ambiental. Em 1973 criou-se a Secretaria Especial do Meio Ambiente (SEMA), subordinada ao Ministério do Interior. No entanto, foi no início da década de 80 que a política ambiental foi fortalecida com a aprovação da Lei n.º 6.938, de 31 de agosto de 1981, que estabeleceu a Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), seus fins e mecanismos de formulação e aplicação.

A estrutura do sistema de gestão ambiental baseou-se nos instrumentos de comando e controle, favorecendo a regulação direta das empresas, demandando recursos humanos e técnicos para o controle, desconsiderando o uso de incentivos econômicos. Trata-se de uso de instrumentos de mercado. Esse sistema é influenciado pelo modelo norte-americano.

A Lei 6.938/81 incorporou e aperfeiçoou normas estaduais já vigentes e instituiu, através de seu artigo 6º²⁰, o Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA), conjunto de

²⁰ Para instrumentalizar as diretrizes da Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), o ordenamento jurídico elaborou uma rede institucional (agências governamentais) que integra e compõe o SISNAMA, conforme dispõe o art. 6º da Lei 6.938/1981. Do mesmo modo, Estados e Municípios criaram redes institucionais próprias visando atender os objetivos do desenvolvimento sustentável. 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: I - órgão superior: o Conselho de Governo, com a função de assessorar o Presidente da República na formulação da política nacional e nas diretrizes governamentais para o meio ambiente e os recursos ambientais; II - órgão consultivo e deliberativo: o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), com a finalidade de assessorar, estudar e propor ao Conselho de Governo, diretrizes de políticas governamentais para o meio ambiente e os recursos naturais e deliberar, no âmbito de sua competência, sobre normas e padrões compatíveis com o meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida; III - órgão central: a Secretaria do Meio Ambiente da Presidência da República, com a finalidade de planejar, coordenar, supervisionar e controlar, como órgão federal, a política nacional e as diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente; IV - órgão executor: o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, com a finalidade de executar e fazer executar, como órgão federal, a política e diretrizes governamentais fixadas

órgãos e instituições ligadas ao Poder Executivo que, nos diferentes níveis da Federação, são incumbidos da proteção do meio ambiente, conforme definido por lei.

Além do SISNAMA existem outras instituições com atribuições importantes no que diz respeito à proteção do ambiente. Pode-se citar o Conselho Nacional do Meio ambiente (CONAMA), o Ministério do Meio Ambiente, o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA), o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, todos fundamentais para a manifestação do exercício do poder de polícia ambiental²¹.

Contudo, embora as funções de cada órgão estejam bem delineadas na própria legislação, observa-se que na prática há sobreposição de competências e de tarefas o que, não raras vezes, acaba por dificultar a tutela efetiva do bem ambiental. De outra banda, ainda que haja inúmeras críticas em uma estrutura tida como burocrática, é imprescindível admitir a importância da atuação desses órgãos em favor da conciliação dos diferentes interesses presentes entre desenvolvimentistas e preservacionistas.

Ressalta-se que a existência da Política Nacional do Meio Ambiente é anterior à Constituição Federal de 1988. Isso implica mencionar que houve a recepção desta política elevando seus preceitos a nível constitucional. A PNMA é a mais importante referência na proteção ambiental. Ademais, ela é que permite dar efetividade ao artigo 225 da Carta Maior.

Nesse sentido, Antunes (2002, p. 209) ensina que a principal lei ambiental brasileira é a Lei n.º 6.938/81. Nesse diploma se encontram as bases normativas, os princípios e os instrumentos capazes de expressar a vontade do constituinte posta no artigo 225 da Lei Fundamental. A importância do diploma legal, segundo o autor, reside no fato de que é por seu intermédio que se manifesta o poder de polícia ambiental, a possibilidade de estímulo ou

para o meio ambiente; V - Órgãos Seccionais: os órgãos ou entidades estaduais responsáveis pela execução de programas, projetos e pelo controle e fiscalização de atividades capazes de provocar a degradação ambiental; VI - Órgãos Locais: os órgãos ou entidades municipais, responsáveis pelo controle e fiscalização dessas atividades, nas suas respectivas jurisdições; § 1º - Os Estados, na esfera de suas competências e nas áreas de sua jurisdição, elaborarão normas supletivas e complementares e padrões relacionados com o meio ambiente, observados os que forem estabelecidos pelo CONAMA. § 2º Os Municípios, observadas as normas e os padrões federais e estaduais, também poderão elaborar as normas mencionadas no parágrafo anterior. § 3º Os órgãos central, setoriais, seccionais e locais mencionados neste artigo deverão fornecer os resultados das análises efetuadas e sua fundamentação, quando solicitados por pessoa legitimamente interessada. § 4º De acordo com a legislação em vigor, é o Poder Executivo autorizado a criar uma Fundação de apoio técnico científico às atividades do IBAMA (BRASIL, 1981).

²¹ Na doutrina, Machado ensina que “poder de polícia ambiental é a atividade da Administração Pública que limita ou disciplina direito, interesse ou liberdade, regula prática de ato ou a abstenção de fato em razão de interesse público concernente à saúde da população, à conservação dos ecossistemas, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas ou de outras atividades dependentes de concessão, autorização/permissão ou licença do Poder Público de cujas atividades possam decorrer poluição e agressão à natureza” (2009, p. 332).

inibição das atividades utilizadoras de recursos ambientais. No Brasil, a intervenção econômica no meio ambiente se faz, toda ela, com fundamento na referida fonte normativa.

O objetivo geral da Política Nacional do Meio Ambiente está expresso no artigo 2º caput, da Lei n.º 6.938/81. A norma determina que a PNMA tenha por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento socioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade humana.

Observa-se que a preservação, melhoria e recuperação decorrem dos chamados “princípios” jurídicos ambientais, elencados no artigo 2º. As condições ambientais favoráveis constituem elemento que induz ao desenvolvimento socioeconômico, servindo também como meio indispensável para a proteção da dignidade da vida humana (art. 1º, III, CF/88).

Esse enfoque dado pela Lei traduz o conceito de desenvolvimento sustentável²², princípio de contorno internacional, com raízes na Comissão Brundtland (1987). Opera no sentido de que os recursos oferecidos pelo ambiente natural devem satisfazer as necessidades presentes, sem comprometer a capacidade das gerações futuras de suprirem suas próprias necessidades.

²² O Brasil elaborou um plano próprio de sustentabilidade, denominado Agenda 21 Brasileira, onde se reafirma o compromisso assumido pelo país na Rio-92 e referendado na Conferência de Joanesburgo em 2002. A Agenda 21 Brasileira é um processo e instrumento de planejamento participativo para o desenvolvimento sustentável e que tem como eixo central a sustentabilidade, compatibilizando a conservação ambiental, a justiça social e o crescimento econômico. O documento é resultado de uma vasta consulta à população brasileira, sendo construída a partir das diretrizes da Agenda 21 global. Trata-se, portanto, de um instrumento fundamental para a construção da democracia participativa e da cidadania ativa no País. Para atingir os objetivos traçados na Agenda 21, definiu-se uma plataforma de 21 ações prioritárias conducentes ao ideal de sustentabilidade. Quais sejam: 1. Produção e consumo sustentáveis contra a cultura do desperdício; 2. Ecoeficiência e responsabilidade social das empresas; 3. Retomada do planejamento estratégico, infraestrutura e integração regional; 4. Energia renovável e biomassa; 5. Informação e conhecimento para o desenvolvimento sustentável; 6. Educação permanente para o trabalho e a vida; 7. Promover a saúde e evitar a doença, democratizando o SUS; 8. Inclusão social e distribuição de renda; 9. Universalizar o saneamento ambiental protegendo o ambiente e a saúde; 10. Gestão do espaço urbano e a autoridade metropolitana; 11. Desenvolvimento sustentável no Brasil rural; 12. Promoção da agricultura sustentável; 13. Promover a agenda 21 e o desenvolvimento integrado e sustentável; 14. Implantar o transporte de massa e a mobilidade sustentável; 15. Preservar a quantidade e melhorar a qualidade da água nas bacias hidrográficas; 16. Política florestal, controle do desmatamento e corredores de biodiversidade; 17. Descentralização e o pacto federativo: parceria, consórcios, e o poder; 18. Modernização do Estado: gestão ambiental e instrumentos econômicos; 19. Relações internacionais e governança global para o desenvolvimento sustentável; 20. Formação de capital social; 21. Pedagogia da sustentabilidade: ética e solidariedade. A Agenda 21 Brasileira é de fato um instrumento fundamental para a construção de um Brasil Sustentável e um importante guia de formação de políticas públicas voltada para as prioridades do desenvolvimento sustentável. No entanto, seu maior desafio ainda reside na implementação de suas ações e recomendações, uma vez que, ao tratar-se de um “pacto social”, exige a ampla participação, isto é, dos governos, empresários, organizações civis, incluindo a participação intensa do Poder Legislativo nos três níveis de governo e do Ministério Público. Nesse processo toda a sociedade precisa ser mobilizada, de modo que, as questões estratégicas como equidade social e sustentabilidade ambiental apenas poderão ser tratadas a partir de responsabilidades efetivas e compartilhadas entre os diferentes segmentos sociais (BRASIL, 2004).

Em conformidade com Viegas (2008, p. 118), o desenvolvimento sustentável, busca conciliar desenvolvimento econômico, preservação do meio ambiente e melhoria da qualidade de vida, partindo da premissa de que o modelo desenvolvimentista tradicional, que ignora os impactos ambientais, é insustentável, podendo ser seus reflexos observados nas pequenas e grandes alterações da biodiversidade.

Assim, frente ao conceito apresentado devem-se privilegiar três pilares²³ (indissociáveis): o econômico, o social, e o ambiental. Isso vem demonstrar o avanço da legislação ambiental brasileira, visto que tratar das questões ambientais de forma isolada seria um retrocesso.

Nessa esteira, Antunes (2010, p. 108) explica que a Política Nacional do Meio Ambiente deve ser compreendida como o conjunto dos instrumentos legais, técnicos, científicos, políticos e econômicos destinados à promoção do desenvolvimento sustentado da sociedade e economia brasileiras. A implementação da PNMA, segundo o autor, faz-se a partir de princípios que são estabelecidos pela Constituição e pela legislação ordinária.

Após estabelecer o objetivo geral, o artigo 2º vem ainda definir os princípios norteadores das ações (inciso I a X)²⁴. Tais princípios são, na verdade, programas, metas ou modalidades de ação, desse modo, representam uma orientação à ação governamental. De toda sorte, conseguem expressar com clareza as proposições do legislador.

O objetivo geral apenas pode ser alcançado com a realização dos objetivos específicos (metas), expostos no artigo 4º, da Lei n.º 6.938/81, pois são partes integrantes do

²³ Para além do consagrado tripé social, ambiental e econômico, Juarez Freitas traz a visão pluridimensional da sustentabilidade. Segundo o autor, a sustentabilidade precisa ser assimilada em sua complexidade poliédrica. Assim, há, sem hierarquia e sem caráter exaustivo, pelo menos cinco dimensões da sustentabilidade, a saber: social, ética, ambiental, econômica, jurídico-política. Tais dimensões se entrelaçam e se constituem mutuamente, numa dialética da sustentabilidade. A sustentabilidade só pode ser entendida como princípio multidimensional (de raízes biológicas e evolutivas) e, por isso, vinculado às noções-chave de empatia, equidade entre gerações, longevidade digna, desenvolvimento limpo (em termos éticos, inclusive), com foco na compreensão integrada da vida, para além do fiscalismo estritamente material. Entendido em sua condição multifacetada, o princípio constitucional da sustentabilidade pressupõe uma transformação do estilo de vida, em todos os aspectos, como parte do projeto ético maior de religação (mantidas as diferenças) dos seres vivos e da afirmação da responsabilidade compartilhada. Cumprem-se, dessa maneira, os compromissos, não apenas com a mitigação ou com a adaptação ambiental, mas, antes de tudo, com a prevenção, no desígnio de evitar os danos previsíveis e de causar o desenvolvimento sustentável, a favor da dignidade material e imaterial de todos os seres (FREITAS, 2011, p. 53 - 67).

