

UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO
CURSO DE MESTRADO EM DIREITO

PAULO NATALICIO WESCHENFELDER

**O DIREITO CONSTITUCIONAL DE TODOS AO MEIO AMBIENTE
ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO E SUA FORÇA NORMATIVA PARA A
CONSTRUÇÃO DE UMA CULTURA DE EQUILÍBRIO AMBIENTAL NO BRASIL**

CAXIAS DO SUL – RS

2010

PAULO NATALICIO WESCHENFELDER

**O DIREITO CONSTITUCIONAL DE TODOS AO MEIO AMBIENTE
ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO E SUA FORÇA NORMATIVA PARA A
CONSTRUÇÃO DE UMA CULTURA DE EQUILÍBRIO AMBIENTAL NO BRASIL**

Dissertação, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre, apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Caxias do Sul. Área de concentração: Direito Ambiental e Sociedade. Linha de pesquisa: Direito Ambiental e Novos Direitos.

Orientador: Prof. Dr. AGOSTINHO OLI KOPPE PEREIRA

Caxias do Sul – RS

2010

PAULO NATALICIO WESCHENFELDER

**O DIREITO CONSTITUCIONAL DE TODOS AO MEIO AMBIENTE
ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO E SUA FORÇA NORMATIVA PARA A
CONSTRUÇÃO DE UMA CULTURA DE EQUILÍBRIO AMBIENTAL NO BRASIL**

Dissertação, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre, apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Caxias do Sul. Área de concentração: Direito Ambiental e Sociedade. Linha de pesquisa: Direito Ambiental e Novos Direitos.

Caxias do Sul, ___/___/2010.

DEDICATÓRIAS

Ao RUI e à DÉBORA, quem é Pai compreende porque sou feliz por vocês serem meu Filho e minha Filha.

À minha norinha EVELINE, que me trouxe mais felicidade com o RUI.

À esposa ELIANE, pelo carinho, companheirismo e momentos de troca de experiências nesta caminhada.

AGRADECIMENTOS

Ao Prof. Dr. Agostinho Oli Koppe Pereira, pela orientação arguta, segura, lúcida, dedicada e zelosa.

Às Professoras, aos Professores e Colegas do Mestrado da “Nossa Turma 2008” pela tertúlia acadêmica que foi o nosso convívio.

À Universidade de Caxias do Sul por acreditar em mim.

Às Secretárias Fabíola Bruschi Ansolin e Francielly Pattis, diletas e dedicadas colaboradoras da nossa Pós-Graduação.

EPÍGRAFE

A resposta à indagação sobre se o futuro do nosso Estado é uma questão de poder ou um problema jurídico depende da preservação e do fortalecimento da força normativa da Constituição, bem como de seu pressuposto fundamental, a vontade de Constituição. Essa tarefa foi confiada a todos nós.

(HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição.** (*Die normative Kraft der Verfassung*). Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991, p. 32.)

RESUMO

Trata-se de estudo da força normativa do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil, integrante da linha de pesquisa Direito Ambiental e Novos Direitos, área de concentração Direito Ambiental e Sociedade, do Programa de Pós-Graduação em Direito, nível de Mestrado acadêmico, da Universidade de Caxias do Sul (Brasil). O meio ambiente ecologicamente equilibrado, que é direito transindividual, é bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, incumbindo ao Poder Público e da coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. O novo paradigma constitucional do direito de propriedade privada condiciona o exercício do domínio à função social e à função ambiental da propriedade. Por isso, o Estado não mais defende qualquer propriedade, mas aquela que cumpre a sua função social e ambiental. A democracia participativa ambiental, por meio de seus vários instrumentos, garante às cidadãs e aos cidadãos a participação ativa na construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil. A educação ambiental tem especial importância para criar em todos os partícipes da vida nacional a consciência da vontade de Constituição. A informação ambiental completa a educação ambiental. Tendo presente os pressupostos da força normativa da Constituição (Konrad Hesse), o estudo constata que, quanto ao conteúdo, a Constituição é atual, e quanto à *práxis*, o direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado está tendo força normativa para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

Palavras-chave: Direito Constitucional. Meio Ambiente. Cultura Ambiental. Educação Ambiental. Informação Ambiental.

ABSTRACT

This is a study of the normative force of everyone's constitutional right to an ecologically balanced environment in order to build a culture of environmental balance in Brazil, belonging to Environmental Law and New Rights research line, main field Environmental and Social Law, of Post-Graduate Program in Law, for Master degree obtention, University of Caxias do Sul (Brazil). The ecologically balanced environment, which is a transindividual right, is a people's common use and essential to a healthy quality of life, commissioning the Government and the collectivity to defend it and preserve it for the current and future generations. The new constitutional right to private property paradigm affects the exercise on the field of the social function and environmental function of the property. Therefore, the State no longer maintains any property, but one that fulfills its social and environmental function. Environmental participatory democracy, through its various instruments, guarantees to citizens the right to participate actively in building a culture of environmental balance in Brazil. Environmental education has particular importance for all participants in the national life consciousness of the will of the Constitution. Environmental information completes environmental education. Bearing in mind the assumptions of the normative force of the Constitution (Konrad Hesse), the study notes that, in substance, the Constitution is modern, and what about práxis, the everyone's constitutional right to an ecologically balanced environment is having normative force for building a culture of environmental balance in Brazil.

Keywords: Constitutional Law. Environment. Environmental Culture. Environmental Education. Environmental Information.

ABREVIATURAS E SIGLAS

ADC	Ação Declaratória de Constitucionalidade
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADCT	Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
ADO	Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
AMPEB	Associação do Ministério Público do Estado da Bahia
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CF	Constituição Federal de 5 de outubro de 1988
CNPA	Conselho Nacional de Política Agrícola
CODEMAT	Coordenadoria Nacional de Defesa do Meio Ambiente do Ministério Público do Trabalho
CONAMA	Conselho Nacional do Meio Ambiente
CONAMP	Confederação Nacional do Ministério Público
CONTAG	Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura
CTNBio	Comissão Técnica Nacional de Biossegurança
EIA	Estudo de Impacto Ambiental
IBAMA	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais e Renováveis
ICMBio	Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade
IPTU	Imposto sobre Propriedade Predial e Territorial Urbana
LACP	Lei da Ação Civil Pública
LAP	Lei da Ação Popular
LPA	Lei da Política Agrícola
LRF	Lei de Responsabilidade Fiscal
MERCOSUL	Mercado Comum do Sul
Min.	Ministro(a)
ONU	Organização das Nações Unidas
PNUMA	Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente
RE	Recurso Extraordinário
Rel.	Relator(a)
REsp	Recurso Especial

RS	Rio Grande do Sul
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
UNESCO	Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	14
I O PARADIGMA DO DIREITO DE PROPRIEDADE PRIVADA E A QUESTÃO DA FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO	17
1 Considerações Iniciais	17
2 O Paradigma do Direito de Propriedade Privada	19
2.1 <i>O Paradigma Individualista do Direito de Propriedade Privada</i>	22
2.2 <i>O Paradigma Ambientalista do Direito de Propriedade Privada</i>	26
2.2.1 <i>O meio ambiente ecologicamente euilibrado</i>	30
2.2.2 <i>Direito de todos</i>	34
2.2.3 <i>Bem de uso comum do povo</i>	37
2.2.4 <i>Essencial à sadia qualidade de vida</i>	38
2.2.5 <i>Dever do Poder Público e da coletividade de defender e preservar para as presentes e futuras gerações</i>	40
2.3 <i>O Paradigma Social do Direito de Propriedade Privada</i>	42
2.3.1 <i>A função social da propriedade urbana</i>	45
2.3.2 <i>A função social da propriedade rural</i>	50
2.3.3 <i>A função social da ordem econômica</i>	54
2.4 <i>Algumas Considerações sobre o Paradigma do Direito de Propriedade Privada</i>	61
3 A Questão da Força Normativa da Constituição	64
3.1 <i>A Concepção de Constituição de Ferdinand Lassalle</i>	67
3.2 <i>A Concepção de Constituição de Konrad Hesse</i>	71
a) <i>O condicionamento recíproco existente entre a Constituição jurídica e a realidade político-social</i>	72
b) <i>Os limites e possibilidades da atuação da Constituição jurídica</i>	74
c) <i>Os pressupostos de eficácia da Constituição</i>	77
d) <i>A interpretação da Constituição</i>	81
3.3 <i>Algumas Considerações sobre a Questão da Força Normativa</i>	83
II DEMOCRACIA PARTICIPATIVA AMBIENTAL E SEUS INSTRUMENTOS	86
1 Considerações Iniciais	86
2 Conceito de Poder: sua influência na democracia representativa e na democracia participativa ambiental	91

3 O Exercício do Poder e os Instrumentos de Democracia Participativa Ambiental ...	110
3.1 <i>A Iniciativa Popular de Projeto de Lei</i>	111
3.2 <i>O Plebiscito e o Referendo</i>	113
3.3 <i>As Audiências Públicas</i>	113
3.3.1 <i>As audiências públicas em sede constitucional</i>	114
3.3.2 <i>As audiências públicas em sede infraconstitucional</i>	114
a) <i>Leis dos processos e julgamentos da ADI, ADO, ADC e ADPF</i>	115
b) <i>Lei de biossegurança</i>	118
c) <i>Lei de responsabilidade fiscal</i>	119
d) <i>Estatuto da cidade</i>	121
3.4 <i>A Cooperação das Associações Representativas no Planejamento Municipal</i>	123
3.5 <i>A Participação do Usuário na Administração Pública Direta e Indireta</i>	124
3.6 <i>O Planejamento e a Execução da Política Agrícola</i>	125
3.7 <i>A Participação das Comunidades Afetadas sobre o Aproveitamento de Recursos Naturais em Áreas Indígenas</i>	127
3.8 <i>A Participação da Sociedade na Administração da Seguridade Social</i>	127
3.9 <i>A Participação da Comunidade nas Ações e Serviços da Saúde</i>	128
3.10 <i>A Participação na Promoção e Incentivo à Educação e na Gestão Democrática do Ensino Público</i>	129
3.11 <i>A Participação na Promoção e Proteção do Patrimônio Cultural</i>	129
3.12 <i>A Participação em Programas de Assistência Integral à Saúde da Criança e do Adolescente</i>	131
3.13 <i>Participação dos Trabalhadores e Empregadores nos Colegiados dos Órgãos Públicos</i>	131
3.14 <i>A Fiscalização das Contas do Chefe do Poder Executivo pelas Cidadãs e Cidadãos e Instituições da Sociedade</i>	132
3.15 <i>A Denúncia de Irregularidades e Ilegalidades ao Tribunal de Contas da União e aos Tribunais de Contas dos Estados</i>	133
3.16 <i>O Direito de Petição</i>	134
3.17 <i>A Ação Popular Ambiental</i>	135
3.18 <i>A Ação Coletiva Ambiental</i>	137
3.19 <i>O Mandado de Segurança Coletivo</i>	141
3.20 <i>O Mandado de Injunção</i>	143

III A CULTURA AMBIENTAL, A EDUCAÇÃO AMBIENTAL E A INFORMAÇÃO AMBIENTAL: SUA RELAÇÃO COM A FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO	146
1 Considerações Iniciais	146
2 A Cultura Ambiental	148
3 A Educação Ambiental	157
3.1 <i>Conceito, Finalidade e Importância da Educação Ambiental</i>	157
3.2 <i>A Educação Ambiental no Direito Internacional Público</i>	162
3.3 <i>A Educação Ambiental no Direito Brasileiro</i>	165
3.4 <i>Alguns Obstáculos à Realização da Educação Ambiental</i>	175
a) <i>A filosofia capitalista da maximização do lucro</i>	175
b) <i>O mercantilismo</i>	178
b) <i>O consumismo</i>	179
4 A Informação Ambiental	181
4.1 <i>Conceito e Acesso à Informação Ambiental</i>	181
CONSIDERAÇÕES FINAIS	191
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	195

INTRODUÇÃO

Queremos prevenir a quem eventualmente se der ao trabalho de ler este nosso estudo que ele é a manifestação livre das nossas opiniões e reflexões aceitando uma concepção pluralista e aberta a outros saberes.

É conhecido o choque entre duas forças antagonistas em nosso tempo: de um lado, o progresso econômico e o desenvolvimento científico e tecnológico trazendo consigo, com as vantagens, a desvantagem da degradação ambiental e, de outro lado, a preocupação e o trabalho com a defesa e a preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações. É o antagonismo entre a *racionalidade capitalista* e a *racionalidade ambientalista*. Cada uma das duas racionalidades expressa um paradigma cultural. A racionalidade capitalista é uma cultura já solidamente implantada, enquanto que a racionalidade ambientalista é expressão de uma cultura nova propondo a mudança do paradigma daquela.

É no fragor do choque entre a *racionalidade capitalista* e a *racionalidade ambientalista* que República Federativa do Brasil constituiu-se em Estado Democrático de Direito pela Constituição Federal de 5 de outubro de 1988 (CF), e por ela regido, estabelecendo, no seu art. 225, *caput*, que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

Nesse contexto do nosso tempo há preocupação quanto à força normativa do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (CF, art. 225, *caput*) e com a construção de uma racionalidade ambientalista. É por isso que o objeto do nosso estudo é o direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e sua força normativa para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

O nosso estudo problematiza o seu próprio objeto da seguinte forma: O direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado tem força normativa para construir uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil?

A resposta ao problema tem como ponto de partida a hipótese geral, afirmativa, de que o direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado tem força normativa para construir uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil; com as hipóteses específicas, também afirmativas, de que estão contribuindo para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil: a) o paradigma ambiental e social do direito de propriedade privada e da ordem econômica; b) a democracia participativa ambiental e seus vários instrumentos, como a iniciativa popular de projeto de lei, o plebiscito, o referendo, as audiências públicas, a cooperação das associações representativas no planejamento municipal, o planejamento e execução da política agrícola, a colaboração na promoção e proteção do patrimônio cultural, a ação popular ambiental, a ação coletiva ambiental, o mandado de segurança coletivo, o mandado de injunção; c) a educação ambiental; d) a informação ambiental; e) a cultura ambiental.

Apresentamos quatro justificativas para o nosso estudo. A primeira é de que o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito constitucional fundamental transindividual de terceira dimensão. A segunda é o fato de a CF dedicar, de forma inédita em nosso constitucionalismo, um capítulo ao meio ambiente, além de conter vários dispositivos ambientais explícitos e implícitos espalhadas em seu texto. A constitucionalização do meio ambiente tem profunda influência sobre o paradigma individualista do direito de propriedade privada, pois seu uso, gozo e disposição estão condicionados ao interesse ambiental. Assim, o paradigma ambientalista está contraposto ao paradigma individualista do direito de propriedade privada. Uma terceira justificativa é a função social do direito de propriedade urbana, do direito de propriedade rural e da ordem econômica, também estabelecida pela CF que, como acontece com função ambiental, é contraposta ao paradigma individualista do direito de propriedade privada e é condicionante do exercício do direito pelo titular. A quarta, pelo que está colocado acima, o paradigma ambientalista e o da função social são questões novas e atuais expressando interesses e direitos coletivos e transindividuais merecendo, por isso, estudos, reflexões e posicionamentos em sede acadêmica, como faz o Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental da Universidade de Caxias do Sul, na Linha de Pesquisa Direito Ambiental e Novos Direitos, Área de Concentração Direito Ambiental e Sociedade.

O objetivo geral do nosso estudo é contribuir para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil estudando a força normativa do direito constitucional de todos

ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Os objetivos específicos são estudar: a) o novo paradigma constitucional do direito de propriedade privada (função ambiental e função social); b) o instituto da democracia participativa ambiental e seus instrumentos para realizar a força normativa do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado; c) a construção de uma cultura, enquanto mentalidade, de equilíbrio ambiental no Brasil.

Utilizando a metodologia analítica, elaboramos três capítulos. No primeiro capítulo duas questões são estudadas: a mudança constitucional do paradigma do direito de propriedade privada, tradicionalmente individualista, para ambientalista e social; a força normativa da Constituição, delimitada ao objeto do nosso estudo.

No segundo capítulo centramos o nosso estudo no exercício do Poder, não por representantes eleitos pelo povo (democracia representativa), mas pelo povo via democracia participativa e nos seus vários instrumentos. Com essa delimitação temática, não estamos menosprezando a democracia representativa, que entendemos como indispensável em um regime democrático e necessária ao governo de um Estado pelo simples fato de que só o povo não tem como administrá-lo diretamente. O motivo da nossa opção é apenas o de estudar a democracia participativa e seus instrumentos para questões ambientais, notadamente por causa do paradigma ambientalista e social do direito de propriedade privada, estudado no capítulo primeiro.

No terceiro capítulo voltamos o estudo para a cultura enquanto mentalidade, a educação ambiental e a informação ambiental e sua relação com a força normativa da Constituição, esta delimitada ao objeto do nosso estudo.

Chegamos às considerações finais com a confirmação da hipótese geral e das específicas e a resposta afirmativa ao nosso problema de que o direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado tem força normativa porque está construindo uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

I O PARADIGMA DO DIREITO DE PROPRIEDADE PRIVADA E A QUESTÃO DA FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO

Neste capítulo, depois de considerações iniciais, vamos versar sobre os paradigmas individualista, ambientalista e social do direito de propriedade privada inscritos na CF e sobre a questão da força normativa da Constituição.

1 Considerações Iniciais

Segundo Uadi Lammêgo Bulos, “o direito de propriedade é a expressão jurídica da propriedade. Revela o poder atribuído pela Constituição para o indivíduo usar, gozar e dispor da coisa.” E pelo tratamento constitucional dispensado ao direito de propriedade sentiremos a “anatomia do Estado”¹, os princípios básicos que o regem. Trata-se de

um direito nodular à fisiologia do Estado e, conseqüentemente, de toda a base jurídica da sociedade. Daí o seu *status* constitucional, porque ele não é um mero direito individual, de natureza privada, e sim uma instituição jurídica que encontra amparo num complexo de normas constitucionais relativas à propriedade.²

Sobre o tema recordarmos a advertência de José Afonso da Silva no sentido de que o fato de a CF disciplinar a ordem econômica (art. 170) não autoriza a concluir que há um “sopro de socialização”, pois a forma econômica continua capitalista “porque ela se apóia inteiramente na apropriação privada dos meios de produção e na iniciativa privada”. E assevera que “a atuação do Estado, assim, não é nada menos do que uma tentativa de por ordem na vida econômica e social, de arrumar a desordem que provinha do liberalismo”. E quanto à característica do *modo de produção capitalista* destaca

¹ *Estado*, no dizer de Darcy Azambuja, “é a organização político-jurídica de uma sociedade para realizar o bem público, com governo próprio e território determinado”. (**Teoria geral do estado**. Rio de Janeiro: Globo, 1984, p. 6. Grifos nossos.) A seu turno, Dalmo de Abreu Dallari, que também acentua o componente jurídico do conceito, conceitua Estado como a “*ordem jurídica soberana que tem por fim o bem comum de um povo situado em determinado território*”. (**Elementos de teoria geral do Estado**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 119. Grifos do original.)

² BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 467, n. 28. Sobre a importância do direito de propriedade, Washington de Barros Monteiro sustenta que “na época atual, o modo pelo qual tratam as nações o direito de propriedade constitui a pedra de toque de seu regime político”. (**Curso de direito civil – direito das coisas**. 11. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 1972, p. 87.)

que não deixa de ser tal por eventual ingerência do Estado na economia nem por circunstancial exploração direta de atividade econômica pelo Estado e possível monopolização de alguma área econômica, porque essa atuação estatal ainda se insere no princípio básico do capitalismo que é a apropriação exclusiva por uma classe dos meios de produção, e, como é essa mesma classe que domina o aparelho estatal, a participação deste na economia atende a interesses da classe dominante.³

No nosso entender, a importância da propriedade, como conformadora do tipo de Estado, e o capitalismo, como conformador do sistema de produção, têm dimensão muito mais ampla, pois marcam toda a cultura de um povo. Nesse sentido, citamos Jayme Paviani, que observa: “Sabemos que o capitalismo não é apenas um modo de produção, mas também um modo de pensar, um modo ideológico de interpretar e de orientar todos os segmentos da sociedade.”⁴

Desse modo, na leitura do conceito constitucional do direito de propriedade privada, assim como de suas funções social e ambiental, devemos ter presente a visão de que o Estado brasileiro tem um sistema de produção capitalista. Igualmente devemos ler os conceitos de função social e de função ambiental da propriedade como sendo do sistema de produção capitalista. E, em qualquer das hipóteses, há uma certeza: o capitalismo é o nosso sistema de produção, “um modo de pensar, um modo ideológico de interpretar e de orientar todos os segmentos da sociedade”.⁵ O que é extremamente relevante do ponto de vista da força normativa da CF, como veremos no decorrer do nosso estudo.

Não é ignorar a importância da propriedade o fato de deixarmos assentada a motivação pela qual os seres humanos vivem em sociedade. Entendemos que a pessoa humana busca o convívio com os outros, movida pelo desejo de viver melhor e de ser feliz. Sobre a motivação humana para viver em Estado, Aristóteles afirmava que “não é somente para viver, mas para viver felizes, que os homens estabeleceram entre si a sociedade civil”.⁶ Posteriormente, Cícero deixava registrado:

³ SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 27. ed., rev. e atual. até a Emenda Constitucional n. 52, de 8.3.2006. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 786, n. 2. Vladimir da Rocha França destaca que, mesmo tendo a posição de garantia fundamental inviolável na Constituição (art. 5º, *caput, in fine*), “o texto constitucional não deve ser interpretado necessariamente como uma matéria restrita à esfera privada”. (Perfil constitucional social da propriedade. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, ano 36, n. 141, p. 9-21, jan./mar., 1999.

⁴ PAVIANI, Jayme. **Problemas de filosofia da educação: o cultural, o político, o ético na escola, o pedagógico, o epistemológico no ensino**. 7. ed. Caxias do Sul, RS: Educus, 2005, p. 25.

⁵ PAVIANI, Jayme. Op. cit., p. 25.

⁶ ARISTÓTELES. **A política**. Introdução de Ivan Lins. Tradução de Nestor Silveira Chaves. Rio de Janeiro: Ediouro, s/data, Livro III, Cap. V, § 11, p. 83.

[...] a primeira causa dessa agregação dos homens a outros é menos a sua debilidade do que um certo instinto de sociabilidade em todos inato; a espécie humana não nasceu para o isolamento e para a vida errante, mas com uma disposição que, mesmo na abundância de todos os bens, a leva a procurar o apoio comum.⁷

Assim, com a concepção de que os seres humanos buscam o convívio em sociedade para viver melhor e serem felizes, vamos tratar neste capítulo dos paradigmas individualista, ambientalista e da função social do direito de propriedade privada, sendo os dois últimos a partir do que estabelece a CF, e das concepções de Constituição sustentadas por Ferdinand Lassalle e Konrad Hesse.

2 O Paradigma do Direito de Propriedade Privada

A relação da pessoa humana, bem como de sua organização social, com a propriedade se perde nas brumas do tempo. O que dificulta uma apreensão do que foi a propriedade e o direito de propriedade no tempo e no espaço. Pontes de Miranda conceitua que “propriedade é tudo que se tem como *próprio*”.⁸ A respeito, versando sobre o direito de propriedade, Numa Denis Fustel de Coulanges lembra que é

uma instituição dos antigos da qual não podemos formar ideia através do direito de propriedade no mundo moderno. Os antigos alicerçaram o direito de propriedade em princípios diferentes dos das gerações presentes; e daqui resulta serem as leis que o garantiram bem diversas das nossas.⁹

Mas a importância do direito de propriedade é inegável, como, por exemplo, na Grécia e Roma, segundo registra Numa Denis Fustel de Coulanges:

Há três coisas que, desde as mais remotas eras, se encontram fundadas e estabelecidas solidamente pelas sociedades grega e italiana: a religião doméstica, a família e o direito de propriedade; três coisas que apresentaram entre si manifesta relação e que parece terem mesmo sido inseparáveis.

⁷ CÍCERO, Marco Túlio. **Da república**. Tradução de Amador Cisneiros. Rio De Janeiro: Edições de Ouro, s/data, p. 34-35.

⁸ MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privado – Parte especial**. Tomo XI. 3. ed. Reimpressão. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1971, p. 28. (Grifos do original.)

⁹ FUSTEL DE COULANGES, Numa Denis. **A cidade antiga: estudos sobre o culto, o direito, as instituições da Grécia e de Roma**. 12. ed. 5ª reimpressão. Tradução de Jonas Camargo Leite e Eduardo Fonseca. São Paulo: HEMUS, 1975, p. 49. (Atualizamos a ortografia.)

A ideia de propriedade privada fazia parte da própria religião. Cada família tinha o seu lar e os seus antepassados. Esses deuses podiam ser adorados apenas pela família, só a família protegiam; eram sua propriedade exclusiva.¹⁰

A seu turno, Washington de Barros Monteiro lembra que nos países do ocidente, nos países de direito latino, germânico e anglo-saxônico, subsiste a propriedade privada, inspirada no individualismo econômico, embora sujeita a determinadas restrições, mas que “só admite qualquer reforma social desde que respeitado esse direito”.¹¹ Decisão importante para a humanidade como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de dezembro de 1948, tratou da propriedade em seu art. XVII: “1. Todo o homem tem direito à propriedade, só ou em sociedade com outros. 2. Ninguém será arbitrariamente privado de sua propriedade.”¹² Como podemos observar, a Declaração tem concepção individualista da propriedade. Não faz qualquer menção à função social ou ambiental da propriedade.