²⁴ 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; II - racionalização do uso do solo, do subsolo, da água e do ar; III - planejamento e fiscalização do uso dos recursos ambientais; IV - proteção dos ecossistemas, com a preservação de áreas representativas; V - controle e zoneamento das atividades potencial ou efetivamente poluidoras; VI - incentivos ao estudo e à pesquisa de tecnologias orientadas para o uso racional e a proteção dos recursos ambientais; VII - acompanhamento do estado da qualidade ambiental; VIII - recuperação de áreas degradadas; IX - proteção de áreas ameaçadas de degradação; X - educação ambiental a todos os níveis de ensino, inclusive a educação da comunidade, objetivando capacitá-la para participação ativa na defesa do meio ambiente (BRASIL, 1981).

objetivo último (art. 2º) imprescindíveis, portanto, para a sua concretização. Dentre os objetivos referidos no artigo 4º, cita-se o inciso I, que dispõe: “[a Política Nacional do Meio Ambiente visará] à *compatibilização* do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico” (BRASIL, 1981, grifo nosso).

Nessa redação, Milaré (2011, p. 416) destaca que o legislador diz, com mais propriedade, que o desenvolvimento econômico-social, em seus planos, programas e projetos, deve ajustar-se às exigências ambientais. Muitas pessoas – inclusive empreendedores – ignoram ou querem ignorar as consequências da apropriação ou extração de recursos da natureza para produzir bens e serviços. O autor ainda lembra que toda demanda de recursos para a produção necessita ajustar-se à capacidade de oferta que o patrimônio ambiental pode oferecer.

Desse modo, nesse encontro entre demanda e oferta, deve-se levar em consideração a qualidade ambiental – pressuposto da qualidade de vida – e o equilíbrio ecológico, onde há o reconhecimento de um limite máximo para a utilização dos recursos naturais – capacidade de suporte dos ecossistemas.

Nesse ponto, segundo Silva (2002, p. 215), significa que a PNMA não aceita a tese de que o país deve limitar o acesso ao estágio da sociedade industrializada sob o pretexto de conter o avanço da poluição, porém não permite o desenvolvimento com sacrifício da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico. Assume a política do equilíbrio, que consiste em conciliar o desenvolvimento econômico-social com preservação da qualidade ambiental, o que importa utilização sustentada dos recursos ambientais e uso racional dos recursos naturais, com garantia de permanência dos renováveis.

Da análise conjunta do disposto no artigo 2º e no artigo 4º, inciso I, da Lei n.º 6.938/81, pode-se afirmar que a Constituição Federal de 1988, em seus artigos 170 e 225 abraçou o conceito de desenvolvimento sustentável consagrado, como visto, pela Lei da Política Nacional do Meio Ambiente. Ambos os dispositivos constitucionais referem-se ao desenvolvimento econômico e social e reforçam a necessidade da preservação e defesa do meio ambiente com vistas à dignidade da pessoa humana.

Nessa esteira, cita-se ainda o inciso VII, do artigo 4º da Lei n.º 6.938/81: [a Política Nacional do Meio Ambiente visará] “à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos” (BRASIL, 1981).

No mesmo sentido determina o § 3º do artigo 225 da Constituição Federal, ao dizer: “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” (BRASIL, 1988).

Esses dispositivos trazem à baila a análise do princípio do poluidor-pagador (PPP).²⁵ De origem econômica²⁶ é tido como um dos princípios jurídicos ambientais mais importantes na proteção ambiental e pode ser compreendido sob duas vertentes: a prevenção do dano ambiental e a repressão, mediante reparação se o dano já tiver corrido.

O princípio do poluidor-pagador considera que os recursos naturais utilizados nas atividades econômicas são escassos e seu uso na produção e no consumo acarretam redução e degradação. Assim, faz-se necessário que o custo da redução dos recursos naturais seja considerado no sistema de preços a fim de que o mercado seja capaz de refletir sua escassez. O PPP busca afastar o ônus do custo econômico das costas da coletividade e direcioná-lo diretamente ao utilizador dos recursos ambientais (ANTUNES, 2010, p. 49 - 50).

Sobre o tema, explica Derani:

O princípio do poluidor-pagador (*Verursacherprinzip*) visa à internalização dos custos relativos externos de deterioração ambiental. Tal traria como consequência um maior cuidado em relação ao potencial poluidor da produção, na busca de uma satisfatória qualidade do meio ambiente. Pela aplicação deste princípio, impõe-se ao “sujeito econômico” (produtor, consumidor, transportador), que nesta relação pode causar um problema ambiental, arcar com os custos da diminuição ou afastamento do dano. Durante o processo produtivo, além do produto a ser comercializado, são produzidas “externalidades negativas”. São chamadas externalidades porque, embora resultante da produção, são recebidas pela coletividade, ao contrário do lucro, que é percebido pelo produtor privado. Dai a expressão “privatização de lucros e socialização das perdas”, quando identificadas as externalidades negativas. Com a aplicação do princípio do poluidor-pagador, procura-se corrigir este custo adicionado à sociedade, impondo-se sua *internalização*. Por isso, este princípio

²⁵DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. DANO AMBIENTAL. A responsabilidade por dano ambiental é objetiva e pautada no risco integral, não se admitindo a aplicação de excludentes de responsabilidade. Conforme a previsão do art. 14, § 1º, da Lei n. 6.938/1981, recepcionado pelo art. 225, §§ 2º e 3º, da CF, a responsabilidade por dano ambiental, fundamentada na teoria do risco integral, pressupõe a existência de uma atividade que implique riscos para a saúde e para o meio ambiente, impondo-se ao empreendedor a obrigação de prevenir tais riscos (princípio da prevenção) e de internalizá-los em seu processo produtivo (princípio do poluidor-pagador). Pressupõe, ainda, o dano ou risco de dano e o nexo de causalidade entre a atividade e o resultado, efetivo ou potencial, não cabendo invocar a aplicação de excludentes de responsabilidade. Precedente citado: REsp 1.114.398-PR, DJe 16/2/2012 (REPETITIVO). REsp 1.346.430-PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 18/10/2012 (BRASIL, 2012).

²⁶Este princípio envolve, por excelência, o relacionamento entre as normas de direito econômico e de direito ambiental. Porém, é necessário remarcar a herança da teoria econômica, fundada no ótimo de Pareto, absorvida pelas normas jurídicas que expressam o princípio do poluidor-pagador. Assim, as leis que dispõem sobre a internalização dos custos ambientais concentram-se geralmente até o limite em que não se sobrecarrega o valor dos custos da produção, evidentemente porque, levando a aplicação do princípio do poluidor-pagador até os seus limites, chegar-se-ia à paralisação da dinâmica do mercado, por uma elevação de preços impossível de ser absorvida nas relações de troca (DERANI, 2008, p. 144).

também é conhecido como princípio da responsabilidade (*Verantwortungsprinzip*) (2008, p. 142, grifo do autor).

Como se vê, o empreendedor deverá internalizar as externalidades ambientais negativas nos custos de produção, assim como aquele que causa degradação ambiental deverá arcar com os custos da prevenção ou reparação do dano. Dessa forma, aquele que utiliza os recursos ambientais deve internalizar em seus custos a proteção do meio ambiente.

Defende Aragão (2010, p. 69) que o valor a ser suportado pelos poluidores, proporcionalmente à poluição que emitem, deve ser bem calculado, a fim de se obter uma situação socialmente ótima, isto é, redução da poluição a um nível considerado aceitável e a criação de um fundo público destinado ao combate à poluição residual ou acidental, ao auxílio às vítimas da poluição e ao financiamento de despesas públicas de administração, planejamento e execução da política ambiental.

A jurista portuguesa ainda afirma que os pagamentos advindos do PPP devem ser proporcionais aos custos de precaução e prevenção e não proporcional aos danos causados. Somente assim os poluidores serão “motivados” a escolher entre poluir e pagar ao Estado, ou pagar para não poluir investindo em processos produtivos ou matérias primas menos poluentes, ou em investigação de novas técnicas e produtos alternativos (ARAGÃO, 2010, p. 70).

Esse entendimento ajuda a evitar interpretações equivocadas do princípio do poluidor-pagador, tais como “pagar para poder poluir”, “poluir mediante pagamento” ou “pagar para evitar a contaminação” (FIORILLO, 2010, p. 88). Sendo assim, não é dado ao empreendedor a faculdade de continuar poluindo desde que pague pelo resultado de suas práticas danosas. Poluir não pode, nem deve ser economicamente viável.²⁷ Por isso, reitera-se a função preventiva do princípio em questão.

Diante desse quadro, é de se dizer que o desenvolvimento econômico não deve ignorar as externalidades e seus efeitos prejudiciais, de modo que impõem-se ao Estado e à sociedade civil a defesa e preservação do patrimônio natural, dos bens e dos recursos comuns.

O meio ambiente como bem jurídico protegido pela Constituição Federal deve constituir preocupação sistemática do Poder Público e a ação governamental deve estar

²⁷ “[...] 4. A recusa de aplicação, ou aplicação truncada, pelo juiz, dos princípios do poluidor-pagador e da reparação *in integrum* arrisca projetar, moral e socialmente, a nociva impressão de que o ilícito ambiental compensa, daí a resposta administrativa e judicial não passar de aceitável e gerenciável ‘risco ou custo normal do negócio’. Saem debilitados, assim, o caráter dissuasório, a força pedagógica e o objetivo profilático da responsabilidade civil ambiental (= prevenção geral e especial), verdadeiro estímulo para que outros, inspirados no exemplo de impunidade de fato, mesmo que não de direito, do degradador premiado, imitem ou repitam seu comportamento deletério. [...]” (BRASIL, 2012a).

voltada para a manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o ambiente como patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o seu uso coletivo, como definido em lei.

Para isso, o Poder Público deve assegurar determinadas ações para a efetividade do direito de proteção do ambiente e conferir à sociedade o direito de exigir o cumprimento dessas diretivas. Nesse sentido, encontra-se o artigo 225 da CF, § 1º e seus incisos que impõe tarefas a serem cumpridas pelo Estado.

Com a base constitucional nesse conjunto de normas jurídicas, a Lei n.º 6.938/81, em seu artigo 9º, elenca uma variedade de instrumentos capazes de auxiliar na concretização dos objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente.

4.2 OS INSTRUMENTOS DE TUTELA AMBIENTAL: ASSEGURANDO A EFETIVAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL AO AMBIENTE

A Lei n.º 6.938/81, em seu artigo 9º, apresenta um rol de treze incisos²⁸ elencando os instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente. Esses instrumentos são meios pelos quais o Poder Público executa a Política Ambiental com vistas à preservação, melhoria e recuperação do meio ambiente e do equilíbrio ecológico. Dessa forma, são mecanismos para a efetiva defesa e proteção do meio ambiente.

Esses instrumentos são imprescindíveis para a consecução das premissas inerentes ao desenvolvimento sustentável, uma vez que atuam diretamente na conciliação da tensão entre os interesses econômicos e ambientais, permitindo direcionar as atividades econômicas ao uso racional dos recursos naturais, induzindo – ou mesmo forçando – os agentes econômicos a adotarem posturas e procedimentos menos agressivos e, desse modo, reduzir os impactos negativos da ação antrópica sobre o meio ambiente.