Focada primeiro como um direito subjetivo individual a propriedade, aos poucos, evoluiu para receber uma concepção mais preocupada com o coletivo e o social, notadamente com a chegada dos direitos de terceira dimensão,¹³ que são transindividuais. É nesta caminhada evolutiva que a CF, no título *Dos Direitos e Garantias Fundamentais*, estabelece: “é garantido o direito de propriedade” (art. 5º, inc. XXII). Ao mesmo tempo estabelece imperativamente (“atenderá”): “a propriedade atenderá a sua função social” (art. 5º, inc. XXIII). No capítulo *Dos Princípios Gerais da Atividade Econômica* a Constituição estabelece como princípios a *propriedade privada* e a *função social da propriedade* (art. 170, incs. II e III). Da mesma forma, o princípio da função social da propriedade tem conteúdo próprio relativamente às propriedades urbana e rural (art. 182 e 186). E atento à questão ambiental, o constituinte estabeleceu na CF 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 à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações” (art. 225, *caput*).

¹⁰ FUSTEL DE COULANGES, Numa Denis. Op. cit., p. 50. (Atualizamos a ortografia.)

¹¹ MONTEIRO, Washington de Barros. Op. cit., p. 87-88.

¹² Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/.../ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 16 jun. 2010.

¹³ Nós vamos acompanhar por convicção, a preferência pela palavra “dimensões”, em substituição à palavra “gerações” porque, como destaca Ingo Wolfgang Sarlet, a palavra “gerações”, “pode ensejar a falsa impressão da substituição gradativa de uma geração por outra”. (**A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998, p. 47.) No mesmo sentido: WOLKMER, Antonio Carlos. Introdução aos fundamentos de uma teoria geral dos “novos” direitos. In: **Os “novos” direitos: natureza e perspectivas: uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas**. Organizadores: Antonio Carlos Wolkmer e José Rubens Morato Leite. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 1-30.

Sobre a história do direito de propriedade, recordamos que o Historiador da Universidade de Harvard, Richard Pipes, ao versar sobre a experiência constitucional da Rússia, antes da Revolução de 1917, afirma que “os fatos históricos não têm começo nem fim muito nítidos: surgem e desaparecem imperceptivelmente, e os historiadores não podem precisar suas datas com exatidão”.¹⁴ Tendo presente a advertência do Historiador, vamos ler o direito de propriedade privada e as suas funções social e ambiental no nosso País. Se tomarmos como marco temporal a data da edição de uma lei, teremos uma data de seu surgimento ou de seu desaparecimento, conforme, editada ou revogada. No objeto do nosso estudo, se considerarmos a *Constituição Federal de 5 de outubro de 1988* temos o *começo nítido de um novo dever ser (Sollen)*, mas *teórico, abstrato*, enquanto que o *começo do ser (Sein)*, que é *prático, concreto, não temos um começo muito nítido* porque difuso na maior ou menor ação ou omissão do Poder Público e da coletividade para concretizar o dever ser (*Sollen*). Ainda assim estaremos no plano do *dever ser (Sollen)*, que é teórico, abstrato, e não do *ser (Sein)*, que é real, concreto. O que não muda a realidade fática, que só mudará quando o dever ser (*Sollen*) se realizar em ser (*Sein*). Com este olhar vamos ler o dever ser (*Sollen*) estabelecido pela Constituição Federal: *direito de propriedade privada e suas funções social e ambiental, os instrumentos de democracia participativa ambiental, a educação ambiental e a informação ambiental*. Dessa forma, a nossa leitura será realista, - realismo que não é pessimismo nem negativismo -, mas consciência de que com o dever ser (*Sollen*) constitucional em destaque há uma possibilidade de construir o novo ser (*Sein*), cuja realização depende de todos, coletividade e Poder Público, e da intensidade e da sinceridade do labor de cada um e de todos.

Em face desse direito em questão, plantamos estes problemas: A ideia de *meio ambiente ecologicamente equilibrado* está ligada a um determinado paradigma de direito de propriedade privada? O *direito* constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado necessita de definição do paradigma do direito de propriedade? A CF estabelece paradigma de direito de propriedade privada? Em caso afirmativo, qual é o paradigma do direito de propriedade privada?

Construiremos respostas aos problemas via análise dos elementos que compõem o novo paradigma do direito de propriedade privada passando, antes, pelo *paradigma*

¹⁴ PIPES, Richard. **História concisa da Revolução Russa**. Tradução de T. Reis. Rio de Janeiro: BestBolso, 2008, p. 48.

individualista do direito de propriedade privada com o fim de demonstrar a evolução do instituto.

2.1 O Paradigma Individualista do Direito de Propriedade Privada

A Revolução Francesa deixou a trilogia: *liberdade, igualdade e fraternidade*. Durante a Revolução Francesa, no dia 26 de agosto de 1789, surgiu a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão¹⁵ que, em seu art. 2º, prescreve: “A finalidade de toda associação política é a conservação dos direitos *naturais e imprescritíveis* do homem. Esses direitos são a liberdade, a *propriedade*, a segurança e a resistência à opressão.”¹⁶ A mesma Declaração, em seu 17º, consagra: “Sendo *a propriedade um direito inviolável e sagrado*, ninguém dela pode ser privado, a não ser quando a necessidade pública, legalmente verificada, o exigir de modo evidente, e sob a condição de uma justa e prévia indenização”.¹⁷ Os dois dispositivos demonstram que a Declaração adota um tipo de organização política da sociedade destinada à conservação, entre outros direitos, do *direito de propriedade como um direito natural do homem, imprescritível, inviolável e sagrado*. O teor da Declaração fez François Ost afirmar que é a “irresistível ascensão da propriedade privada”, que vai ser consagrada no Código Civil Francês de 1804 (art. 544º).¹⁸ O Código Civil brasileiro de 1916 estabelecia que “o domínio presume-se exclusivo e ilimitado, até prova em contrário (art. 527), e é “limitada, quando tem ônus real, ou é resolúvel” (art. 525).¹⁹ Devemos sublinhar que nessa fase o direito de propriedade privada é praticamente intocável. A privação do direito de propriedade podia ocorrer só quando o “exigir evidentemente” a “necessidade pública”, mas que deve ser, antes, “legalmente comprovada”, condicionado à justa e prévia indenização. Aqui há uma pequena janela no direito de propriedade privada aberta ao interesse público.

¹⁵ Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 26 de agosto de 1789. In: COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 158-159.

¹⁶ Grifos nossos. Anteriormente (1689-1690), John Locke já registrava a preservação da propriedade como uma das finalidades da vida em sociedade. Versando sobre os fins da sociedade política, dissertava que o homem junta-se em sociedade “para mútua conservação da vida, da liberdade e dos bens”. E “o objetivo grande e principal” da união dos homens em comunidade “é a preservação da propriedade”. (**Segundo tratado sobre o governo civil**. Tradução de Anuar Aiex e E. Jacy Monteiro. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1978, Cap. IX, p. 84. (Os pensadores).

¹⁷ Os grifos são nossos.

¹⁸ OST, François. **A Natureza à margem da Lei: a ecologia à prova do direito**. Lisboa: Instituto Piaget, 1995, p. 53.

¹⁹ Código Civil Brasileiro de 1916 (Lei Nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916).

Em 1793, a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão,²⁰ praticamente repetindo a Declaração de 1789, consagra em seu art. 19: “Ninguém pode ser privado da mínima porção de sua propriedade sem o seu consentimento, a não ser quando a necessidade pública, legalmente verificada, o exige, e sob a condição de uma justa e prévia indenização.” E no seu art. 16 estatui o seguinte conceito do direito de propriedade: “O *direito de propriedade* é o que pertence a todo cidadão, para a *fruição e disposição, como ele bem entender, de seus bens*, de seus rendas, do fruto de seu trabalho e de sua indústria.”²¹ Quanto à Declaração de 1793, André Ramos Tavares assinala que, “ao contrário da anterior, apresenta um conceito preciso do direito de propriedade”.²²

No Brasil, as Constituições de 1824, 1891, 1934 e 1937 expressaram a idéia de um Estado que sacralizou a *propriedade privada como expressão de vontade política*, maior no Império do que na República. A Constituição do Império, de 1824,²³ estabelecia que são excluídos de votar nas Assembléias paroquiais e não podem ser membros, nem votar na nomeação de alguma autoridade eletiva nacional: os criados de servir, os guarda-livros, os primeiros caixeiros das casas de comércio, os criados da Casa Imperial, que não forem de galão branco, os administradores das fazendas rurais e de fábricas, os que não tiverem de renda líquida anual cem mil réis por bens de raiz, indústria, comércio ou empregos (art. 92, III e V, e art. 93). A mesma Constituição também estabelecia que não podem ser eleitores e votar na eleição dos Deputados, Senadores e Membros dos Conselhos de Província: os que não podem votar nas assembléias paroquiais, os que não tiverem de renda líquida anual duzentos mil réis por bens de raiz, indústria, comércio ou emprego; todos o que podem ser eleitores são hábeis para serem nomeados Deputados, excetuados os que não tiverem quatrocentos mil réis de renda líquida, na forma dos art. 92 e 94 (art. 94, *caput* e inc. I, e art. 95). Na República podemos observar um abrandamento da sacralidade da propriedade como expressão de vontade política. Assim, a Constituição de 1891²⁴ estabelecia que “os mendigos” não podem alistar-se eleitores para as eleições federais, ou para os Estados (art. 70, § 1º, n. 1º), e são inelegíveis (art. 70, § 2º); a Constituição de 1934 repetia que “os mendigos” não se podem alistar eleitores (art. 108, parágrafo único, alínea c); e a Constituição de 1937

²⁰ Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1793. In: COMPARATO, Fábio Konder. Op. cit., p. 163. (Grifos nossos.)

²¹ Os grifos são nossos.

²² TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 662, n. 2.4.1.

²³ Atualizamos a ortografia.

²⁴ Atualizamos a ortografia.

reiterava a vedação da Constituição anterior (art. 117, parágrafo único, alínea *c*). A partir da Constituição republicana de 1946 a propriedade privada deixa de figurar nas Constituições como expressão de vontade política.

Das Declarações francesas de 1789 e 1793 e das Constituições brasileiras de 1824, 1891, 1934 e 1937 destacamos quatro aspectos decorrentes da concepção de propriedade privada e que marcaram a organização da sociedade e o seu ordenamento jurídico: *a) O individualismo*, palavra que vem “de *indivíduo*, é empregado em alusão à teoria que procura estabelecer a supremacia dos interesses individuais, ou os do indivíduo (ente humano) sobre os interesses gerais ou da coletividade”.²⁵ A propriedade privada é um direito de propriedade individualista. *b) A ausência de preocupação ambiental*. Não há preocupação ambiental. *c) A insignificância da função social da propriedade privada*. É o tipo de direito de propriedade que vai ser consagrado pelo ordenamento jurídico. *d) O Estado*, organização política da sociedade que sacralizou a propriedade privada, é expressão da vontade dos proprietários. A propriedade é expressão de vontade. Por conseguinte, quem não tem propriedade, não tem vontade. E por isso, também não tem participação política.

Mas, como aponta José Afonso da Silva, o caráter absoluto do direito de propriedade, da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789,

foi sendo superado pela evolução, desde a aplicação da teoria do abuso do direito, do sistema de limitações negativas e depois também de imposições positivas, deveres e ônus, até chegar-se à concepção da propriedade como função social, e ainda à concepção da propriedade socialista, hoje em crise”.²⁶

A seu turno, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet Branco sublinham:

O conceito de propriedade sofreu profunda alteração no século passado. A propriedade privada tradicional perdeu muito do seu significado como elemento fundamental destinado a assegurar a subsistência individual e o poder de auto-determinação como fator básico da ordem social.²⁷

²⁵ SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 27. ed., rev. e atual. por Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2007, p. 733.

²⁶ SILVA, José Afonso. **Comentário Contextual à Constituição**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 117.

²⁷ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 424.

As Constituições da primeira metade do século XX já tratavam da *função social da propriedade*, mas não com a amplitude que conhecemos hoje. Naquelas Constituições, como aponta Antônio Herman Benjamin, a concepção de função social tinha como objetivo “viabilizar a intervenção do Estado na regulação do trabalho, das relações contratuais e do mercado em geral”.²⁸ Não foi diferente no constitucionalismo brasileiro antes da CF, pois as Constituições brasileiras anteriores tratavam da função social da propriedade, mas sem a amplitude de hoje.²⁹ Em relação ao meio ambiente, o nosso constitucionalismo praticamente o ignorava.

Com esses registros, passaremos a analisar o paradigma ambiental e o paradigma social do direito de propriedade privada.

²⁸ BENJAMIN, Antônio Herman. *Constitucionalização do Ambiente e Ecologização da Constituição Brasileira*. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. (Org.). **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 71, n. 1.4.2.