²⁸ Art 9º - São instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente: I - o estabelecimento de padrões de qualidade ambiental; II - o zoneamento ambiental; III - a avaliação de impactos ambientais; IV - o licenciamento e a revisão de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras; V - os incentivos à produção e instalação de equipamentos e a criação ou absorção de tecnologia, voltados para a melhoria da qualidade ambiental; VI - a criação de espaços territoriais especialmente protegidos pelo Poder Público federal, estadual e municipal, tais como áreas de proteção ambiental, de relevante interesse ecológico e reservas extrativistas; VII - o sistema nacional de informações sobre o meio ambiente; VIII - o Cadastro Técnico Federal de Atividades e Instrumentos de Defesa Ambiental; IX - as penalidades disciplinares ou compensatórias ao não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção da degradação ambiental. X - a instituição do Relatório de Qualidade do Meio Ambiente, a ser divulgado anualmente pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA; XI - a garantia da prestação de informações relativas ao Meio Ambiente, obrigando-se o Poder Público a produzi-las, quando inexistentes; XII - o Cadastro Técnico Federal de atividades potencialmente poluidoras e/ou utilizadoras dos recursos ambientais. XIII - instrumentos econômicos, como concessão florestal, servidão ambiental, seguro ambiental e outros (BRASIL, 1981).

Dentre as ferramentas de gestão ambiental elencadas no artigo 9º, da Lei n.º 6.938/81, estão a Avaliação de Impactos Ambientais (AIA)²⁹, cujos principais componentes são o Estudo de Impacto Ambiental (EIA) e o Relatório de Impacto Ambiental (RIMA). De igual relevância é o licenciamento ambiental, a que todas as atividades potencialmente lesivas ao meio ambiente deverão estar sujeitas.

Como modalidade de Avaliação de Impacto Ambiental (AIA), o Estudo de Impacto Ambiental (EIA) é atualmente considerado um dos mais relevantes instrumentos de compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico, já que deve ser realizado antes da instalação de obra ou de atividade potencialmente causadora de significativa degradação ambiental, conforme dispõe o artigo 225, § 1º, IV da Constituição Federal.

Insculpido também no artigo 170 da Carta Maior, que trata dos princípios da atividade econômica, o inciso VI determina a defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação.

Nesse sentido, constitui o estudo de impacto ambiental, manifestação do dever fundamental de proteção do ambiente, limitando o direito de propriedade, a autonomia privada e a livre iniciativa dos atores econômicos e condicionando o exercício dos referidos direitos à realização de um comportamento positivo, isto é, a realização do estudo de impacto ambiental para legitimar a instalação de obra ou atividade causadora ou potencialmente causadora de significativa degradação ambiental, ao qual se deverá dar publicidade (dever de informação ambiental). São deveres anexos ao exercício do direito de propriedade e também da livre iniciativa impostos em decorrência de limitações de cunho ecológico (SARLET; FENSTERSEIFER, 2011, p. 150).

O procedimento administrativo de estudo de impacto ambiental é um dos importantes mecanismos de efetivação do direito fundamental do ambiente. De essência preventiva, o EIA/RIMA permite analisar as possíveis alterações e impactos ambientais que por ventura ocorrerão com a instalação ou operação de determinado empreendimento, seja público ou privado, potencialmente causador de poluição.

Na definição de Gavião Filho,

²⁹ .A Avaliação de Impactos Ambientais (AIA) enquanto instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente é um processo de avaliação dos efeitos ecológicos, econômicos e sociais, que podem advir da implantação de atividades antrópicas (projetos, planos e programas) e, de monitoramento e controle desses efeitos pelo poder público e pela sociedade. (ABSY; ASSUNÇÃO; FARIA, 1995, p. 21).

O estudo de impacto ambiental é procedimento administrativo que tem por objeto avaliar objetivamente as alterações da realidade ambiental existente, primária ou secundária, positiva ou negativa, direta ou indiretamente causada por empreendimento público ou privado. Trata-se, então, de uma atividade desenvolvida para identificar, descrever e estimar os efeitos que uma determinada obra irá causar no ambiente, bem como, eventualmente, indicar as medidas que deverão ser adotadas como forma de prevenir consequências negativas no caso de o empreendimento ser efetivamente executado. Essa quantificação global de impacto sobre o ambiente não se deve resumir a critérios técnicos, econômicos e políticos, mas considerar também aspectos sociais, sanitários e culturais (2005, p. 94-95).

A Resolução n.º 1/86, do CONAMA, em seu artigo 1º, determina o conceito de impacto ambiental como sendo qualquer alteração das propriedades físicas, químicas e biológicas do meio ambiente, causada por qualquer forma de matéria ou energia resultante das atividades humanas que, direta ou indiretamente, afetam: a saúde, a segurança e o bem-estar da população; as atividades sociais e econômicas; a biota; as condições estéticas e sanitárias do meio ambiente; a qualidade dos recursos ambientais (BRASIL, 1986).

Já a Resolução n.º 237, de 19 de dezembro de 1997, em seu artigo 1º, IV, estabelece o conceito de impacto ambiental regional, que é todo e qualquer impacto ambiental que afete diretamente (área de influência direta do projeto), no todo ou em parte, o território de dois ou mais Estados (BRASIL, 1997).

Como se vê, trata-se de conceito bastante amplo, estendendo a ideia de poluição trazida pela Lei 6.938/81³⁰, englobando outras formas de degradação ambiental, causadas por uma multiplicidade de atividades humanas. Algumas dessas atividades, presumidamente consideradas impactantes, tiveram seu licenciamento vinculado à realização prévia de estudo de impacto ambiental e respectivo relatório de impacto sobre o meio ambiente (EIA/RIMA).

Tratando do tema, a Resolução Conama n.º 001/86, em seu artigo 2º, enumera quais as atividades que deverão elaborar o EIA/RIMA³¹. Ocorre, no entanto, que o rol trazido pela

³⁰ .Art 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: III - poluição, a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente: a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população; b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; c) afetem desfavoravelmente a biota; d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos (BRASIL, 1981).

³¹ Artigo 2º - Dependerá de elaboração de estudo de impacto ambiental e respectivo relatório de impacto ambiental - RIMA, a serem submetidos à aprovação do órgão estadual competente, e do IBAMA em caráter supletivo, o licenciamento de atividades modificadoras do meio ambiente, tais como: I - Estradas de rodagem com duas ou mais faixas de rolamento; II - Ferrovias; III - Portos e terminais de minério, petróleo e produtos químicos; IV - Aeroportos, conforme definidos pelo inciso 1, artigo 48, do Decreto-Lei nº 32, de 18.11.66; V - Oleodutos, gasodutos, minerodutos, troncos coletores e emissários de esgotos sanitários; VI - Linhas de transmissão de energia elétrica, acima de 230KV; VII - Obras hidráulicas para exploração de recursos hídricos, tais como: barragem para fins hidrelétricos, acima de 10MW, de saneamento ou de irrigação, abertura de canais para navegação, drenagem e irrigação, retificação de cursos d'água, abertura de barras e embocaduras, transposição de bacias, diques; VIII - Extração de combustível fóssil (petróleo, xisto, carvão); IX - Extração de minério, inclusive os da classe II, definidas no Código de Mineração; X - Aterros sanitários, processamento e destino final de resíduos tóxicos ou perigosos; XI - Usinas de geração de eletricidade,

Resolução é exemplificativo – e não taxativo – isso significa dizer que qualquer que seja a obra ou atividade, pública ou privada, que possa apresentar riscos de significativa degradação do meio ambiente, deverá ser antecedida por um estudo de impacto.

Seguindo a mesma diretriz, a exposição de Gavião Filho:

Se o catálogo de atividades relacionadas no art. 2º da Resolução 01/86 serve, por um lado, para definir aquelas hipóteses em que há o direito definitivo ao procedimento de impacto ambiental porque o próprio legislador infraconstitucional já reconheceu a *significação da degradação ambiental*, por outro não exclui que outras atividades possam exigir o estudo de impacto ambiental. Se o próprio mandamento constitucional contido na norma do art. 225, § 1º, IV, da Constituição, estabelece a obrigatoriedade do estudo de impacto ambiental, somente isso é suficiente para a integração do conceito indeterminado e para que a avaliação do impacto ambiental seja exigida. A conclusão é que o catálogo da normalização infraconstitucional geral não é exaustivo, mas meramente exemplificativo, de modo que outras atividades podem ser consideradas como causadoras de significativa degradação ao ambiente, seja pela legislação, estadual ou municipal, seja pelo órgão administrativo competente (2005, p. 99, grifo nosso).

Sendo assim, nem todos os empreendimentos exigem o EIA/RIMA, cabendo ao Poder Executivo, através de seus órgãos, decidir em quais hipóteses é cabível a sua realização. Elaborado por equipe multidisciplinar³² – paga pelo proponente – o estudo de impacto permite a análise dos diversos aspectos do empreendimento pretendido, apontando quais são seus elementos prejudiciais, as alternativas, as medidas mitigadoras e as ações preventivas que a atividade econômica deverá adotar.

Nesse contexto, cumpre registrar que o estudo de impacto não pode ser considerado um obstáculo à liberdade de empreender (livre iniciativa), opondo-se a um dos objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente, que busca incessantemente a possível “compatibilização

qualquer que seja a fonte de energia primária, acima de 10MW; XII - Complexo e unidades industriais e agro-industriais (petroquímicos, siderúrgicos, cloroquímicos, destilarias de álcool, hulha, extração e cultivo de recursos hídricos); XIII - Distritos industriais e zonas estritamente industriais - ZEI; XIV - Exploração econômica de madeira ou de lenha, em áreas acima de 100 hectares ou menores, quando atingir áreas significativas em termos percentuais ou de importância do ponto de vista ambiental; XV - Projetos urbanísticos, acima de 100 ha ou em áreas consideradas de relevante interesse ambiental a critério da SEMA e dos órgãos municipais e estaduais competentes; XVI - Qualquer atividade que utilize carvão vegetal, derivados ou produtos similares, em quantidade superior a dez toneladas por dia; XVII - Projetos Agropecuários que contemplem áreas acima de 1.000 ha ou menores, neste caso, quando se tratar de áreas significativas em termos percentuais ou de importância do ponto de vista ambiental, inclusive nas áreas de proteção ambiental, inclusive nas áreas de proteção ambiental; XVIII - Empreendimentos potencialmente lesivos ao patrimônio espeleológico nacional (BRASIL, 1986).

³² Art. 11 - Os estudos necessários ao processo de licenciamento deverão ser realizados por profissionais legalmente habilitados, às expensas do empreendedor. Parágrafo único - O empreendedor e os profissionais que subscrevem os estudos previstos no caput deste artigo serão responsáveis pelas informações apresentadas, sujeitando-se às sanções administrativas, civis e penais (BRASIL, 1997).

do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico”.³³

Machado lembra que

A função do procedimento de avaliação não é influenciar as decisões administrativas sistematicamente a favor das considerações ambientais, em detrimento das vantagens econômicas e sociais suscetíveis de advirem de um projeto. O objetivo é dar às Administrações Públicas uma base séria de informação, de modo a poder *pesar* os interesses em jogo, quando da tomada de decisão, inclusive aqueles do ambiente, tendo em vista uma finalidade superior (2009, p. 224, grifo nosso).

Observa-se ainda que por seu elevado custo e complexidade o EIA deve ser utilizado com prudência e de preferência para projetos com maior impacto ambiental. Conforme argumentação de Assunção:

A complexidade, a abrangência e o custo dos EIAs/Rimas nos levam a recomendá-los somente para os empreendimentos de maior porte e de maior impacto, como é usual em outros países, deixando para o licenciamento tradicional os casos mais simples e rotineiros, precavendo-se, no entanto, que a análise seja feita levando-se em consideração a visão abrangente de ambiente, conforme definido na Lei n.º 6.938. Apesar de se constituir num instrumento importante, o EIA/Rima atualmente é visto como um “bicho-papão” pelos empreendedores, favorecendo a proliferação da “indústria do Rima” ou mesmo a venda de facilidades incluindo-se nos empreendedores as prefeituras municipais. Outro ponto deve ser considerado é a efetiva participação dos Eias/Rimas como um instrumento de planejamento e não como instrumento justificador de decisões já tomadas (1995, p. 75).

Uma vez concluído, o EIA será sucedido por um relatório de impacto ambiental (RIMA) cujo conteúdo está disposto no artigo 9º, da Resolução n.º 001/86 do CONAMA.³⁴ O RIMA refletirá as conclusões do estudo de impacto ambiental e deverá ser apresentado de forma objetiva e compreensível. As informações devem estar em linguagem acessível, de

³³ Art. 4º, I, da Lei n.º 6.938/81 (BRASIL, 1981).

³⁴ Art. 9º O relatório de impacto ambiental - RIMA refletirá as conclusões do estudo de impacto ambiental e conterá, no mínimo: I - Os objetivos e justificativas do projeto, sua relação e compatibilidade com as políticas setoriais, planos e programas governamentais; II - A descrição do projeto e suas alternativas tecnológicas e locacionais, especificando para cada um deles, nas fases de construção e operação a área de influência, as matérias primas, e mão-de-obra, as fontes de energia, os processos e técnicas operacionais, os prováveis efluentes, emissões, resíduos e perdas de energia, os empregos diretos e indiretos a serem gerados; III - A síntese dos resultados dos estudos de diagnósticos ambiental da área de influência do projeto; IV - A descrição dos prováveis impactos ambientais da implantação e operação da atividade, considerando o projeto, suas alternativas, os horizontes de tempo de incidência dos impactos e indicando os métodos, técnicas e critérios adotados para sua identificação, quantificação e interpretação; V - A caracterização da qualidade ambiental futura da área de influência, comparando as diferentes situações da adoção do projeto e suas alternativas, bem como com a hipótese de sua não realização; VI - A descrição do efeito esperado das medidas mitigadoras previstas em relação aos impactos negativos, mencionando aqueles que não puderem ser evitados, e o grau de alteração esperado; VII - O programa de acompanhamento e monitoramento dos impactos; VIII - Recomendação quanto à alternativa mais favorável (conclusões e comentários de ordem geral) (BRASIL, 1986).

modo que se possam entender as vantagens e desvantagens do projeto, assim como as consequências ambientais de sua implementação.

Importante mencionar que a matéria referente à vinculação da Administração Pública do EIA é bastante controversa. Adota-se como correta a compreensão de que o EIA não é vinculante para a Administração. Nesse sentido, a exposição de Antunes:

A plena limitação da discricionariedade administrativa pelo EIA seria, de fato, atribuir ao estudo um papel que nem a Constituição, nem a lei lhe atribuem. É evidente, pois, como é fácil de se perceber, que os Estudos de Impacto Ambiental servem apenas e tão-somente para oferecer uma análise técnica dos efeitos que decorrerão da implantação do projeto. Vale observar que o Estudo de Impacto Ambiental deve ser abrangente, e, uma vez que os elementos tenham sido fornecidos aos administradores, caberá ao governo realizar um balanço entre todas as opções, consideradas, inclusive, aquelas de natureza socioeconômica (2010, p. 62).

Dessa forma, as conclusões advindas do Estudo de Impacto Ambiental não vinculam a decisão administrativa no que diz respeito ao licenciamento da atividade pretendida. No entanto, tais conclusões constituem um limite à liberdade de atuação do Poder Público. Sendo assim, o administrador público poderá optar por uma solução diferente daquela contida no Relatório de Impacto Ambiental, desde que devidamente fundamentada (FERREIRA, H., 2010, p. 271).

Daí, segundo entendimento de Fiorillo (2010, p. 221 - 222), decorre a possibilidade de outorga de licença ambiental, ainda que o estudo prévio de impacto ambiental seja desfavorável. Todavia, a existência de EIA/RIMA favorável efetivamente condicionará a autoridade à outorga da licença ambiental, pois emerge o direito de o empreendedor desenvolver sua atividade econômica.

A Resolução n.º 001/86 do CONAMA, em seu artigo 11º, estabelece, ainda, que o RIMA deverá ser acessível ao público, respeitado o sigilo industrial (BRASIL, 1986) Nesse sentido, o artigo 225, § 1º, IV da Constituição Federal obriga o Poder Público a dar publicidade ao estudo de impacto ambiental, como no artigo 5º, XXXIV, sob pena de responsabilidade de quem negar a informação. A Resolução CONAMA n.º 237/97, em seu artigo 3º, determina que ao EIA/RIMA dar-se-á publicidade, garantida a realização de audiências públicas (BRASIL, 1997).

A partir da data do recebimento do RIMA, os interessados terão um prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para solicitar a realização de audiência pública. Uma vez solicitada por entidade civil, pelo Ministério Público, ou por cinquenta ou mais cidadãos, a audiência pública torna-se obrigatória e na hipótese do Órgão Estadual não realizá-la, a licença

concedida não terá validade alguma, conforme teor do artigo 2º, § 1º e § 2º da Resolução 009/87 do CONAMA (BRASIL, 1987).

Como se percebe, dois princípios fundamentais se destacam, quais sejam: o princípio de publicidade e o princípio da participação pública. Dessa forma, busca-se permitir que a população participe ativamente das discussões sobre a viabilidade da obra ou atividade, expondo para a comunidade envolvida o conteúdo do produto em análise e do seu referido RIMA, sanando dúvidas, recolhendo críticas e sugestões. Assim, por meio de um debate democrático, o órgão público presta esclarecimentos aos interessados e estes fornecem informações à Administração Pública.

Importa destacar que o Estudo de Impacto Ambiental e o Relatório de Impacto Ambiental têm estreita ligação e é condição de validade do procedimento de licenciamento ambiental³⁵ (art. 225, IV, CF/88 e art. 3º, *caput*, da Resolução Conama 237/97). Com base no EIA/RIMA são concedidas as licenças previstas nos incisos do artigo 8º da Resolução

³⁵ AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NULIDADE DAS LICENÇAS AMBIENTAIS. AUSÊNCIA DE PRÉVIO ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL E DE RELATÓRIO DE IMPACTO SOBRE O MEIO AMBIENTE. EXECUÇÃO DA SENTENÇA. DIVULGAÇÃO. A licença ambiental para empreendimentos e atividades consideradas efetiva ou potencialmente causadoras de significativa degradação do meio dependerá de prévio estudo de impacto ambiental e respectivo relatório de impacto sobre o meio ambiente (EIA/RIMA), sem os quais revelam-se nulas a Licença Ambiental Prévia e a Licença Ambiental de Instalação, expedidas pela FATMA. Suspende-se, temporariamente, a sua execução do projeto até que elaborado o EIA/RIMA, instrumento técnico-científico capaz de definir, mensurar e corrigir as possíveis causas e efeitos do empreendimento em questão sobre o ambiente. Cabe ao Ministério Público atuar exclusivamente na execução da sentença relativa a presente ACP, tendo em vista que a incumbência de fiscalização está a cargo de órgãos e autoridades competentes, afastado o pedido de submissão do projeto à fiscalização do Parquet. É suficiente a intimação das partes do conteúdo da decisão proferida nesta ACP e desnecessária a divulgação em órgãos de imprensa (BRASIL, 2006). No mesmo sentido: AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUSPENSÃO DE LICENÇA PRÉVIA CONCEDIDA PELA FEPAM SEM O ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL. ART. 225, §1º, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ASTREINTES. 1. A Constituição Federal de 1988 exige, para a concessão de licença pelos órgãos ambientais, para a exploração de atividade ou obra que cause, efetiva ou potencialmente, significativos danos ao meio ambiente, a realização de Estudo de Impacto Ambiental, acompanhado do respectivo relatório (EIA/RIMA). E a atividade que se pretende executar - captação de água do Arroio Charrua destinada a abastecer as populações dos Municípios de Butiá e Minas do Leão, a fim de substituir o sistema atual captação de água não deixa dúvidas acerca da significativa alteração no meio ambiente e, quem sabe até, degradação ambiental, o que somente se poderá desconsiderar se realizado o Estudo de Impacto Ambiental de que se fala. Não se desconhece o poder discricionário da Administração Pública, todavia, tal não é absoluto, na medida em que pode-deve o Poder Judiciário rever os atos praticados pelo administrador. Não se permite que o juiz, por certo, substitua o administrador, mas, sem dúvida, que possa exercer um controle efetivo da discricionariedade administrativa. O parecer técnico levado a efeito pelo órgão do Ministério Público, ressalta a possível ocorrência de dano ao meio ambiente, ainda que pequeno. E foi nisto que se apegou o agravado dano pequeno. Ocorre que, pequeno ou não, nenhum dano ao meio ambiente pode ser tutelado, independente de sua extensão. E se o sistema nos dá instrumentos para evitar que tal degradação ambiental aconteça Estudo de Impacto Ambiental não há motivos para não nos utilizarmos deles. Mas, ao contrário, a Constituição Federal nos impõe o dever de assim proceder. Não há dúvida de que a intenção do legislador constitucional é prevenir todo e qualquer possível dano ao meio ambiente. E, se há qualquer possibilidade, por menor que seja, de que a atividade ou a obra a ser realizada possa degradar o meio ambiente, tem o Poder Público (e toda a coletividade, como refere a própria Constituição Federal) o dever de interferir. 2. Astreintes fixadas em valor que cause relevante impacto na decisão de cumprir ou não com a obrigação. RECURSO PROVIDO EM PARTE (BRASIL, 2008).

Conama n.º 237, que são licença prévia (LP), licença de instalação (LI) e licença de operação (LO).³⁶

O licenciamento ambiental como um dos instrumentos da PNMA (art. 9º, IV da Lei n.º 6.938/81) é modalidade de controle ambiental³⁷ adotada pelo Estado, cuja finalidade é o de garantir que as atividades a ele submetidas provoquem o menor impacto ambiental possível. A Resolução Conama n.º 237, em seu artigo 1º, assim dispõe:

Licenciamento Ambiental: *procedimento administrativo* pelo qual o órgão ambiental competente licencia a localização, instalação, ampliação e a operação de empreendimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras ou daquelas que, sob qualquer forma, possam causar degradação ambiental, considerando as disposições legais e regulamentares e as normas técnicas aplicáveis ao caso (BRASIL, 1997, grifo nosso).

Como manifestação do poder de polícia exercido pelo Estado, o licenciamento ambiental se formaliza nos alvarás ambientais que habilitam o empreendedor (pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas) ao exercício de uma determinada atividade utilizadora de recursos ambientais.

Conforme entendimento de Antunes (2010, p. 146), o licenciamento ambiental é atividade diretamente relacionada com ao exercício de direitos constitucionalmente protegidos, tais como o direito de propriedade e o direito de livre iniciativa econômica que deverão ser exercidos com respeito ao meio ambiente. Desse modo, o Alvará de Licença Ambiental atuará como limitador para o exercício da atividade econômica que apenas será lícita se respeitados os limites da licença ambiental outorgada.