²⁹ **Constituição de 1824**: “É garantido o direito de propriedade em toda a sua plenitude. Se o bem público legalmente verificado exigir o uso, o emprego da propriedade do cidadão, será ele previamente indenizado do valor dela. A Lei marcará os casos, em que terá lugar esta única exceção, e dará as regras para se determinar a indenização.” (art. 179, inc. XXII. Atualizamos a ortografia.) **Constituição de 1891**: “O direito de propriedade mantém-se em toda a plenitude, salva a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, mediante indenização prévia.” (art. 72, § 17. Atualizamos a ortografia.) **Constituição de 1934**: “É garantido o direito de propriedade, que não poderá ser exercido contra o interesse social ou coletivo, na forma que a lei determinar. A desapropriação por necessidade ou utilidade pública far-se-á nos termos da lei, mediante prévia e justa indenização. Em caso de perigo iminente, como guerra ou comoção intestina, poderão as autoridades competentes usar da propriedade particular até onde o bem público o exija, ressalvado o direito a indenização ulterior.” (art. 113, n. 17. Atualizamos a ortografia.) **Constituição de 1937**: “O direito de propriedade, salvo a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, mediante indenização prévia. O seu conteúdo e os seus limites serão os definidos nas leis que lhe regularem o exercício.” (art. 122, n. 14. Atualizamos a ortografia.) **Constituição de 1946**: “É garantido o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro. Em caso de perigo iminente, como guerra ou comoção intestina, as autoridades competentes poderão usar da propriedade particular, se assim o exigir o bem público, ficando, todavia, assegurado o direito à indenização ulterior.” (art. 141, § 16. Atualizamos a ortografia.) **Constituição de 1967**: “É garantido o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, ressalvado o disposto no art. 157, VI, § 1º. Em caso de perigo público iminente, as autoridades competentes poderão usar da propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior.” (art. 150, § 22. Atualizamos a ortografia.) **Constituição 1969**: “É assegurado o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, ressalvado o disposto no artigo 161, facultando-se ao expropriado aceitar o pagamento em título de dívida pública, com cláusula de exata correção monetária. Em caso de perigo público iminente, as autoridades competentes poderão usar da propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior.” (art. 153, § 22.)

2.2 O Paradigma Ambientalista do Direito de Propriedade Privada

O meio ambiente é uma questão do nosso tempo. A globalização apresenta várias facetas, nem sempre tão evidentes, como destaca Enrique Ricardo Lewandowski, citando, como exemplos, a “paulatina uniformização dos padrões culturais e da multiplicação de problemas que afetam o planeta como um todo, em especial a degradação do meio ambiente”.³⁰ É sabido que o progresso econômico e o desenvolvimento científico e tecnológico trouxeram grandes vantagens à humanidade, mas que também vieram acompanhados da degradação da qualidade ambiental, que é alteração adversa das características do meio ambiente, consoante o inc. II do art. 3º da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1985.

A defesa do meio ambiente está na ordem do dia da vida nosso tempo, notadamente porque a degradação ambiental representa risco à sobrevivência humana e de todas as espécies de vida do Planeta Terra.³¹ Sua importância é mensurável quando comparado com outros temas de ordem mundial, com os quais o meio ambiente tem relação estreita. Nesse sentido, Antônio Augusto Cançado Trindade, ao versar sobre o meio ambiente na ótica dos direitos humanos, registra:

A proteção dos direitos humanos e a proteção do meio ambiente, juntamente com os temas do desenvolvimento humano (e a luta pela erradicação da pobreza externa) e o desarmamento, constituem as grandes prioridades da agenda internacional contemporânea.³²

É assim que o meio ambiente passou a necessitar de tutela jurídica internacional e nacional.³³ Em nosso País o marco jurídico mais expressivo antes da CF é a Lei da Política

³⁰ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. **Globalização, regionalização e soberania**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004, p. 1. A Lei da Política Nacional do Meio ambiente (Lei nº 6.938, de 1981), para seus próprios fins, estabelece que *degradação da qualidade ambiental* é “a alteração adversa das características do meio ambiente” (art. 3º, III).

³¹ Celso Ribeiro Bastos coloca que “a defesa do meio ambiente é, sem dúvida, um dos problemas mais cruciais da época moderna. Os níveis de desenvolvimento econômico, acompanhados da adoção de práticas que desprezam a preservação do meio ambiente, têm levado a uma gradativa deterioração deste, a ponto de colocar em perigo a própria sobrevivência do homem.” (**Direito econômico brasileiro**. São Paulo: IBDC e Celso Bastos, 2000, p. 144.)

³² TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Direitos humanos e meio ambiente: paralelo dos sistemas de proteção internacional**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1993, p. 23.

³³ Quanto à razão da tutela jurídica do meio ambiente, José Afonso da Silva sintetiza que “o problema da *tutela jurídica do meio ambiente* manifesta-se a partir do momento em que sua degradação passa a ameaçar não só o bem-estar, mas a qualidade da vida humana, se não a própria sobrevivência do ser humano”. (**Direito ambiental constitucional**. 7. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 28. Grifos do original.)

Nacional do Meio Ambiente (Lei Nº 6.938, de 31-08-1981)³⁴ que conceitua meio ambiente como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas” (art. 3º, inc. I). O conceito legal em tela está restrito ao meio ambiente natural e, por isso, é insuficiente. É a motivação para avançarmos com a doutrina de José Afonso da Silva no estudo do conceito: “O meio ambiente é a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas.” José Afonso da Silva aponta que esse conceito mostra a existência de três aspectos do meio ambiente:

I - *meio ambiente artificial*, constituído pelo espaço urbano construído, consubstanciado no conjunto de edificações (*espaço urbano fechado*) e dos equipamentos públicos (ruas, praças, áreas verdes, espaços livres em geral: *espaço urbano aberto*); II – *meio ambiente cultural*, integrado pelo patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico, turístico, que, embora artificial, em regra, como obra do Homem, difere do anterior (que também é cultural) pelo sentido de valor especial que adquiriu ou de que se impregnou; III – *meio ambiente natural*, ou *físico*, constituído pelo solo, a água, o ar atmosférico, a flora; enfim, pela interação dos seres vivos e seu meio, onde se dá a correlação recíproca entre as espécies e as relações destas com o ambiente físico que ocupam.³⁵

Aos três mencionados aspectos do meio ambiente, José Afonso da Silva, forte na CF, acrescenta um quarto, o do *meio ambiente do trabalho*, como sendo “o local em que se desenrola boa parte da vida do trabalhador, cuja qualidade de vida está, por isso, em íntima dependência da qualidade daquele ambiente”.³⁶

Deveras a CF reconhece expressamente a proteção do meio ambiente do trabalho quando estabelece entre as atribuições do Sistema Único de Saúde a de “colaborar na

³⁴ Antes da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, a legislação do Brasil registra preocupações ambientais, como, por exemplos: a) o Código Civil de 1916, em seu art. 554, estabelecia que “o proprietário, ou inquilino de um prédio tem o direito de impedir que o mau uso da propriedade vizinha possa prejudicar a segurança, o sossego e saúde dos que o habitam”. E no art. 584, estabelecia a proibição de “construções capazes de poluir, ou inutilizar para o uso ordinário a água de poço ou fonte alheia, a elas preexistentes”; b) o Código Florestal (Decreto nº 23.793, de 23-01-1934), que foi substituído pelo Código atual, instituído não mais por decreto, mas por lei, a Lei nº 4.771, de 15-09-1965; c) o Código de Águas (Decreto nº 24.643, de 10-07-1934); d) o Decreto-lei nº 25, de 30-11-1937, organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional; e) o Código de Pesca (Decreto-lei nº 794, de 19-10-1938); f) a Lei nº 5.197, de 3-01-1967, que dispõe sobre a proteção à fauna; g) o Código de Pesca (Decreto-lei nº 221, de 28-01-1967); h) o Decreto-lei nº 248, de 28-02-1967, instituiu a Política Nacional de Saneamento Básico; i) o Decreto-lei nº 1.413, de 14-08-1975, que dispõe sobre o controle da poluição do meio ambiente provada por atividade industrial; j) o Decreto nº 76.389, de 3-10-1975, que dispõe sobre medidas de prevenção e controle da poluição industrial de que trata o mencionado Decreto-lei nº 1.413, de 14-08-1975; l) a Lei nº 6.76, de 19-12-1979, que dispõe sobre o parcelamento do solo urbano.

³⁵ SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental...**, cit., p. 20-21. (Grifos do original.)

³⁶ SILVA, José Afonso da Silva. **Direito ambiental...**, cit., p. 23-24. (Grifos do original.) No mesmo sentido: FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 2. ed. ampl. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 18-22, n. 3 e 4. ROCHA, Júlio César de Sá da. **Direito ambiental e meio ambiente do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 1997, p. 27; SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. 8. ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 104.

proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho” (art. 200, inc. VIII. Grifos nossos.). Acrescentamos que, além desse dispositivo, o inc. VII, do mesmo art. 220 da CF, estabelece norma que tem a ver com o meio ambiente do trabalho consistente em “participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativo, tóxicos e radioativos”. E entre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais está o da “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança” (art. 7º, inc. XXII). Trata-se de direito social com evidente preocupação de garantir uma sadia qualidade de vida aos trabalhadores urbanos e rurais no meio ambiente do trabalho.

O que ilustra bem o conceito de *meio ambiente do trabalho* são as atuações que incumbem à Coordenadoria Nacional de Defesa do Meio Ambiente (CODEMAT), do Ministério Público do Trabalho, criada pela Portaria nº 410, de 14 de outubro de 2003, a saber: o setor agrícola; os causadores de LER/DORT; a construção civil; os serviços de guarda; as empresas que trabalham com radiação ionizante e não ionizante; as empresas que apresentam risco de infecção com pérfuro-cortantes; pedreiras, marmorarias e cerâmicas; as siderúrgicas e refinarias; a minas e subterrâneos; o setor eletricitário e de TV a cabo; limpeza pública.³⁷

Tendo presente a conceituação de meio ambiente contida na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei Nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, art. 3º, inc. I), o disposto pela CF sobre o meio ambiente, com o destaque de seus quatro aspectos, a doutrina de José Afonso da Silva, Celso Antonio Pacheco Fiorillo, Júlio César de Sá da Rocha e Luís Paulo Sirvinskas e as incumbências da CODEMAT construímos o nosso conceito de meio ambiente: *O meio ambiente é a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais, culturais e do trabalho que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas*. Em face desse conceito também entendemos que há quatro aspectos do meio ambiente que devem ser considerados: *meio ambiente artificial (espaço urbano fechado e o espaço urbano aberto), meio ambiente natural (ou físico), meio ambiente cultural e meio ambiente do trabalho*.

Feitos esses assentamentos, veremos que a CF, de forma inédita, trata do meio ambiente em um capítulo próprio (Capítulo VI – *Do Meio Ambiente*) no Título VIII - *Da*

³⁷ Disponível em: <<http://mpt.gov.br>>. Acesso em: 13 jul. 2010.

Ordem Social, além de conter vários dispositivos explícitos e implícitos, no registro de José Afonso da Silva.³⁸ No seu art. 225, *caput*, estabelece:

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

Para assegurar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, a CF estabelece várias incumbências ao Poder Público (art. 225, § 1º): I - preservar e restaurar os processos essenciais e prover 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; IV – exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade; 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; VI – promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente; VII – proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade. A CF também estabelece a obrigação daquele que explorar recursos minerais de recuperar o meio ambiente degradado (art. 225, § 2º); a responsabilidade administrativa, civil e penal, das pessoas físicas e jurídicas, por lesão ao meio ambiente (art. 225, § 3º); a proteção de certos biomas, como a Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira, que “são patrimônio nacional” (art. 225, § 4º); e a definição em lei federal da localização de usinas nucleares (art. 225, § 6º). É neste contexto constitucional que deve ser interpretado o art. 225, da CF e, conforme Alexandre de Moraes, também

³⁸ Segundo José Afonso da Silva registra, além do conteúdo do capítulo consagrado ao meio ambiente pela Constituição Federal de 1988, dois modos de *referências constitucionais ao meio ambiente*: referências explícitas e referências implícitas. São *referências explícitas ao meio ambiente*: arts. 5º, LXXIII; 7º, XXII; 20, II; 23, III, VI e VII; 24, VI, VII e VIII; 91, §, III; 129, III; 170, VI (arts. 170 e 173, § 3º); 174, § 3º; 186, II; 184; 200, VIII; 216, V; 220, § 3º, II; e 231, § 1º. São *referências implícitas ao meio ambiente*: arts. 20, III, V, VI, VIII, IX e X; 21, XIX, XX, XXIII, XXIV e XXV; 22, IV, XII e XXVI; 23, II, III e IV; 24, VII (arts. 215 e 216); 26, I; 30, VIII (art. 182) e IX; 196-200 (art. 225). (**Direito ambiental...**, cit., p. 46-50). (Grifos do original.)

em consonância com o art. 1º, III, que consagra como fundamento da República o princípio da dignidade da pessoa humana; o art. 3º, II, que prevê como objetivo fundamental da República o desenvolvimento nacional; e o art. 4º, IX, que estipulado que o Brasil dever reger-se em suas relações internacionais pelos princípios da cooperação entre os povos para o progresso da humanidade, de maneira a permitir maior efetividade na proteção do meio ambiente.³⁹

Com o mencionado conteúdo, a CF é atual,⁴⁰ do nosso tempo, pois, ao contrário das Constituições antigas, “o direito de propriedade aparece ambientalmente qualificado”, na expressão de Antônio Herman Benjamin.⁴¹ A ecologização da CF, na doutrina de Antônio Herman Benjamin,

teve o intuito de, a um só tempo, instituir um regime de exploração limitada e condicionada (= sustentável) da propriedade e agregar à função social da propriedade, tanto urbana como rural, um forte e explícito componente ambiental. Os arts. 170, VI, e 186, II, da Constituição brasileira, inserem-se nessa linha de pensamento dos chamados bens ambientais.⁴²

Dos dispositivos constitucionais ambientais em tela podemos extrair questões que marcam profundamente o direito de propriedade privada, a ponto de lhe dar uma nova concepção, que passaremos a analisar.