Reitera-se que o exercício das atividades econômicas no Brasil é livre, independente de prévia autorização do Poder Público, exceto nos casos previstos em lei, nos termos do

³⁶ Art. 8º - O Poder Público, no exercício de sua competência de controle, expedirá as seguintes licenças: I - Licença Prévia (LP) - concedida na fase preliminar do planejamento do empreendimento ou atividade aprovando sua localização e concepção, atestando a viabilidade ambiental e estabelecendo os requisitos básicos e condicionantes a serem atendidos nas próximas fases de sua implementação; II - Licença de Instalação (LI) - autoriza a instalação do empreendimento ou atividade de acordo com as especificações constantes dos planos, programas e projetos aprovados, incluindo as medidas de controle ambiental e demais condicionantes, da qual constituem motivo determinante; III - Licença de Operação (LO) - autoriza a operação da atividade ou empreendimento, após a verificação do efetivo cumprimento do que consta das licenças anteriores, com as medidas de controle ambiental e condicionantes determinados para a operação. Parágrafo único - As licenças ambientais poderão ser expedidas isolada ou sucessivamente, de acordo com a natureza, características e fase do empreendimento ou atividade (BRASIL, 1997).

³⁷ “Todas as atividades capazes de alterar negativamente as condições ambientais estão submetidas ao controle ambiental, que é uma atividade geral de polícia exercida pelo Estado. [...] Assim, controle ambiental é um poder-dever estatal de exigir que as diferentes atividades humanas sejam exercidas com observância da legislação de proteção ao meio ambiente, independentemente de estarem licenciadas ou não” (ANTUNES, 2010, p. 146).

artigo 170, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988. Diante de tal constatação, adverte Machado:

O procedimento do licenciamento ambiental inicial ou de sua renovação é de extrema relevância. A intervenção do Poder Público na vida profissional ou na atividade de uma empresa só é admissível pela Constituição Federal em razão de interesse geral. Portanto, não pode converter-se em mera expedição de alvará, sem outras considerações ou avaliações. Se houver relaxamento da parte do Poder Público o licenciamento ambiental transforma-se numa impostura – de um lado, submete o empresário honesto a uma despesa inócua e, de outro lado, acarreta injustificável prejuízo para um vasto número de pessoas, que é a população que paga tributes (2009, p. 278).

O texto constitucional ao permitir o livre exercício de atividades econômicas, revela que o Poder Público somente poderá intervir quando fundamentado em norma que permita essa intervenção, já que a atividade econômica não poderá ser simplesmente cerceada. A intervenção do Estado se faz presente no campo da resolução dos conflitos entre os diferentes direitos que, em alguns momentos, podem colidir, fazendo surgir à necessidade de harmonizá-los.

Nesse sentido, o licenciamento constitui importante instrumento de gestão do ambiente, pois através dele a Administração Pública busca exercer o necessário controle sobre as atividades humanas que interferem nas condições ambientais, a fim de conciliar o desenvolvimento econômico com a preservação do equilíbrio ecológico. Como prática do poder de polícia administrativa, não deve ser considerado como um impedimento ao desenvolvimento. Preservar o meio ambiente nos termos da Carta Magna não significa emperrar o desenvolvimento do País, mas, ao revés, alicerçá-lo. Daí advém a oportuna qualificação do licenciamento como instrumento da PNMA (MILARÉ, 2011, p. 511).

Em uma dimensão objetiva do direito fundamental, isto é, do dever objetivo decorrente do direito fundamental ao ambiente, argumenta Gavião Filho:

O licenciamento ambiental, como instrumento de prevenção da política ambiental, pode ser considerado como o procedimento de que se utiliza o órgão ambiental competente para verificar, no caso concreto, a possibilidade de compatibilização entre o desenvolvimento econômico e a preservação do ambiente. Em última análise, para fins de cumprimento da norma do desenvolvimento sustentável, verifica-se a compatibilidade da atividade humana que se pretende desenvolver com a preservação do ambiente (2005, p. 118).

Como se constata, não há verdadeiro desenvolvimento – sustentável – se o patrimônio ambiental for sacrificado; o meio ambiente, passível de ser exaurido, deve ter seu

equilíbrio ecológico e sua qualidade preservada, pois é um bem pertencente à coletividade e é inegociável.

Enquanto instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente, o EIA/RIMA e o procedimento administrativo de licenciamento ambiental, constituem mecanismos que permitem analisar e enquadrar as atividades econômicas que possam provocar alterações significativas ao ambiente. Por meio deles, o Poder Público estabelece a amplitude da atividade e fiscaliza o cumprimento dos limites da licença e, dessa forma, efetiva a proteção do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Por certo que são instrumentos passíveis de críticas³⁸, pois carecem de perfeição não atendendo a todas as demandas de tutela do ambiente. No entanto, a finalidade atribuída a eles é de extrema relevância, uma vez que se constituem em dois importantes mecanismos de planejamento e controle ambiental, fundamentais, portanto, para a promoção do desenvolvimento sustentável.

4.3 PUBLICIDADE, INFORMAÇÃO, PARTICIPAÇÃO E EDUCAÇÃO AMBIENTAL

O ordenamento jurídico pátrio prevê outros mecanismos destinados a tutelar o meio ambiente. Quatro princípios de direito ambiental tomam a forma de instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA). São eles o princípio da publicidade, informação, participação e educação ambiental.

Esses instrumentos possuem um papel indispensável no contexto jurídico brasileiro – e internacional –, pois permitem uma participação efetiva da sociedade na implementação e execução da política ambiental. Ademais, mostram-se essenciais na instrumentalização dos mecanismos processuais de tutela do ambiente, como a ação popular e a ação civil pública.

A Constituição Federal de 1988 consagrou o meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental e impôs não somente ao Estado, como igualmente à coletividade, o dever de preservá-lo e protegê-lo. Dada a imprescindibilidade dessa ação

³⁸ Os procedimentos de EIA/RIMA são passíveis de várias críticas, pois existe pouca clareza quanto aos critérios adotados no seu enquadramento como instrumentos de avaliação de impactos ambientais. Na prática, não se observa a apresentação de alternativas tecnológicas e locais, e as áreas de influência consideradas são bastante restritas. Ademais, o princípio de independência da equipe responsável pela elaboração dos estudos entra em contradição com a prática de permitir ao proponente do projeto a indicação e contratação dessa equipe. A fiscalização também apresenta sérios problemas. Os principais referem-se a escassez de recursos humanos e financeiros, em virtude da crise do Estado brasileiro em seus diversos níveis e à fraca integração entre esses distintos níveis de governo. Além disso, a rigidez do sistema de normas atualmente vigente retira flexibilidade dos gestores ambientais, tornando-o muito pouco efetivos no sentido de criar estímulos aos agentes sociais para que adotem práticas mais adequadas ao ambiente (LUSTOSA; CÁNEPA; YOUNG, 2010, p. 177).

conjunta na defesa do ambiente, a participação é um dos objetivos abraçados pela Carta Magna.

Nesse sentido, Medeiros argumenta:

Enquanto uns detêm o dever de preservar, outros detêm poder de fiscalizar essa obrigação, ou ainda, para que se possa ter o poder de usufruir de um meio ambiente saudável e equilibrado, tem-se o dever de ser sujeito ativo em sua preservação. Assim, no que concerne à proteção ambiental, a coletividade e o Estado possuem o poder, e, sobretudo, o dever de preservar e, nele, o de proteger o meio ambiente (2004, p. 102).

Ao ressaltar a importância da participação da sociedade nas questões ambientais, o Princípio 10 da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992) dispõe:

A melhor maneira de tratar as questões ambientais é assegurar a participação, no nível apropriado, de todos os cidadãos interessados. No nível nacional, cada indivíduo terá acesso adequado às informações relativas ao meio ambiente de que disponham as autoridades públicas, inclusive informações acerca de materiais e atividades perigosas em suas comunidades, bem como a oportunidade de participar dos processos decisórios. Os Estados irão facilitar e estimular a conscientização e a participação popular, colocando as informações à disposição de todos. Será proporcionado o acesso efetivo a mecanismos judiciais e administrativos, inclusive no que se refere à compensação e reparação dos danos (BRASIL, 1992).

O planejamento e o gerenciamento do ambiente são, assim, partilhados entre o Poder Público e a sociedade, já que o meio ambiente, como gerador de recursos essenciais para o desenvolvimento da humanidade, é um bem de uso comum. Dessa valia, os cidadãos, as empresas e as mais diversas formas de organização da sociedade civil (organizações ambientalistas, sindicatos, indústrias etc.) constituem agentes imprescindíveis na formulação e execução das políticas do ambiente.

Na participação das empresas e das suas associações, devem ser referidas, com especial destaque, conforme exposição de Condesso (2001, p. 397), aquelas que exercem a sua atividade na área do ambiente, designadas por ecoindustriais. Segundo o autor, essas empresas preenchem e dinamizam uma nova área de mercado e contribuem para criar riqueza e emprego. Trata-se de um setor empresarial relativamente novo, mas com um crescimento muito rápido em todo o mundo. Muito há que se esperar do contributo destas empresas para a resolução dos problemas ambientais. Trazendo um sentido de rentabilidade econômica e de eficácia a muitas das atividades necessárias à gestão ambiental, estas empresas são ainda portadoras de conhecimentos e tecnologias essenciais para o êxito das políticas de ambiente nos mais diversos setores.

Como se vê, as políticas do ambiente não se esgotam nas ações do Governo e da Administração. Pelo contrário, elas devem resultar da iniciativa e da ação dos diversos órgãos e agentes, incluindo a participação ativa da sociedade civil e das suas variadas formas de organização.

Essa ótica descentralizada e de co-responsabilidade não significa esvaziar o papel assumido pelo Estado, pois enquanto estrutura organizada que emana da própria sociedade, tem suas atribuições insubstituíveis. A participação comunitária na formulação e implementação de políticas ambientais constitui terreno fértil na afirmação da democracia (art. 1º, § único, da CF/88).

Marin e Bertarello sustentam que

A ação na esfera pública ou, em outras palavras, a participação na decisão acerca das políticas públicas é condição primeira de existência da sociedade democrática, para que a imagem do povo-Uno se concretize, o que não ocorre na democracia que elide a participação cidadã nas políticas públicas, pois democracia sem acesso às decisões não é verdadeiramente democracia, mas sim um pseudo regime democrático similar ao totalitarismo, em que a decisão é verticalizada e imposta (2010, p. 166).

O ideal democrático pressupõe cidadãos atentos à evolução da coisa pública, para tanto, é necessário um sistema legislativo que permita à sociedade participar ativamente das decisões ambientais, receber informações e exprimir opiniões sobre a temática.

Para que o cidadão cumpra o seu dever de participar das decisões em matéria ambiental existem alguns meios, como a iniciativa popular na apresentação de projetos de leis complementares ou ordinárias, nos termos do artigo 61, *caput*, e § 2º da Constituição Federal.

Além da iniciativa de lei, pode ainda a sociedade atuar diretamente na tutela ambiental por meio das audiências públicas, que busca expor aos interessados o conteúdo do produto em análise e do seu referido RIMA, eliminando dúvidas e recolhendo críticas e sugestões (art. 1º da Resolução Conama n.º 009/1987).

Importante mencionar que não havendo a audiência pública, apesar da solicitação de qualquer dos legitimados, a licença concedida não terá validade.³⁹ Assim, observa-se que a audiência pública, quando necessária, é requisito formal para a validade da licença.

Nesse contexto, a realização de plebiscitos (art. 14, I, CF/88) pode atuar como mecanismo de legitimação ou de reprovação de uma política ambiental. Outro meio de

³⁹ Artigo 2º, § 2º da Resolução CONAMA n.º 009/1987 (BRASIL, 1987).

participação popular é o amplo acesso à discussão de controvérsias no âmbito do Poder Judiciário, isto é, via tutela jurisdicional ambiental.⁴⁰

A participação coletiva – cooperação de todos – impõe o constante diálogo entre o Estado e a sociedade e entre os diversos segmentos sociais, isso porque uma política do ambiente que vise à gestão de bens patrimoniais comuns apenas é possível e plenamente eficaz se não se limitar a ser uma tarefa exclusiva do Estado, mas antes for assumida por toda a sociedade.

Oportuno considerar, de acordo com Fiorillo (2010, p. 118), que o resultado da omissão participativa é um prejuízo a ser suportado pela própria coletividade, haja vista a natureza difusa do direito fundamental ao meio ambiente. O autor alerta que o fato de a administração desse bem ficar sob a custódia do Poder Público não elide o dever de o povo atuar na conservação e preservação do direito do qual lhe pertence.

Nesse passo, para a efetivação dessa ação em conjunto outros elementos devem ser respeitados e promovidos, como a publicidade, informação e educação ambiental, mecanismos de atuação que estão em relação de complementaridade. Como um dos postulados básicos do regime democrático, o direito de acesso à informação previsto no artigo 5º, XIV, da Constituição Federal é essencial ao processo de participação da comunidade, permitindo o debate e a deliberação de assuntos de interesse direto.

Ao complementar a Constituição, a Lei 9.051/95 (BRASIL, 1995) dispõe em seu artigo 1º que as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações, requeridas aos órgãos da administração centralizada ou autárquica, às empresas públicas, às sociedades de economia mista e às fundações públicas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, deverão ser expedidas no prazo de 15 dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor. O artigo 2º prevê que nos requerimentos que visam à obtenção das certidões a que se refere esta lei, deverão os interessados fazer constar esclarecimentos relativos aos fins e razões do pedido.

Sendo assim, aquele que requerer informação (pessoa física ou jurídica), de interesse particular ou de interesse geral ou coletivo (matéria ambiental), não precisa comprovar a legitimidade de seu interesse, bastando constarem os esclarecimentos relativos aos fins e razões do pedido, pois há uma presunção de veracidade em favor de quem quer ser informado.

Na exposição de Machado:

⁴⁰ A Constituição Federal prescreve como mecanismos capazes de assegurar à cidadania a defesa judicial do meio ambiente, os seguintes remédios: ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo (art. 102, I, a, 103 e 125, § 2º); ação civil pública (129, III, c/c o § 1º); ação popular (art. 5º, LXXIII), mandado de segurança coletivo (art. 5º, LXX); mandado de injunção (art. 5º, LXXI) (BRASIL, 1988).

O direito de informação é pedra basilar para o exercício de uma política do meio ambiente independente e atuante. De nada valeriam as medidas de precaução no momento da instalação de uma fábrica potencialmente poluidora se, após, no decorrer de suas atividades, fossem sonogados ao público os dados relativos aos despejos por ela efetuados (2009, p. 188).

A informação conduz à atuação eficiente da comunidade, contribuindo no controle e fiscalização das práticas do Poder Público. De fato, os cidadãos bem informados possuem valioso instrumento de controle social do Poder, isso porque são resgatados de sua condição de alienação e passividade. Os indivíduos com acesso à informação têm melhores condições de atuar nos processos de decisão sobre políticas públicas ambientais.

O princípio da informação está diretamente associado ao princípio da publicidade, na medida em que é através deste que o primeiro pode ser concretizado. A adoção do princípio da publicidade coloca em prática o artigo XIX da Declaração Universal dos Direitos do Homem, que proclama:

Toda pessoa tem direito à liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras (BRASIL, 1948)

A Constituição Federal, além da garantia insculpida no artigo 5º, XIV, ressaltou o direito à informação ao assegurar expressamente a publicidade do estudo de impacto ambiental (EIA/RIMA), conforme dispõe o artigo 225, § 1º, IV. A publicidade exigida pela norma constitucional permite a participação popular nos debates e na análise do conteúdo dos estudos, contribuindo de modo significativo para o seu aperfeiçoamento.

Cumprido destacar que a publicidade prévia dos estudos e projetos que possam acarretar prejuízos ao meio ambiente não afasta da Administração Pública o poder de decisão. Ao contrário, permite o diálogo entre quem está pretendendo realizar uma atividade e aqueles que possam ser atingidos pelas consequências da pretensão. Assim, a participação comunitária no processo de decisão pode minimizar o potencial de conflito, desde que tenha ocorrido no momento oportuno e de modo efetivo.

Desse modo, a integração da comunidade com o Poder Público, a troca de informações e a partilha de responsabilidades constituem metodologias que complementam e alargam o exercício das atribuições do Estado, garantindo melhores condições para alcançar os objetivos propostos na política do ambiente.

Nesse contexto, instituído pelo artigo 9º, VII, da Lei n.º 6.938/1981 e regulamentado pelo artigo 11, inciso II, do Decreto 99.274/1990⁴¹ destaca-se o Sistema Nacional de Informações sobre o Meio Ambiente (SINIMA) como importante instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente para permitir a sistematização, o armazenamento e a publicação e divulgação de informações, documentos e dados ambientais.

Nessa linha, a Lei 10.650/03 (BRASIL, 2003) buscou facilitar o acesso público aos dados e informações ambientais existentes nos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA). Por meio dessa Lei afirmou-se a livre consulta da comunidade aos documentos, expedientes e processos administrativos que tratem de matéria ambiental, obrigando os órgãos competentes a fornecer todas as informações ambientais que estejam sob sua guarda, especialmente as relativas à qualidade ambiental; políticas, planos e programas potencialmente causadores de impacto ambiental; resultados de monitoramento e auditoria nos sistemas de controle de poluição e de atividades potencialmente poluidoras, bem como de planos e ações de recuperação de áreas degradadas; acidentes, situações de risco ou de emergência ambientais; emissões de efluentes líquidos e gasosos, e produção de resíduos sólidos; substâncias tóxicas e perigosas; diversidade biológica; organismos geneticamente modificados.

A partir dessas considerações é possível extrair a obrigatoriedade do Estado em fornecer informações ambientais quando solicitadas pelos interessados, conforme previsão do artigo 5º, inciso XXXIII, da Constituição Federal, exceto quando for caso de sigilo, segredo industrial e comercial.

Feita esta observação, é útil ainda mencionar que a Lei 10.650/03, por intermédio de seu artigo 2º, § 1º, garante a qualquer indivíduo, *independentemente da comprovação de interesse específico*, o acesso às informações ambientais, mediante requerimento escrito, no qual assumirá a obrigação de não utilizar as informações colhidas para fins comerciais, sob as penas da lei civil, penal, de direito autoral e de propriedade industrial, assim como de citar as fontes, caso, por qualquer meio, venha a divulgar os aludidos dados [grifo nosso].

Como é possível constatar, a informação e a publicidade são instrumentos eficazes e necessários de gestão ambiental, sendo requisitos para a participação qualificada da sociedade nos processos decisórios ambientais. Ademais, são imprescindíveis na concretização do direito constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

⁴¹ Art. 11. Para atender ao suporte técnico e administrativo do CONAMA, a Secretaria-Executiva do Ministério do Meio Ambiente deverá: II - coordenar, por meio do Sistema Nacional de Informações sobre o Meio Ambiente-SINIMA, o intercâmbio de informações entre os órgãos integrantes do SISNAMA (BRASIL, 1990).

Por fim, cabe registrar que a informação e consequente participação apenas se completam por intermédio da educação ambiental (art. 225, § 1º, VI, CF/88), de modo a ampliar a conscientização da sociedade sobre a questão ecológica. A educação ambiental está prevista na Carta Maior em seu artigo 225, § 1º, inciso VI, encontrando-se presente também na principiologia estabelecida pela Lei n.º 6.938/81 através da norma contida no inciso X do artigo 2º, que aduz: “educação ambiental a todos os níveis de ensino, inclusive a educação da comunidade, objetivando capacitá-la para participação ativa na defesa do meio ambiente” (BRASIL, 1981).

Em conformidade com Fiorillo (2010, p. 120 - 121), educar ambientalmente significa reduzir os custos ambientais, à medida que a população atuará como guardião do meio ambiente; efetivar o princípio da prevenção; consolidar a ideia de consciência ecológica, que fomentará a busca por uso de tecnologias limpas; estimular a realização do princípio da solidariedade, buscando a percepção que o meio ambiente é único, indivisível e de titulares indetermináveis, devendo ser justa e distributivamente de acesso a todos; efetivar o princípio da participação entre outros.

A Lei n.º 9.795/99 (BRASIL, 1999), regulamentada pelo Decreto n.º 4.281/2002, dispõe sobre a educação ambiental e institui a Política Nacional de Educação Ambiental, o que nos permite, em seu artigo 1º, compreender a educação ambiental como os processos por meio dos quais o indivíduo e a coletividade constroem valores sociais, conhecimentos, habilidades, atitudes e competências voltadas para a conservação do meio ambiente, bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida e sua sustentabilidade.

Observam-se, através dos princípios básicos da educação ambiental, postos no artigo 4º da lei supramencionada, que a legislação traz uma perspectiva humanista, holística⁴², democrática, participativa, bem como uma concepção de meio ambiente em sua totalidade, considerando a interdependência entre o meio natural, o socioeconômico e o cultural, sob a

⁴² “O novo paradigma pode ser chamado de uma visão de mundo holística, que concebe o mundo como um todo integrado, e não como uma coleção de partes dissociadas. Pode também ser denominado visão ecológica, se o termo ‘ecológica’ for empregado num sentido muito mais amplo e mais profundo que o usual. A percepção ecológica profunda reconhece a interdependência fundamental de todos os fenômenos, e o fato de que, enquanto indivíduos e sociedades, estamos todos encaixados nos processos cíclicos da natureza (e, em última análise, somos dependentes desses processos). [...] A ecologia rasa é antropocêntrica, ou centralizada no ser humano. Ela vê os seres humanos como situados acima ou fora da natureza, como a fonte de todos os valores, e atribui apenas um valor instrumental, ou ‘uso’, à natureza. A ecologia profunda não separa seres humanos – ou qualquer outra coisa – do meio ambiente natural. Ela vê o mundo não como uma coleção de objetos isolados, mas como uma rede de fenômenos que estão fundamentalmente interconectados e são interdependentes. A ecologia profunda reconhece o valor intrínseco de todos os seres vivos e concebe os seres humanos apenas como um fio particular na teia da vida” (CAPRA, 1996, p. 40 - 41).

perspectiva da sustentabilidade, trazendo também o pluralismo de ideias e concepções pedagógicas, na perspectiva da inter, multi e transdisciplinaridade.

Como já afirmado em trabalho precedente (MARIN; MONTIPÓ, 2012, p. 1469 - 1490), a educação ambiental é importante protagonista da construção da consciência ecológica e do desenvolvimento de uma compreensão integrada do meio ambiente. A afirmação da democracia ambiental, bem como de uma cultura preservacionista passa pela correta leitura e consideração dos princípios constitucionais ambientais e pela aplicação irrestrita da concepção da alfabetização ecológica.

Desse modo, a alfabetização ecológica⁴³, como prática pedagógica multidisciplinar, baseada na participação, emerge como plataforma de auxílio à superação da fragmentação do saber⁴⁴, facilitando a compreensão, por meio dos princípios da ecologia, de como viver de maneira sustentável, amparando as políticas educacionais e ambientais.

Portanto, identifica-se na alfabetização ecológica o contributo na erradicação de comportamentos lesivos ao meio ambiente e a efetivação de instrumentos pedagógicos que possibilitam a conscientização coletiva e a valorização da Constituição, aproximando o direito da sociedade e engajando-a na construção de um mundo equitativo, solidário e sustentável, onde as pessoas na sua globalidade possam viver em um ambiente sadio com dignidade.

⁴³ De acordo com Capra (1996, p. 231 - 235) nós precisamos ser ecologicamente alfabetizados, isto significa dizer, é preciso compreender os princípios de organização das comunidades ecológicas – ecossistemas – e usar esses princípios para criar comunidades humanas sustentáveis.