2.2.1 O meio ambiente ecologicamente equilibrado

A CF, manifestação da vontade do povo brasileiro, quer o *meio ambiente ecologicamente equilibrado* (art. 225, *caput*), expressão em que está consagrado o *princípio do direito ao meio ambiente equilibrado*.⁴³ A palavra *equilíbrio* tem o significado de

³⁹ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 850.

⁴⁰ Sobre o *conteúdo* da Constituição e sua atualidade como pressuposto de sua eficácia, ver neste capítulo a seção 3.2.

⁴¹ BENJAMIN, Antônio Herman. Op. cit., p. 70.

⁴² BENJAMIN, Antônio Herman. Op. cit., p. 72.

⁴³ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 57-61. Seguimos o caminho de Paulo Affonso Leme Machado utilizando “princípios” como o conceitua José Joaquim Gomes Canotilho ao diferenciá-los de regras jurídicas, doutrinando nestes termos: “Os princípios interessar-nos-ão, aqui, sobretudo na sua qualidade de verdadeiras *normas, qualitativamente distintas* das outras categorias de normas – as regras jurídicas. As diferenças qualitativas traduzir-se-ão, fundamentalmente, nos seguintes aspectos: (1) – os princípios são normas jurídicas impositivas de uma *otimização*, compatíveis com vários graus de concretização, consoante os condicionamentos fácticos e jurídicos; as *regras* são normas que prescrevem imperativamente uma exigência (impõem, permitem ou proibem) que é ou não é cumprida (nos temos de DWORKIN: *applicable in all-or-nothing fashion*); a convivência dos princípios é conflitual (ZAGREBELSKY); a convivência de regras é antinômica. Os princípios coexistem; as regras antinômicas excluem-se. (2) conseqüentemente, os princípios, ao constituírem *exigências de otimização*, permitem o balanceamento de valores e interesses (não obedecem, como as regras, à ‘lógica tudo ou nada’), consoante o seu *peso* e a ponderação de outros princípios eventualmente conflituantes; as regras

“igualdade de força entre duas ou mais coisas ou pessoas, grupos”.⁴⁴ No nosso entender o *meio ambiente ecologicamente equilibrado* deve ser mais que um princípio de Direito Ambiental. Deve ser um dos *princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito*, tese que defendemos em 1992 no IX Congresso Nacional do Ministério Público, em Salvador, Bahia, que foi aprovada, por unanimidade, pelo Grupo de Trabalho Temático e pelo Plenário.⁴⁵

A ideia de meio ambiente equilibrado remete à ideia de natureza e a todos os elementos que a compõem. De forma que temos de olhar para a Natureza. Nela habitam o ser humano e todas as espécies de vida. O significado de “natureza” da antiga Grécia auxilia a clarear a ideia. A respeito, Werner Jaeger registra:

Os Gregos tiveram o senso inato do que significa “natureza”. O conceito de natureza, elaborado por eles em primeira mão, tem indubitável origem na sua constituição espiritual. Muito antes de o espírito grego ter delineado essa ideia, eles já consideravam as coisas do mundo numa perspectiva tal que nenhuma delas lhes aparecia como parte isolada do resto, mas sempre como um todo ordenado em conexão viva, na e pela qual tudo ganhava posição e sentido. Chamamos orgânica a esta concepção, porque nela todas as partes são consideradas membros de um todo.⁴⁶

É uma visão cosmológica do mundo, bem diferente da visão antropocêntrica dos dias de hoje. O ambientalismo oferece uma visão de mundo que, a nosso ver, também é cosmológica e, assim, está contribuindo para que o ser humano desça do pedestal imaginário de senhor do universo em que se aboletou para retornar à feliz realidade de seu *habitat*, a

não deixam espaço para qualquer outra solução, pois se uma regra *vale* (tem validade) deve cumprir-se na exacta medida das suas prescrições, nem mais nem menos. (3) em caso de *conflito entre princípios*, este podem ser objecto de ponderação, de harmonização, pois eles contêm apenas ‘exigências’ ou ‘standards’ que, em ‘primeira linha’ (*prima facie*), devem ser realizados; as regras contêm ‘fixações normativas’ *definitivas*, sendo insustentável a *validade* simultânea de regras contraditórias. (4) os princípios suscitam problemas de *validade* e *peso* (importância, ponderação, valia); as regras colocam apenas questões de *validade* e *peso* (se elas não são correctas devem ser alteradas).” (**Direito Constitucional**. 5. ed., totalmente refundida e aumentada. Coimbra: Livraria Almedina, 1991, p. 173-174.)

⁴⁴ INSTITUTO Antônio Houaiss. **Dicionário Houaiss de Língua Portuguesa**. 1ª reimpressão com alterações. Rio de Janeiro: Objetiva, 2004, p.1184.

⁴⁵ WESCHENFELDER, Paulo Natalicio. O meio ambiente ecologicamente equilibrado como princípio fundamental do Estado democrático de direito. In: 9º CONGRESSO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (Salvador: 1992). **Livro de Teses**. Salvador: Associação do Ministério Público do Estado da Bahia/AMPB, 1992, Tomo II, p. 486-488. Foi o Tema Central daquele Congresso: “O Ministério Público Pós-Constituinte e a Revisão Constitucional.” Como se recorda, a Revisão Constitucional da Constituição Federal de 1988 aconteceu em 1994 e produziu apenas seis Emendas Constitucionais de Revisão. O mencionado Congresso foi promovido e realizado pela Confederação Nacional do Ministério Público – CONAMP, presidida pelo Dr. Voltaire de Lima Moraes, e pela Associação do Ministério Público do Estado da Bahia – AMPEB, presidida pelo Dr. Achilles de Jesus Siquara Filho.

⁴⁶ JAEGER, Werner. **Paidéia: a formação do homem grego**. Tradução: Artur M. Parreira; adaptação do texto para a edição brasileira: Mônica Stahel M. da Silva; revisão do texto grego: César Cardoso de Souza. São Paulo: Martins Fontes, 1986, p. 8.

Natureza. É a reconciliação do ser humano com a natureza. A reconciliação do ser humano com a natureza é a base de um novo tipo de cultura: a cultura do equilíbrio ambiental. O ser humano é parte da natureza e dela depende; por ser seu *habitat*, sem ela não vive nem sobrevive. Para ilustrar as nossas afirmações, basta lembrarmos que qualquer alteração na natureza, como uma seca prolongada ou um inverno mais rigoroso, influencia diretamente a sobrevivência dos seres humanos causando-lhes, por exemplo, a morte pela fome, como tantas vezes já tem acontecido.

A expressão constitucional *meio ambiente ecologicamente equilibrado* exige a compreensão de que todas as espécies de vida se inter-relacionam na natureza e que o Direito Ambiental busca seus substratos nas ciências e na ética. Uma visão biológica, uma jurídica e outra econômica facilitam a compreensão do significado da expressão *ecologicamente equilibrado*. Do ponto de vista da biologia, Alindo Butzke explica o significado da expressão *ecologicamente equilibrado*, nestes termos:

Meio ambiente ecologicamente *equilibrado* não significa *meio ambiente não-alterado*.

O termo *equilibrado* incorpora a idéia de *altos e baixos*; a idéia dos pratos de uma balança que busca, em seu movimento de *sobe-e-desce* seu ponto de inércia; um pêndulo em movimento que oscila entre períodos positivos e negativos em torno de um ponto médio em busca da estabilidade.

A expressão *ecologicamente equilibrado* incorpora a noção de equilíbrio fluente, isto é, um equilíbrio dinâmico que se mantém graças à contínua e permanente ruptura do equilíbrio. Na expressão *ecologicamente* está implícita a lei de sobrevivência da selva. As relações intra e interespecíficas, harmônicas e desarmonicas estão contempladas nesse contexto.

[...] O termo autossustentável incorpora a segurança de que o potencial biótico de uma determinada espécie da biodiversidade agredida pelo homem tenha, no número suficiente de indivíduos (espécimes) remanescentes, a capacidade reprodutiva suficiente para que, apesar da resistência ambiental, garanta a continuidade da espécie no tempo e no espaço por ela já colonizado.⁴⁷

Juridicamente, como lembra Paulo Affonso Leme Machado, “o conceito de ‘equilíbrio’ não é estranho ao Direito. Pelo contrário, a busca do equilíbrio nas relações pessoais e sociais tem sido um fim a atingir nas legislações.”⁴⁸ A expressão “meio ambiente ecologicamente equilibrado”, como aponta Antônio Herman Benjamin, no sentido utilizado pela CF, é um sistema dinâmico e “não é objetivo do Direito Ambiental fossilizar o meio

⁴⁷ BUTZKE, Alindo. Os fundamentos ecológicos das questões ambientais na Constituição brasileira de 1988. **Revista Trabalho e Ambiente**. Universidade de Caxias do Sul. Caxias do Sul, v. 1, n. 1, jan.-jun., 2002, p. 122. (Grifos do original.)

⁴⁸ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito...**, cit., p. 58.

ambiente e estancar suas permanentes e comuns transformações, que vêm ocorrendo há milhões de anos”.⁴⁹

Sob o ponto de vista econômico, Cesar Augusto Modena sustenta:

Todas as Constituições liberais garantem a propriedade privada e a livre iniciativa, porém agora esses valores estão moldados pela proteção ambiental. Sendo que, a um só tempo, a Constituição construiu limitações à exploração e acrescentou a função social da propriedade. Agora, o direito de explorar só é permitido respeitando os fundamentos ecológicos essenciais, incluindo-se aí a saúde humana.⁵⁰

Antônio Herman Benjamin afirma que uma das características comuns nos regimes de proteção constitucional do meio ambiente é estimular “a atualização do direito de propriedade, forma a torná-lo mais receptivo à proteção do meio ambiente, isto é, reescrevendo-o sob a marca da sustentabilidade”.⁵¹ Com essa característica, explica, esboça-se em escalas variáveis,

uma nova dominialidade dos recursos naturais, seja pela alteração direta do domínio de certos recursos ambientais (água, p. ex.), seja pela mitigação dos exageros degradadores do direito de propriedade, com a ecologização de sua função social.⁵²

E Cristiane Derani, considerando aspectos econômicos e ecológicos, tem este conceito de desenvolvimento sustentável:

Desenvolvimento sustentável implica, então, o ideal de um desenvolvimento harmônico da economia e ecologia que deve ser ajustado numa correlação de valores onde 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*.⁵³

De sua vez, Eliane Ivete Willrich Hoffmann sintetiza o conceito de desenvolvimento sustentável como sendo “um desenvolvimento que satisfaz as necessidades das gerações presentes, sem correr o risco de as gerações futuras não poderem satisfazer as suas

⁴⁹ BENJAMIN, Antônio Herman. Op. cit., p. 107. No mesmo sentido, ver MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito...**, cit., p. 126.

⁵⁰ MODENA, Cesar Augusto. A constitucionalização de Gaia. In: PEREIRA, Agostinho Oli Koppe; Calgaro, Cleide. (Org.). **O direito ambiental e o biodireito: da modernidade à pós-modernidade**. Caxias do Sul, RS: Educs, 2008, p. 105.

⁵¹ BENJAMIN, Antônio Herman. Op. cit., p. 66-67.

⁵² BENJAMIN, Antônio Herman. Op. cit., p. 67.

⁵³ DERANI, Cristiane. **Direito ambiental econômico**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 113. (Grifos do original.)

necessidades”.⁵⁴ É uma síntese do conceito de desenvolvimento sustentável, de responsabilidade do Poder Público e da coletividade e de solidariedade entre gerações pela Natureza.

O meio ambiente ecologicamente equilibrado (CF, art. 225, *caput*) tem a ideia de equilíbrio entre todos os elementos da Natureza, incluído o ser humano e suas atividades, condição de sua existência equilibrada, presente e futura. O ser humano tem a difícil missão de gerar o desenvolvimento sem quebra do equilíbrio da Natureza (desenvolvimento sustentável), pois é sua herança que deve passar para as gerações futuras, novas herdeiras, em condições de uso e gozo.