⁴⁴ Sobre o pensamento sistêmico Capra (1996, p. 40 - 41) assinala: “As idéias anunciadas pelos biólogos organísmicos durante a primeira metade do século ajudaram a dar à luz um novo modelo de pensar – o ‘pensamento sistêmico’ – em termos de conexidade, de relações, de contexto. De acordo com a visão sistêmica, as propriedades existenciais de um organismo, ou sistema vivo, são propriedades do todo, que nenhuma das partes possui. Essas propriedades são destruídas quando o sistema é dissecado, física ou teoricamente, em elementos isolados. Embora possamos discernir partes individuais em qualquer sistema, essas partes não são isoladas, e a natureza do todo é sempre diferente da mera soma de suas partes”. Importa salientar ainda que: “o pensamento sistêmico é ‘contextual’, o que é o oposto do pensamento analítico. A análise significa isolar alguma coisa a fim de entendê-la; o pensamento sistêmico significa colocá-la no contexto de um todo mais amplo”.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O trabalho de pesquisa proposto permitiu chegar a inúmeras conclusões. Evitar-se-á reproduzi-las de modo exaustivo, sob pena de cair em repetições desnecessárias. Sendo assim, o que será exposto é a resposta encontrada ao problema arguido.

A partir da análise conjunta das normas da ordem econômica e do meio ambiente, pôde-se verificar que ambos os ramos são amparados pela mesma base principiológica e estão ligados pelos mesmos objetivos, uma vez que se preocupam com a qualidade de vida e bem-estar das pessoas, buscando assegurar a todos uma existência digna e a realização da justiça social.

Dessa forma, os direitos fundamentais previstos respectivamente nos artigos 170 e 225 da Constituição Federal revelam a garantia do princípio da dignidade humana – fundamento do Estado Democrático de Direito – motivo pelo qual a livre-iniciativa e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado devem coexistir.

O direito ambiental e a economia interligam-se e sua consequência deve ser o desenvolvimento sustentável que expressa a harmonização da proteção ambiental com o processo de desenvolvimento econômico, consistindo no uso racional e equilibrado dos recursos naturais. Constatou-se que tal princípio desempenha importante papel na superação dos antagonismos e na adoção de uma leitura integrada dos artigos 170 e 225 da Constituição Federal brasileira.

Para atingir e promover o desenvolvimento sustentado da sociedade o ordenamento jurídico pátrio, por intermédio da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, coloca à disposição do Poder Público – e da coletividade – um conjunto de instrumentos legais, técnicos, científicos, políticos e econômicos.

Nesse sentido, o estudo de impacto ambiental e o relatório de impacto sobre o meio ambiente (EIA/RIMA), bem como o procedimento administrativo de licenciamento ambiental, são exemplos de mecanismos que a Administração Pública utiliza para exercer o necessário controle sobre as atividades humanas que interferem nas condições ambientais, a fim de compatibilizar o desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico.

Ao longo da presente exposição, identificaram-se outros quatro mecanismos destinados a tutelar o ambiente: publicidade, informação, participação e educação ambiental. Esses instrumentos possuem um papel indispensável no contexto jurídico brasileiro – e internacional –, pois permitem uma participação efetiva da sociedade na implementação e

execução da política ambiental. Ademais, mostram-se essenciais na instrumentalização dos mecanismos processuais de defesa do meio ambiente.

Ocorre lembrar que, a despeito da existência do farto conjunto normativo sobre a tutela do meio ambiente, ainda são reincidentes na jurisprudência os casos de colisão de direitos fundamentais, atribuindo-se ao Poder Judiciário a busca pelo equilíbrio e conciliação de princípios que se mostram antagônicos.

Nesse contexto, foram examinados alguns casos emblemáticos levados ao Supremo Tribunal Federal no tocante ao conflito entre os princípios da livre iniciativa econômica (art. 1º, IV e 170, § único, CF) e a proteção do meio ambiente (art. 225, caput) permitindo-nos fazer uma análise *in casu* da ponderação de valores quando da colisão de direitos fundamentais.

Em conformidade com as decisões da Suprema Corte (ADI 3540 MC/DF, STA 171-AgR/PR, STA 118-AgR/RJ, ADPF 101/DF), o princípio da proporcionalidade destacou-se como importante mecanismo na solução dos casos concretos, aliando ponderação e argumentação racional. Desse modo, a regra da proporcionalidade pode ser utilizada como ferramenta no conflito normativo, objeto da presente pesquisa.

As afirmações feitas até aqui tem relevância sobretudo para alicerçar a conclusão de que é possível a conciliação das normas de direito ambiental e econômico e a compatibilização do livre exercício da atividade econômica com o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Ficaram evidentes ao lançar luz sobre os instrumentos protetivos do ambiente quais as possibilidades dessa compatibilização. Contudo, é de se esperar que os administradores públicos e os gestores ambientais descubram novos instrumentos e explorem, sempre mais, as potencialidades dos já estabelecidos.

Quanto à problemática inicialmente descrita, ainda resta expor quais são os limites. Ficou assentado que a preservação do meio ambiente inscrita como um dos princípios constitucionais da ordem econômica vem confirmar um limite ao exercício da livre iniciativa e tem por finalidade a proteção de um interesse manifestamente maior: o bem estar da coletividade. Assim, há uma limitação constitucional explícita à atividade econômica (art. 170, VI, da CF).

A inclusão da defesa do meio ambiente como princípio constitucional da ordem econômica possibilita ao Poder Público interferir, de maneira enérgica (se necessário), nos atos que atentem contra o ambiente, pois a Constituição Federal proíbe atividades produtivas

que agridam o ecossistema, objetivando, com isso, à preservação dos elementos imprescindíveis à própria sobrevivência da humanidade.

Nesse ponto, importante sublinhar que a sobrevivência do planeta está se tornando a mais nova razão para as intervenções por parte do Estado na vida das pessoas em nível global. Desta vez, o que está em jogo não é a paz entre as pessoas, mas as oposições entre o homem e a natureza. Encontrar um ponto de equilíbrio entre as necessidades dos seres humanos e as limitações dos sistemas ecológicos é desafio que se impõe para a sociedade de hoje.

Para tanto, suas diversas ações precisam estar sob um zeloso controle que conduza o uso dos recursos naturais por níveis toleráveis. O planejamento da utilização de tais recursos deve considerar todos os aspectos envolvidos: os econômicos, os sociais e os ambientais.

Logo, para que os objetivos traçados na Política Nacional do Meio Ambiente sejam alcançados são imprescindíveis ações permanentes de controle e vigilância que impeçam o estabelecimento ou a continuidade de atividades consideradas lesivas ao ambiente, ou ainda, daquelas realizadas em desconformidade com o que foi autorizado.

Uma nova classe de profissionais será necessária para executar muitas dessas tarefas com êxito, bem como novas metodologias para a análise integrada dos problemas ambientais. Os especialistas, outrora, que se preocupavam unicamente com o crescimento econômico, agora, ao que tudo indica, devem presidir a própria sobrevivência.

A ideia que se deve ter por consolidada é a de que um ambiente saudável é essencial para a manutenção da vida no planeta. Sem acesso a um meio ambiente saudável, com certeza, ficarão prejudicados todos os demais direitos, como o direito à saúde, à alimentação adequada, à moradia, o trabalho. A humanidade depende do meio ambiente, e, portanto, deve saber gerenciá-lo com sabedoria.

REFERÊNCIAS

ABSY, Miriam Laila; ASSUNÇÃO, Francisca Neta A.; FARIA, Sueli Correia de. (Coord.). **Avaliação de Impacto Ambiental: agentes sociais, procedimentos e ferramentas**. Brasília: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Renováveis, 1995.

ALEXY, Robert. **Constitucionalismo Discursivo**. Organizador e Tradutor Luís Afonso Heck. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

_____. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Dano Ambiental: uma abordagem conceitual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

_____. **Direito Ambiental**. 12. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

ARAGÃO, Alexandra. Direito Constitucional do Ambiente da União Européia. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Orgs.). **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 32 - 76.

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrana. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Verbatim, 2011.

ASSUNÇÃO, João Vicente. Critérios para Estudo Prévio de Impacto Ambiental. In: TAUK-TORNISIELO, Sâmia Maria; GOBBI, Nivar; Fowler, Harold Gordon. (Orgs.). **Análise Ambiental: uma visão multidisciplinar**. 2. ed. São Paulo: Unesp, 1995. p. 73 - 83.

BECK, Ulrich. **Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade**. São Paulo: Ed. 34, 2010.

BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do Ambiente e Ecologização da Constituição Brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Orgs.). **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 77 - 150.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. São Paulo: Malheiros, 2001.

_____. **Teoria do Estado**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Função Ambiental da Propriedade Rural**. São Paulo: LTR, 1999.

BRASIL. **Agenda 21 brasileira**: ações prioritárias. Comissão de Políticas de Desenvolvimento Sustentável e da Agenda 21 Nacional. 2. ed. Brasília, DF: Ministério do Meio Ambiente, 2004. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/responsabilidade-socioambiental/agenda-21/agenda-21-brasileira>>. Acesso em: 22 jan. 2013.

_____. **Constituição (1934)**. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 16 de julho de 1934. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm>. Acesso em: 28 out. 2012.

_____. **Constituição (1937)**. Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 10 novembro de 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao37.htm>. Acesso em: 28 out. 2012.

_____. **Constituição (1946)**. Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 18 de setembro de 1946. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao46.htm>. Acesso em: 28 out. 2012.

_____. **Constituição (1967)**. Constituição da República Federativa do Brasil de 15 de março de 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao67.htm>. Acesso em: 28 out. 2012.

_____. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 abr. 2012.

_____. **Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992)**. ONUBR. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>>. Acesso em: 15 jan. 2013.

_____. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembléia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Ministério da Justiça. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 16 jan. 2013.

_____. Decreto n.º 99.274, de 6 de junho de 1990. Regulamenta a Lei n.º 6.902, de 27 de abril de 1981, e a Lei n.º 6.938, de 31 de agosto de 1981, que dispõem, respectivamente sobre a criação de Estações Ecológicas e Áreas de Proteção Ambiental e sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d99274.htm>. Acesso em: 16 jan. 2013.

_____. Lei n.º 4.717, de 29 de junho de 1965. Regula a ação popular. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4717.htm>. Acesso em: 29 mar. 2012.

_____. Lei n.º 6.938/81. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6938.htm>. Acesso em: 1º mai. 2012.

_____. Lei n.º 7.347/85. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347orig.htm>. Acesso em: 22 mar. 2012.

_____. Lei n.º 8.137/90. (1990a). Define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8137.htm>. Acesso: 7 nov. 2012.

_____. Lei 8.078/1990. (1990b). Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 22 mar. 2012.

_____. Lei n.º 9.051, de 18 de maio de 1995. Dispõe sobre a expedição de certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9051.htm>. Acesso em: 15 jan. 2013.

_____. Lei n.º 9.795, de 27 de abril de 1999. Dispõe sobre a educação ambiental, institui a Política Nacional de Educação Ambiental e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9795.htm>. Acesso em: 18 jan. 2013.

_____. Lei n.º 10.650, de 16 de abril de 2003. Dispõe sobre o acesso público aos dados e informações existentes nos órgãos e entidades integrantes do Sisnama. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2003/L10.650.htm>. Acesso em: 16 jan. 2013.

_____. Lei n.º 12.529 de 30 de novembro de 2011. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica; altera a Lei n.º 8.137, de 27 de dezembro de 1990, o Decreto-Lei n.º 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e a Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985; revoga dispositivos da Lei n.º 8.884, de 11 de junho de 1994, e a Lei n.º 9.781, de 19 de janeiro de 1999; e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF. Disponível: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm>. Acesso em: 7 nov. 2012.

_____. Resolução CONAMA n.º 001/1986. Dispõe sobre critérios básicos e diretrizes gerais para o Relatório de Impacto Ambiental - RIMA. Data da legislação: 23/01/1986. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF: 17 fev. 1986, p. 2548-2549. Status: Alterada pelas Resoluções n.º 11/1986, n.º 05/1987, e n.º 237/1997. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=23>>. Acesso em: 13 dez. 2012.

_____. Resolução CONAMA n.º 009/1987. Dispõe sobre a realização de Audiências Públicas no processo de licenciamento ambiental. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 5 jul. 1990, Seção 1, p 12945. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/res/res87/res0987.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

_____. Resolução CONAMA n.º 237/1997. Regulamenta os aspectos de licenciamento ambiental estabelecidos na Política Nacional do Meio Ambiente. Data da legislação: 22/12/1997. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, n.º 247, 22 dez. 1997, p. 30.841-30.843. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=237>>. Acesso em: 13 dez. 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Informativo n.º 0507**. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. Data do Julgamento: 18/10/2012. Quarta Turma. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/infojur/toc.jsp?livre=poluidor-pagador&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO>>. Acesso em: 21 jan. 2012.

_____. _____. **MS 3351/DF**. Relator: Ministro Demócrito Reinaldo. Relator: Min. Demócrito Reinaldo. Órgão Julgador: S1 Primeira Seção. Data do Julgamento: 14/06/1994.

Data da Publicação/Fonte: DJ 01/08/1994 p. 18572. Disponível em:
<http://www.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?newsession=yes&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&livre=MS 3351>. Acesso em: 20 nov. 2012.

_____. _____. **REsp 1145083/MG**. (2012a). Recurso Especial 2009/0115262-9. Relator: Min. Herman Benjamin. Órgão julgador: T2 Segunda turma. Data do Julgamento: 27/09/2011. Data da Publicação/Fonte: DJe 04/09/2012
Disponível:<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=poluidor-pagador&b=ACOR>. Acesso em: 21 jan. 2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADI 3273/DF**. Relator: Min. Carlos Britto. Relator para Acórdão: Min. Eros Grau. Data do Julgamento: 16/03/2005. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%283273%2EENUME%2E+OU+3273%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 17 nov. 2012.

_____. _____. **ADI 3540 MC/DF**. (2005a). Relator: Min. Celso de Mello. Data de Julgamento: 01/09/2005. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28atividade+econ%F4mica+e+meio+ambiente%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 25 jun. 2012.

_____. _____. **ADPF 101/DF**. Relator: Min. Cármen Lúcia. Data de Julgamento: 24/06/2009. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. 24 jun. 2009. Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28atividade+econ%F4mica+e+meio+ambiente%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 25 jun. 2012.

_____. _____. **MS 22.164-0/SP**. (1995a). Relator: Min. Celso de Mello. **Data de Julgamento:** 30/10/1995. Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28atividade+econ%F4mica+e+meio+ambiente%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 25 jun. 2012.

_____. _____. **RE 422.941-2/DF**. (2005b). Relator: Min. Carlos Velloso. Data do Julgamento: 06/12/2005. Órgão Julgador: Segunda Turma. Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28interven%2E%2E3o+do+Estado+dominio+econ%F4mico%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 14 nov. 2012.

_____. _____. **STA 171-AgR/PR**. Relator: Min. Ellen Gracie. Data do Julgamento: 12/12/2007. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28atividade+econ%F4mica+e+meio+ambiente%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 25 jun. 2012.

_____. _____. **STA 118-AgR/RJ**. (2007a). Relator: Min. Ellen Gracie. Data do Julgamento: 12/12/2007. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28atividade+econ%F4mica+e+meio+ambiente%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 25 jun. 2012.

_____. _____. **Súmula n° 365**. Imprensa Nacional, 1964, p. 157. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_301_400>. Acesso em: 29 mar. 2012.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Agravo de Instrumento N° 70024766248**, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Roberto Lofego Canibal, Julgado em 10/12/2008. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=EIA+RIMA&tb=jurisnova&pesq=ementario&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29&requiredfields=&as_q=>>. Acesso em: 11 fev. 2013.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. **Ação Cível n.º 2003.04.01.027658-1/SC**, 4ª Turma do TRF da 4ª Região, Rel. Edgard Antônio Lippmann Júnior. j. 13.12.2006, maioria, DE 21.02.2007. Disponível em: <http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/resultado_pesquisa.php>. Acesso em: 18 jan. 2013.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Estado Constitucional Ecológico e Democracia Sustentada. In: SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos fundamentais sociais: estudos de direito constitucional, internacional e comparado**. Rio de Janeiro: 2003. p. 493 - 508.

_____. **Estudos sobre Direitos Fundamentais**. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra Editora, 2008.

CAPRA, Fritjof. **A teia da vida: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos**. Tradução: Newton Roberval Eicheberg. São Paulo: Cultrix, 1996.

CATALAN, Marcos. **Proteção Constitucional do Meio Ambiente e seus Mecanismos de Tutela**. São Paulo: Método, 2008.

COELHO, Inocêncio Mártires. Princípios da ordem econômica e financeira. In: MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 1533 - 1543.

CONDESSO, Fernando dos Reis. **Direito do Ambiente**. Coimbra: Almedina, 2001.

DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

ENGELS, Friedrich. **A Situação da Classe Trabalhadora na Inglaterra**. Tradução de B. A. Schumann. São Paulo: Boitempo, 2008.

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

FERREIRA, Heline Sivini. Política Ambiental Constitucional. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. (Orgs.). **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 255 - 288.

FERREIRA, Pinto. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. O bem ambiental pela Constituição Federal de 1988 como terceiro gênero de bem, a contribuição dada pela doutrina italiana e a posição do Supremo Tribunal Federal em face do HC 89.878/10. **Revista de Direito Ambiental e Sociedade da Universidade de Caxias do Sul**, Caxias do Sul, v. 1, n. 1, p. 12, jan./jun. 2011.

_____. **Princípios do Direito Processual Ambiental**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

GAVIÃO FILHO, Anízio Pires. **Direito Fundamental ao Ambiente**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

_____. O direito Fundamental ao Ambiente e a Ponderação. In: AUGUSTIN, Sérgio; STEINMETZ, Wilson (Orgs.). **Direito Constitucional do Ambiente**: teoria e aplicação. Caxias do Sul, RS: Educs, 2011. p. 51 - 69.

GOMES, Carla Amado. **Direito Ambiental**: o Ambiente como Objeto e os Objetos do Direito do Ambiente. Curitiba: Juruá, 2010.

GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

KLOEPFER, Michael. A caminho do Estado Ambiental? A transformação do sistema político e econômico da Alemanha através da proteção ambiental especialmente desde a perspectiva da ciência jurídica. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Estado Socioambiental e Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 39 - 72.

LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de Risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. (Orgs.). **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 151 - 254.

LOCKE, Jonh. **Segundo Tratado sobre o Governo**. São Paulo: Martin Claret, 2006.

LUSTOSA, Maria Cecília Junqueira; CÂNEPA, Eugenio Miguel; YOUNG, Carlos Eduardo Frickmann. Política ambiental. In: MAY, Peter H. (Org.). **Economia do meio ambiente: teoria e prática**. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 163 - 179.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MAQUIAVEL, Nicolau. **O Príncipe**. Tradução de Maria Júlia Goldwasser. 2. ed. São Paulo: Martis Fontes, 1996.

MARIN, Jeferson Dytz; BERTARELLO, Marina. A Realização da Democracia Através da Participação nas Políticas Públicas: a afirmação democrática do Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH-3). **Revista de Estudos Jurídicos da UNESP**, Franca, v. 14, n. 19, p. 01 - 404, 2010.

MARIN, Jeferson Dytz; MONTIPÓ, Cristina Dias. A alfabetização ecológica nas políticas públicas educacionais e ambientais: fundamento teórico e constitucional. **Revista Eletrônica Direito e Política**. Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.7, n.2, p. 1469 – 1490, 2º quadrimestre de 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/direitoepolitica>>. Acesso em: 8 nov. 2012.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **A Ideologia Alemã I**. Crítica da filosofia alemã mais recente na pessoa dos seus representantes Feuerbach, B. Bauer e Stirner, e do socialismo alemão na dos seus diferentes profetas. Volume I. 3. ed. Tradução de Conceição Jardim e Eduardo Lúcio Nogueira. Coimbra: Presença; São Paulo: Martins Fontes, 1976.

_____. **Manifesto Comunista**. Tradução e revisão de Maria Arsênio da Silva. São Paulo: CHHED, 1980.

MATTEUCCI, Nicola. Liberalismo. In: BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de Política**. Tradução de Carmen C. Varriale. et al. 4. ed. v. 2. Brasília, DF: Editora da Universidade de Brasília, 1992. p. 686 - 705.

MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. **Meio Ambiente: direito e dever fundamental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2009.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: a gestão em foco**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

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

MORAIS, Jose Luiz Bolzan de. **As crises do Estado e da Constituição e a transformação espaço-temporal dos direitos humanos**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

_____; STRECK, Lenio Luiz. **Ciência Política & Teoria do Estado**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

NUSDEO, Fábio. **Curso de economia: introdução ao direito econômico**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

REGONINI, Gloria. Estado do bem-estar. In: BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de Política**. Tradução de Carmen C. Varriale. et al. 4. ed. v. 1. Brasília, DF: Editora da Universidade de Brasília, 1992. p. 416 - 419.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Processo Civil Ambiental**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SANTILLI, Juliana. Os “Novos” Direitos Socioambientais. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Coord). **Direito Ambiental em Evolução**. n. 5. Curitiba: Juruá, 2007. p. 223 - 224.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

_____; FENSTERSEIFER Tiago. **Direito Constitucional Ambiental: estudos sobre a Constituição, os Direitos Fundamentais e a Proteção do Ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

_____. Notas sobre os Deveres de Proteção do Estado e a Garantia da Proibição de Retrocesso em Matéria Socioambiental. In: AUGUSTIN, Sérgio; STEINMETZ, Wilson. (Orgs.) **Direito Constitucional do Ambiente: teoria e aplicação**. Caxias do Sul: Educs, 2011a. p. 14 - 15.

SCHIERA, Pierangelo. Absolutismo. In: BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de Política**. Tradução de Carmen C. Varriale. et al. 4. ed. v. 1. Brasília, DF: Editora da Universidade de Brasília, 1992. p. 1 - 7.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

_____. **Direito Ambiental Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

SILVA, Vasco Pereira da. **Verde Cor do Direito: Lições de Direito do Ambiente**. Lisboa: Almedina, 2003.

SMITH, Adam. **A Riqueza das Nações: investigação sobre a natureza e suas causas**. Os Economistas. v. I. Tradução de Luiz João Baraúna. São Paulo: Abril cultural, 1983.

STEINMETZ, Wilson Antônio. **A Vinculação dos Particulares a Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2004.

TAVARES, André Ramos. **Direito Constitucional Econômico**. 3. ed. Rio de Janeiro: Florense; São Paulo: Método, 2011.

VASCONCELLOS, Marco Antonio Sandoval de; GARCIA, Manuel Enriquez. **Fundamentos de Economia**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

VIEGAS, Eduardo Coral. **Gestão da Água e Princípios Ambientais**. Caxias do Sul, RS: EducS, 2008.

VILLA, Marco Antonio. **A História das Constituições: 200 anos de luta contra o arbítrio**. São Paulo: Leya, 2011.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo: Tutela de Direitos Coletivos e Tutela Coletiva de Direitos**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.