2.2.2 Direito de todos

A CF estabelece que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é um *direito de todos* (art. 225, *caput*). O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é um *direito transindividual*, direito de terceira dimensão,⁵⁵ também denominado de *direito de solidariedade* ou *fraternidade*. Sobre os direitos de terceira dimensão, Antônio Carlos Wolkmer doutrina que

são os direitos metaindividuais, direitos coletivos e difusos, direitos de solidariedade. A nota caracterizadora desses “novo” direitos é a de que seu titular não é mais o homem individual (tampouco regulam relações entre os indivíduos e o Estado), mas agora dizem respeito à proteção de categorias ou grupos de pessoas (família, povo, nação), não se enquadrando nem no público, nem no privado.⁵⁶

⁵⁴ HOFFMANN, Eliane Ivete Willrich. **Desenvolvimento agrícola e o uso de agrotóxicos: políticas públicas para a sustentabilidade. - Um estudo de caso nas localidades de Linha Araripe, Linha Brasil e Linha Imperial na cidade de Nova Petrópolis/RS.** Dissertação de Mestrado em Direito defendida em 2006. Universidade de Caxias do Sul. Orientador Prof. Dr. Alindo Butzke. Disponível em: <<http://tede.ucs.br>>. Acesso em: 10 jan. 2008.

⁵⁵ No mesmo sentido, ver BULOS, Uadi Lammêgo. Op. cit., p. 403. Quando falamos dos direitos e suas transformações, utilizamos a palavra “dimensão” na linha da justificativa de Ingo Wolfgang Sarlet, segundo a qual “não há como negar que o reconhecimento progressivo de novos direitos fundamentais tem o caráter de um processo cumulativo, de complementariedade, e não de alternância, de tal sorte que o uso da expressão ‘gerações’ pode ensejar a falsa impressão da substituição gradativa de uma geração por outra [...]” (A **eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998, p. 47.)

⁵⁶ WOLKMER, Antonio Carlos. Introdução para uma teoria geral dos “novos” direitos. In: WOLKMER, Antônio Carlos; LEITE, José Rubens Morato. (Org.). **Os “novos” direitos no Brasil: natureza e perspectivas: uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas.** São Paulo: Saraiva, 2003, p. 9. Sobre os “novos” direitos”, em suas outras dimensões, Antonio Carlos Wolkmer, no mesmo trabalho, assim se manifesta: **Direitos de primeira dimensão.** “São os direitos civis e políticos. Trata-se dos direitos individuais

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, ainda que não elencado no Título I da CF – *Dos Direitos e Garantias Fundamentais* -, é um direito fundamental⁵⁷ de cada pessoa. Para José Joaquim Gomes Canotilho e Vital Moreira, o “direito ao ambiente” é um “direito constitucional fundamental”.⁵⁸ Édis Milaré sustenta que

a par dos direitos e deveres individuais e coletivos elencados no art. 5º, acrescentou o legislador constituinte, no *caput* do art. 225, um novo direito fundamental da pessoa humana, direcionado ao desfrute de condições de vida adequada em um ambiente saudável.⁵⁹

Conforme Antônio Herman Benjamin, dar ao meio ambiente o *status* de direito fundamental “leva à formulação de um princípio da primariedade do ambiente, no sentido de que a nenhum agente, público ou privado, é lícito tratá-lo como valor subsidiário, acessório, menor ou desprezível”.⁶⁰

vinculados à liberdade, à igualdade, à propriedade, à segurança e à resistência às diversas formas de opressão. Direitos inerentes à individualidade, tidos como atributos naturais, inalienáveis e imprescritíveis, que por serem de defesa e serem estabelecidos contra o Estado, têm especificidade de direitos ‘negativos.’” (p. 7) **Direitos de segunda dimensão.** “São os direitos sociais, econômicos e culturais, direitos fundados nos princípios da igualdade e com alcance positivo, pois não são contra o Estado mas ensejam sua garantia e concessão a todos os indivíduos por parte do poder público.” (p. 8) **Direitos de quarta dimensão.** “São os ‘novos’ direitos referentes à biotecnologia, à bioética e à regulação da engenharia genética. Trata dos direitos específicos que têm vinculação direta com a vida humana, como a reprodução humana assistida (inseminação artificial), aborto, eutanásia, cirurgias intra-uterinas, transplantes de órgãos, engenharia genética (‘clonagem’), contracepção e outros.” (p. 12) **Direitos de quinta dimensão.** “São os ‘novos’ direitos advindos das tecnologias de informação (internet), do ciberespaço e da realidade virtual em geral.” (p. 15. Grifo do original.). Ver também: BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos.** Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992; BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional.** 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 560-572; SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998, p. 46-58; MARSHALL, T. H. **Cidadania, classe social e status.** Rio de Janeiro: Zahar, 1976, p. 57-114; MACPHERSON, C. B. **Ascensão e queda da justiça econômica e outros ensaios.** Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991, p. 37-52; COVRE, Maria de Lourdes M. **O que é cidadania.** São Paulo: Brasiliense, 1991, p. 11-15; BEDIN, Gilmar. **Os direitos do homem e o neoliberalismo.** 2. ed. Ijuí: Unijuí, 1998, p. 39-78; LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos.** São Paulo: Campanha das Letras, 1998, p. 125-133; OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcibíades de. **Teoria jurídica e novos direitos.** Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2000, p. 85-86.

⁵⁷ A respeito dos *direitos fundamentais*, Uadi Lammêgo Bulos doutrina que “são o conjunto de normas, princípios, prerrogativas, deveres e institutos inerentes à *soberania popular*, que garantem a convivência pacífica, digna, livre e igualitária, independentemente de credo, raça, origem, cor, condição econômica ou status social”. Esclarece que “os *direitos fundamentais* são conhecidos sob os mais diferentes rótulos, tais como *direitos humanos fundamentais*, *direitos humanos*, *direitos do homem*, *direitos individuais*, *diretos públicos subjetivos*, *direitos naturais*, *liberdades fundamentais*, *liberdades públicas* etc.” Ele afirma que “todas essas expressões sofreram críticas pela própria dificuldade de se encontrar uma terminologia exaustiva de toda a substância que engendram”. (Op. cit., p. 401. Grifos do original.) No mesmo sentido, ver SILVA, José Afonso da. **Curso...**, cit., p. 172.

⁵⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa anotada.** Volume 1. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais; Coimbra, PT: Coimbra Editora, 2007, p. 845. Os autores explicam que “a compreensão antropocêntrica de ambiente justifica a consagração do direito ao ambiente como um direito constitucional fundamental, o que constitui uma relativa originalidade em direito constitucional comparado.” (Op. cit., p. 845.)

⁵⁹ MILARÉ, Édis. **Direito ao ambiente: doutrina, prática, jurisprudência, glossário.** 2. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 111.

⁶⁰ BENJAMIN, Antônio Herman. Op. cit., p. 98.

Como sublinha Paulo Affonso Leme Machado, “o direito ao meio ambiente equilibrado é de cada um, como pessoa humana, independentemente de sua nacionalidade, raça, sexo, idade, estado de saúde, profissão, renda ou residência”.⁶¹ Essa posição, entendemos que encontra guarida na interpretação sistêmica da CF no que ela dispõe no art. 225, *caput*, (“todos têm direito”), com os arts. 1º, inc. III (“dignidade da pessoa humana”), 5º, *caput*, (“todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”) e 3º, inc. IV (o objetivo fundamental de “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”). É a transindividualidade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

O Supremo Tribunal Federal (STF), em Mandado de Segurança, Rel. Min. Celso de Mello, enfrentou a questão da conceituação do direito ao meio ambiente decidindo, nestes termos:

O direito à integridade do meio ambiente – típico direito de terceira geração⁶² – 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, no sentido verdadeiramente mais abrangente, a própria coletividade social.⁶³

Simultaneamente ao aspecto do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado está presente a questão dos deveres ambientais constitucionais. A respeito da importância de a CF estabelecer direitos e deveres ambientais para o legislador, Antônio Herman Benjamin afirma:

A experiência comparada parece indicar que, embora não necessariamente imprescindível, o reconhecimento constitucional expresso de direitos e deveres ambientais e, jurídica e praticamente, benéfico, devendo, portanto, ser estimulado e festejado.⁶⁴

Trata-se do direito *ao* meio ambiente ecologicamente equilibrado e *do* meio ambiente ecologicamente equilibrado, pois, da mesma forma que a norma constitucional (art. 225, *caput*) estabelece que “todos têm direito”, impõe ao Poder Público e à coletividade o dever

⁶¹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. O meio ambiente no art. 225 da Constituição Federal de 1988. In: MARTINS, Inves Gandra; REZEK, Francisco. (Coord.). **Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: CEU – Centro de Extensão Universitária, 2008, p. 749. No mesmo sentido: BENJAMIN, Antônio Herman. Op. cit., p. 105-106.

⁶² Deixamos a expressão “geração” por fidelidade ao texto original do acórdão e por se tratar de uma decisão judicial do STF, mesmo não concordando, conforme assentamos na seção 2.2.2 deste capítulo.

⁶³ Mandado de Segurança 22164-SP – São Paulo. Min. Celso de Mello, DJU de 17-11-1995. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em: 27 abr. 2010.

⁶⁴ BENJAMIN, Antônio Herman. Op. cit., p. 68-69.

(“todos têm o dever”) de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. Simultaneamente, todos têm o direito *ao* meio ambiente ecologicamente equilibrado e todos, Estado e coletividade (pessoas físicas e jurídicas, sem distinção de qualquer natureza) têm a tarefa *de* defendê-lo e preservá-lo. Nisso, a nosso ver, está o núcleo de todo o sistema ambiental estatuído pela CF. Todos os direitos e deveres ambientais gravitam em torno do art. 225 da CF.

2.2.3 Bem de uso comum do povo

A CF estabelece que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é *bem de uso comum do povo* (art. 225, *caput*). Tupinambá Miguel Castro do Nascimento tem posição no sentido de que o meio ambiente enquanto *bem de uso comum do povo* é “irrenunciável, indisponível e inderrogável”.⁶⁵ O conceito de meio ambiente como bem de uso comum do povo, conforme Paulo Affonso Leme Machado destaca, a CF, em seu art. 225, o amplia e insere a função social e a função ambiental da propriedade (arts. 5º, inc. XXIII, 170, incs. III e VI) “como bases de gestão do meio ambiente, ultrapassando o conceito de propriedade privada e pública”.⁶⁶ De modo geral, como José Afonso da Silva afirma, os atributos do meio ambiente significam que o “proprietário, seja pessoa pública ou particular, não pode dispor da qualidade do meio ambiente a seu bel-prazer, porque ela não integra a sua disponibilidade”.⁶⁷

Está livre de dúvida ou tergiversação que a CF, em seu art. 225, introduziu a mais profunda mudança até hoje vista em nosso ordenamento jurídico sobre o conceito de propriedade ao estabelecer que o *meio ambiente é bem de uso comum do povo*. É um conceito que deverá operar uma mudança na cultura tradicional sobre propriedade, seu uso, gozo e disposição, que é individualista.

⁶⁵ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. **Comentários à Constituição Federal: ordem econômica e financeira**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997, p. 30.

⁶⁶ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito...**, cit., p. 133.

⁶⁷ SILVA, José Afonso. **Direito ambiental...**, cit., p. 84.

2.2.4 Essencial à sadia qualidade de vida

Só podemos falar em ser humano com vida. Não há ser humano sem vida. Todavia somente a vida não é suficiente. Com a vida, o ser humano precisa da saúde. É assim que a vida humana deve ser saudável. Devemos acrescentar que o ser humano também busca proteger a vida sadia e, ao se organizar em sociedade, vai encontrar no Direito uma forma de tutela.

Sobre a tutela jurídica da vida, Agostinho Oli Koppe Pereira e Henrique Mioranza Koppe Pereira doutrinam:

A vida é o bem jurídico mais importante a ser protegido pelo ordenamento jurídico, pois, a partir dela, inicia-se toda a teia sistêmica que envolve o universo, sendo que a presença do ser humano, como um ente inteligente, e sua percepção racional perante o mundo possibilitam a existência de uma realidade.⁶⁸

A CF estabelece que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é *essencial à sadia qualidade de vida* (art. 225, *caput*). A CF também estatui a “inviolabilidade do direito à vida” (art. 5º, *caput*). Como Paulo Affonso Leme Machado assinala, “as Constituições escritas inseriram o “direito à vida” no cabeçalho dos direitos individuais. No século XX deu-se um passo a mais ao se formular o conceito do “direito à qualidade de vida”.⁶⁹ Antônio Augusto Cançado Trindade destaca que o direito a um meio-ambiente sadio “compreende e amplia o direito à saúde e o direito a um padrão de vida adequado e suficiente”.⁷⁰ No nosso sistema constitucional, ao direito à vida, que é inviolável (CF, art. 5º, *caput*), é acrescentada a qualidade “sadia”. Em outras palavras, todos têm direito constitucional fundamental e inviolável à vida sadia. Ou por outra, é a constitucionalização do *princípio do direito à sadia qualidade de vida*. Conforme a CF, ao Sistema Único de Saúde compete, entre outras atribuições constitucionais: fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendendo o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e “águas para consumo humano” (art. 200, inc. VI); participar do controle e fiscalização da “produção, transporte, guarda e utilização de

⁶⁸ PEREIRA, Agostinho Oli Koppe; PEREIRA, Henrique Mioranza Koppe. A modernidade e a questão da vida. In: PEREIRA, Agostinho Oli Koppe; CALGARO, Cleide. (Org.). **O direito ambiental e o biodireito: da modernidade à pós-modernidade**. Caxias do Sul, RS: Educs, 2008, p. 243.

⁶⁹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito...**, cit., p. 61.

⁷⁰ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. Op. cit., p. 76.

substâncias e produtos (...) tóxicos e radioativos” (art. 200, inc. VII); e colaborar “na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho” (art. 200, inc. VIII).

Mas o direito à sadia qualidade de vida acarreta outro dever para quem exerce o direito de propriedade, como lembra Antônio Herman Benjamin quando afirma que, com a ecologização da CF, “o regime da propriedade passa do direito pleno de explorar, respeitando o direito dos vizinhos, para o direito de explorar, só e quando respeitados a saúde humana e os processos e funções ecológicos essenciais”.⁷¹

Em sede de Direito Internacional Ambiental, a Declaração de Estocolmo, de 1972, também ditou como direito fundamental da pessoa “[...] adequadas condições de vida, em um meio ambiente de qualidade [...]” (Princípio 1).⁷² O mesmo faz a Declaração Rio de Janeiro/92, afirmando que as pessoas “têm direito a uma vida saudável” (Princípio 1).⁷³

É por isso que, ao estabelecer o meio ambiente ecologicamente equilibrado como essencial à sadia qualidade de vida, a CF garante a todos o direito fundamental e inviolável à vida sadia, inerente à dignidade da pessoa humana, interpretação sistêmica resultante do disposto no art. 225, *caput*, combinado com os arts. 1º, inc. III, 5º, *caput*, e 200, incs. VI, VII e VIII. Mas, em harmonia com o que colocamos relativamente ao direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado,⁷⁴ não apenas o ser humano tem direito à vida saudável, mas também os demais seres vivos, pois se trata do meio ambiente equilibrado, cujo equilíbrio implica no respeito a todas as espécies de vida existentes na Natureza.

E quanto ao direito de propriedade privada, não há dúvida que o exercício do direito de uso, gozo e disposição pelo titular, além de condicionado ao atendimento da sua função social e da sua função ambiental, tem mais a condicionante do *direito de todas as pessoas à vida saudável*.

⁷¹ BENJAMIN, Antônio Herman. Op. cit., p. 70.

⁷² Disponível em: <http://www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/estocolmo.doc>. Acesso em: 28 maio 2010.

⁷³ Disponível em: <<http://www.mma.gov.br>>. Acesso em: 04 jun. 2010.

⁷⁴ Cap. I, seção 1.2.2.

2.2.5 Dever do Poder Público e da coletividade de defender e preservar para as presentes e futuras gerações

A CF estabelece que incumbe ao Poder Público e à coletividade o dever de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações (art. 225, *caput*). O teor do mencionado dispositivo constitucional introduz uma mudança no paradigma do direito de propriedade privada consistente em condições e limitações ao seu uso, gozo e disposição pelo titular do direito.

Como doutrina Antônio Herman Benjamin, é um “dever constitucional genérico de não degradar”, de “cunho atemporal e transindividual”, que é “auto-suficiente e com força vinculante plena, dispensando, na sua aplicação genérica, a atuação do legislador ordinário”.⁷⁵ Paulo Affonso Leme Machado, por sua vez, destaca “a presença e atuação da *sociedade civil* na defesa do meio ambiente revela-se como uma das marcas inconfundíveis do novo Direito Ambiental”.⁷⁶ A CF, quanto ao dever, sabiamente, não distingue Poder Público e coletividade, antes, iguala-os. A temática não é nova. Há mais de dois mil anos, na antiga Roma, Marco Túlio Cícero já doutrinou:

É princípio de conhecimento universal que a utilidade pública e a utilidade particular são uma só coisa. Se cada qual tira para si mesmo, a sociedade humana será diluída. Se a natureza preceitua que o homem deve fazer o bem a seu semelhante pela única razão de ser homem, segue-se que nada há de útil em particular que não seja em geral.⁷⁷

Ao mesmo que a CF garante o direito de propriedade (art. 5º, inc. XXII), estabelece o dever de não degradar “formulado como dever intrínseco ao direito de propriedade”, como destaca Antônio Herman Benjamin. Por isso, continua, “cabe ao obrigado, que pretenda exercitar seu domínio ou posse, provar que o fará em conformidade com as exigências da manutenção dos atributos essenciais do meio ambiente”.⁷⁸ É a presença do *princípio da precaução*, estabelecido no Princípio 15 da Declaração do Rio-92:

Com o fim de proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deverá ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos

⁷⁵ BENJAMIN, Antônio Herman. Op. cit., p. 69-70.

⁷⁶ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito...**, cit., p. 135. (Grifos do original.)

⁷⁷ CÍCERO, Marco Túlio. **Dos deveres**. Tradução de Alex Martins. São Paulo: Martin Claret, 2005, Livro III, VI, p. 120.

⁷⁸ BENJAMIN, Antônio Herman. Op. cit., p. 70.

graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental.⁷⁹

Relativamente ao *princípio da precaução* há um avanço a merecer registro especial consistente na inversão do ônus da prova. É fato novo no Direito Ambiental. Como afirma Antônio Herman Benjamin, há a “inversão do ônus da prova da inofensividade”.⁸⁰ Quem vai exercer o domínio ou a posse é que deve provar que exercerá suas atividades de acordo com as exigências para defesa e proteção do meio ambiente para as presentes e futuras gerações. Sobre a inversão do ônus da prova no Direito Ambiental, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), em sede de Recurso Especial, Rel. Min. Francisco Falcão, assim decidiu:

Aquele que cria ou assume o risco de danos ambientais tem o dever de reparar os danos causados e, em tal contexto, transfere-se a ele todo o encargo de provar que sua conduta não foi lesiva.

Cabível, na hipótese, a inversão do ônus da prova que, em verdade, se dá em prol da sociedade, que detém o direito de ver reparada ou compensada a eventual prática lesiva ao meio ambiente – artigo 6º, VIII, do CDC c/c o artigo 18, da lei nº 7.347/85.⁸¹

Posteriormente, o STJ, em outro Recurso Especial, Rel. Min. Eliana Calmon, assim julgou:

Justifica-se a inversão do ônus da prova, transferindo para o empreendedor a atividade potencialmente perigosa o ônus de demonstrar a segurança do empreendimento, a partir da interpretação do art. 6º, VIII, da Lei 8.078/1990 c/c o art. 21 da Lei 7.347/1985, conjugado como o Princípio ambiental da Precaução.⁸²

Referente ao dever também devemos acrescentar, com Antônio Herman Benjamin, que uma das características comuns nos regimes de proteção constitucional do meio ambiente é o “indisfarçável compromisso ético de não empobrecer a Terra e a sua biodiversidade, almejando, com isso, manter as opções das futuras gerações e garantir a própria sobrevivência das espécies e de seu habitat”.⁸³ O compromisso ético apontado é próprio do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, direito de terceira dimensão, cujo fundamento é a solidariedade ou fraternidade.

⁷⁹ Disponível em: <<http://www.mma.gov.br>>. Acesso em: 04 jun. 2010.

⁸⁰ BENJAMIN, Antônio Herman. Op. cit., p. 70.

⁸¹ REsp 1049822/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 23.04.2009, DJ 18.05.2009. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 30 maio 2010.

⁸² REsp 972.902 – RS (2007/0175882-0). Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 25.8.2009. DJ: 14.09.2009. No mesmo sentido: REsp. 1.060.753 – SP (2008/0113082-6). Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 30 maio 2010.

⁸³ BENJAMIN, Antônio Herman. Op. cit., p. 66-67.

O dever de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado como incumbência do *Poder Público e da coletividade* positiva em sede constitucional um pensamento de Rudolf Von Ihering, expresso em 1872: “O direito é um trabalho incessante, não somente dos poderes públicos, mas ainda de uma nação inteira.”⁸⁴ A responsabilidade pelo meio ambiente ecologicamente equilibrado é de todos, Poder Público e coletividade. É uma nova realidade nas relações sociedade-Estado. É um paradigma singular em termos de relação cidadão-Estado quanto à responsabilidade por um bem de uso comum do povo (meio ambiente ecologicamente equilibrado).

2.3 O Paradigma Social do Direito de Propriedade Privada

No tocante à função social da propriedade, a CF, ao mesmo tempo em que garante o direito de propriedade (art. 5º, inc. XXII),⁸⁵ estatui imperativamente (“*atenderá*”) que “a propriedade atenderá a sua função social” (art. 5º, inc. XXIII) estabelecendo-a também como princípio da ordem econômica (art. 170, incs. II e III). Consoante Tupinambá Miguel Castro do Nascimento, “a propriedade consta no texto constitucional como garantia individual (art. 5º, inc. XXII), qualificada como cláusula pétrea, e, na área da ordem econômica, como *propriedade privada*”.⁸⁶ Segundo o mesmo Autor, a função social “afasta que o exercício dominial seja ilimitado ou absoluto” e está “regulada no próprio texto constitucional”, como demonstra o disposto nos arts. 182, § 2º, e 186.⁸⁷ Em face da garantia do direito de propriedade, conjugado com o imperativo atendimento de sua função social (CF, art. 5º, incs. XXII e XXIII), José Afonso da Silva doutrina que “não há como escapar ao sentido de que só garante o direito da propriedade que atenda sua função social”. Aduz que é a própria CF que dá consequência a isso quando autoriza a desapropriação, com pagamento mediante títulos de dívida pública, de propriedade que não cumpra sua função social (art. 182, § 4º, inc. III, e art. 184). Ainda segundo José Afonso da Silva, o conjunto das normas constitucionais sobre a

⁸⁴ IHERING, Rudolf Von. **A luta pelo direito**. Tradução de João de Vasconcelos. São Paulo: Martin Claret, 2009, p. 23. (Coleção a obra-prima de cada autor; 47). (Grifos nossos.)

⁸⁵ Ao mesmo tempo em que a Constituição Federal garante o direito de propriedade coíbe seu uso ilícito. É assim que no art. 234 estabelece que “as glebas de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas serão imediatamente expropriadas e especificamente destinadas ao assentamento de colonos, para o cultivo de produtos alimentícios e medicamentosos, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei”.

⁸⁶ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. Op. cit., p. 21. (Grifos do original).

⁸⁷ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. Op. cit., p. 22.

propriedade denota que ela não pode mais ser considerada como um direito individual nem como instituição do Direito Privado e, por conseguinte, a propriedade “deveria ser prevista como uma instituição da ordem econômica, como instituição de relações econômicas, como nas Constituições da Itália (art. 42) e de Portugal (art. 62)”.⁸⁸

A Constituição Alemã de 1919, conhecida como Constituição de Weimar, estabelecia em seu art. 153: “A propriedade obriga. Seu uso deve ao mesmo tempo servir o interesse da sociedade.”⁸⁹ Para Fábio Nusdeo, foi a Constituição de Weimar que deu o “marco jurídico da função social da propriedade”. Segundo o mesmo Autor, a função social da propriedade está dentro de uma visão “eminente positiva”. Nesta visão

não basta a ela deixar de gerar efeitos nocivos, mas deve promover benefícios de poder-dever, isto é, o poder dado ao titular de um direito como um instrumento para que ele cumpra o dever decorrente daquela titularidade. E, portanto, passa-se a exigir dele, titular do direito, não apenas uma abstenção, mas uma ação, da qual, supostamente, advirão benefícios gerais, por exemplo, construindo um edifício ou plantando em terrenos até ociosos.⁹⁰

Eros Roberto Grau faz distinções entre *propriedade dotada de função individual e propriedade dotada de função social*. A primeira encontra justificativa “na garantia, que se reclama, de que possa o indivíduo prover a sua subsistência e de sua família,” enquanto que a segunda “é justificada pelos seus *fins*, seus *serviços*, sua *função*”.⁹¹

⁸⁸ SILVA, José Afonso da. **Curso...**, cit., p. 270, n. 1. No mesmo sentido: CUNHA JÚNIOR, Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. 4. ed., rev., ampl. e atual. Salvador: Editora Jus Podivm, 2010, p. 695-696. Sobre a função social da propriedade consagrada na Constituição Federal de 1988, Eros Roberto Grau faz estas reflexões: “A consagração do *princípio da função social da propriedade* em si, tomada isoladamente, pouco significa, a par de instrumentar a implementação de uma aspiração autenticamente capitalista: a de preservação da propriedade priva dos bens de produção – à *função social* está assujeitada porque é *privada*. Sua maior relevância se manifesta em sua concreção nas regras do § 2º do art. 182 – política urbana – e do art. 184 – reforma agrária, esta, seguramente, tão indispensável à realização do fim da ordem econômica quanto à integração e modernização do capitalismo nacional.” E prossegue: “Não estou, é óbvio, a atribuir desimportância social ao princípio. Pelo contrário, a afetação da propriedade pela *função social* importa o repúdio da concepção da propriedade exclusivamente como fonte de *poder pessoal* (item 9), razão de ser da liberdade visualizada como atributo exclusivo dos *beati possidetis*. Apenas ênfase que ela, a *função social da propriedade*, não porta em si relevância mais pronunciada como cláusula transformadora constitucional.” No item 9 a que se refere, Eros Robert Grau afirma que as imperfeições do liberalismo, associadas à incapacidade de auto-regulação dos mercados, conduziram à atribuição de nova função ao Estado. (**A ordem econômica na Constituição de 1988: interpretação e crítica**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1991, p. 252, item 114, e p. 40, item 9. Grifos do original.)

⁸⁹ NUSDEO, Fábio. **Curso de economia: introdução ao direito econômico**. 5. ed., rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 209.

⁹⁰ NUSDEO, Fábio. Op. cit., p. 209. Sobre limitação positiva e limitação negativa conferido à propriedade pela CF, ver FRANÇA, Vladimir da Rocha. Op. cit., p. 11.

⁹¹ GRAU, Eros Roberto. Op. cit., p. 249, n. 112. (Grifos do original.). A seu turno, Uadi Lammêgo Bulos registra que “*função social da propriedade* é a destinação economicamente útil da propriedade, em nome do interesse público”. (Op. cit., p. 469. Grifos do original.)

Para Eros Roberto Grau, o que mais deve ser enfatizado

é o fato de que o princípio da *função social da propriedade* impõe ao proprietário – ou a quem detém o poder de controle, na empresa – o dever de *exercê-la* em benefício de outrem e não apenas, de *não a exercer* em prejuízo de outrem. Isso significa que a *função social da propriedade* atua como fonte da imposição de comportamentos positivos – prestação de *fazer*, portanto, e não, meramente, de *não fazer* – ao detentor do poder que deflui da propriedade. Vinculação inteiramente distinta, pois, daquela que lhe é imposta mercê de concreção do *poder de polícia*.⁹²

Eros Roberto Grau conclui que a impregnação das propriedades pelo princípio da função social faz com que tenhamos hoje “verdadeiras *propriedades-função social* e não apenas, simplesmente, *propriedades*”, e que, desta forma, o princípio da *função social da propriedade* “passa a integrar o conceito jurídico-positivo de propriedade”.⁹³

Vladimir da Rocha França conclui a respeito da inclusão do princípio da função social da propriedade:

Sem o atendimento da função social que lhe foi imposta pela Constituição, a propriedade perde sua legitimidade jurídica e o seu titular, no nosso entender, não pode mais arguir em seu favor o direito individual de propriedade, devendo submeter-se às sanções do ordenamento jurídico para ressocializar a propriedade.⁹⁴

Pelo que assentamos, a função social da propriedade integra o conceito de direito de propriedade privada como uma condicionante de seu uso, gozo e disposição pelo titular, com obrigações de fazer e não fazer em benefício da coletividade.

Por isso, não é a localização, mas a destinação da terra que dita a categoria de *propriedade urbanalimóvel urbano* e *propriedade rurallimóvel rural*. Assim, passamos a considerar a função social da propriedade privada, conforme a CF: a *função social da*

⁹² GRAU, Eros Roberto. Op. cit., p. 250, n. 113. (Grifos do original.) A respeito, José Afonso da Silva, ao versar sobre o conceito e natureza da função social da propriedade afirma que “a *função social da propriedade* não se confunde com os sistemas de limitação da propriedade. Estes dizem respeito ao exercício do direito, ao proprietário; aquela, à estrutura do direito mesmo, à propriedade.” (**Comentário...**, cit., p. 120. Grifos do original.) Antônio Maria Iserhard, tratando da função sócio-ambiental da propriedade no Código Civil de 2002 (Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002), sustenta que “a função social passa a integrar o próprio conceito de propriedade, acarretando uma reconceitualização, no sentido de que de um direito de seu titular, de domínio, vínculo jurídico que o sujeito de direito exerce sobre a coisa, passa a construir um dever jurídico do proprietário com a sociedade. De modo que a função social, ao fazer parte da propriedade, faz com que ela própria passe a ser o Direito Subjetivo.” (A função sócio-ambiental da propriedade no Código Civil. **Revista Trabalho e Ambiente**. Universidade de Caxias do Sul. v. 2. n. 2/3. Caxias do Sul, RS: Educs, 2003/2004, p. 210).

⁹³ GRAU, Eros Roberto. Op. cit., p. 251. (Grifos do original.) Ver também: NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. Op. cit., p. 144-145.

⁹⁴ FRANÇA, Vladimir da Rocha. Op. cit., p. 14.

propriedade urbana, a função social da propriedade rural e a função social da ordem econômica.

2.3.1 A função social da propriedade urbana

Hodiernamente, a função social da propriedade urbana está chegando a um grau de importância jamais alcançado porque, em 2007, “pela primeira vez na história mundial, a população urbana superou a rural em todo o planeta”. William Cobbett entende que o que se viu “em muitas cidades foi um fracasso das autoridades em prover terras e serviços básicos para os mais pobres, reconhecendo sua cidadania”.⁹⁵ Relativamente à população urbana, - a população rural não é objeto desta seção, - a questão toda tem a ver com política de desenvolvimento urbano, cujos alicerces devem ser a *dignidade da pessoa humana* e a *cidadania*, princípios fundamentais do Estado brasileiro (CF, art. 1º, incs. III e II), marcos divisores do nosso constitucionalismo. Adir Ubaldo Rech, ao enfrentar a problemática da exclusão social da população urbana e o caos nas cidades, sobre a questão da terra afirma:

A ocupação do espaço urbano passa, sem dúvida, pela concepção da função social da terra, que está ligada aos interesses de toda a sociedade e, especialmente, dos objetivos da política urbana que é ordenar o desenvolvimento das funções sociais da cidade.⁹⁶

A CF estabelece a política de desenvolvimento urbano como *encargo* do Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais em lei, tendo por *objetivo* ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes (art. 182, *caput*)⁹⁷ e tendo o plano diretor como *instrumento básico*, que é “obrigatório para

⁹⁵ Folha de S. Paulo, caderno entrevista 2ª, segunda-feira, 29 de março de 2010, p. A-20, entrevista de William Cobbett, Diretor-Geral da Aliança de Cidades, publicada sob o título “Pobres não são estúpidos ao migrarem para as cidades”.

⁹⁶ RECH, Adir Ubaldo. **A exclusão social e o caos nas cidades: um fato cuja solução também passa pelo direito como instrumento de construção de um projeto de cidade sustentável.** Caxias do Sul, RS: Educus, 2007, p. 171.

⁹⁷ Aqui estamos tratando do desenvolvimento urbano no território municipal. Como observa José Afonso da Silva, “a política urbana comporta duas dimensões: uma que tenha por objeto o desenvolvimento adequado da *rede urbana* ou *sistema de cidades* (dimensão interurbana, intra-urbana), de caráter nacional, regional e estadual, que há de ser executada, respectivamente, pela União (arts. 21, XX, e 24, § 1º) e pelos Estados (art. 24, I, e seus §§); outra que considere o desenvolvimento urbano no quadro do território municipal (dimensão intra-urbana, intramunicipal), de competência dos Municípios (art. 30, I, II e VIII).” (**Comentário...**, cit., p. 737. Grifos do original.)

idades com mais de vinte mil habitantes” (art. 182, § 1º).⁹⁸ Segundo Adir Ubaldo Rech, “o Plano Diretor é o próprio projeto de cidade. É um instrumento legal que visa a proporcionar o desenvolvimento da cidade de forma planejada com garantia das funções sociais e de crescimento sustentável”.⁹⁹ Quanto às *diretrizes gerais*, compete à União instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos (CF, art. 21, inc. XX). O que não fere a autonomia dos Municípios, pois se trata de *normas gerais* que, segundo José Afonso da Silva, são “normas de *leis ordinárias* ou complementares, produzidas pelo legislador federal nas hipóteses previstas na Constituição, que estabelecem princípios e diretrizes da ação legislativa da União, dos Estados e dos Municípios”.¹⁰⁰ No exercício de sua competência, a União editou a Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade), que *regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal e estabelece diretrizes gerais da política urbana*.

De acordo com a CF, “a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.” (art. 182, § 2º).¹⁰¹ Conforme Uadi Lammêgo Bulos, a função social da propriedade urbana “traduz a idéia de realização concreta das quatro bases do urbanismo moderno: habitação, trabalho, recreação (ou lazer) e circulação”.¹⁰² O plano diretor, para Celso Ribeiro Bastos,

há de fazer mostra de um grande equilíbrio entre a necessidade de impor parâmetros num processo, que, se relegado a si mesmo, pode conduzir ao caos, e a necessidade de preservar a liberdade e a propriedade, dado que também são valores constitucionalmente assegurados.¹⁰³

No plano diretor, na expressão de Tupinambá Miguel Castro do Nascimento, “há o evidente equacionamento de como cumprir o *iter* entre a realidade fática do presente e a

⁹⁸ Tupinambá Miguel Castro do Nascimento entende que, em face de sua obrigatoriedade, a falta de edição de plano de diretor (CF, art. 182, § 1º), há “uma evidente inconstitucionalidade por omissão” (Op. cit., p. 143). É opinião com a qual concordamos, pois o Legislador municipal, ao não legislar sobre o plano diretor, está descumprindo norma constitucional que obriga a instituição de plano diretor. No nosso entender estamos diante de norma pela qual a Constituição ordena a ação legislativa do Legislador municipal. Seu descumprimento configura inconstitucionalidade por omissão.

⁹⁹ RECH, Adir Ubaldo. Op. cit., p. 171. (Grifos nossos.) Sobre plano diretor sustentável na área urbana e rural ver RECH, Adir Ubaldo; RECH, Adivandro. **Direito urbanístico: fundamentos para construção de um plano diretor urbano e rural**. Caxias do Sul, RS: EducS, 2010.

¹⁰⁰ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 57. No mesmo sentido: BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988**. 7º volume. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 207.

¹⁰¹ Sobre o plano diretor ver arts. 39 a 42 do Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257, de 2001).

¹⁰² BULOS, Uadi Lammêgo. Op. cit., p. 1254.

¹⁰³ BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários...**, 7º volume, cit., p. p. 213.

realidade pretendida do futuro, para se buscar o desenvolvimento”.¹⁰⁴ As essas posições acrescentamos que o plano diretor deve ter presente que a CF garante o direito de propriedade (art. 5º, inc. XXII), mas impõe (“*atenderá*”) que “a propriedade atenderá a sua função social” (art. 5º, inc. XXIII), verdadeira cláusula condicionante, a nosso ver, para o exercício do direito de propriedade pelo titular do domínio.

O plano diretor é obrigatório somente para as cidades com mais de vinte mil habitantes (CF, art. 182, § 1º). O dispositivo merece crítica na medida em que se presta à interpretação de que nos Municípios com menos de vinte mil habitantes a propriedade urbana não tem ou, se tiver, não precisa cumprir a função social e por deixar a cidade se formar para depois planejá-la. Concordamos com o pensamento Tupinambá Miguel Castro do Nascimento no sentido de que é “difícil se entender a facultatividade diante do interesse público do desenvolvimento urbano e do interesse dos habitantes a seu bem-estar”.¹⁰⁵ E com Celso Ribeiro Bastos, para quem, “não há dúvida de que as cidades, deixadas a si mesmas, podem criar graves problemas, cuja reparação demandará incalculáveis somas monetárias”.¹⁰⁶ O dia a dia das nossas cidades, notadamente depois da massiva migração da população do campo para a cidade em busca de melhores condições de vida digna, mostra os problemas gerados pela falta de um plano diretor. Entendemos que nos Municípios sem a obrigatoriedade de um plano diretor a propriedade urbana também deve cumprir sua função social em face da CF, conforme estas disposições: a imperatividade do disposto no art. 5º, inc. XXIII; a previsão de desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social (art. 5º, inc. XXIV); a função social da propriedade como princípio da ordem econômica (art. 170, inc. III); o dever do Poder Público e da coletividade de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações (art. 225, *caput*); as diretrizes gerais que compete à União estabelecer para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos (art. 21, inc. XX); e da competência dos Municípios para legislar sobre assuntos de interesse local; criar, organizar e suprimir distritos, observada a legislação estadual; e o de promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle de uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano (CF, art. 30, incs. I, IV e VIII). Além dessas normas, a CF estabelece a competência dos Municípios para instituir impostos, estatuinto que, sem prejuízo da progressividade no tempo

¹⁰⁴ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. Op. cit., p. 140.

¹⁰⁵ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. Op. cit., p. 140.

¹⁰⁶ BASTOS, Celso Ribeiro. Op. cit., 212.

a que se refere o art. 182, § 4º, inc. II, o imposto sobre propriedade predial e territorial urbana poderá ser progressivo em razão do valor do imóvel; e ter alíquotas diferentes de acordo com a localização e o uso do imóvel (art. 156, § 1º, incs. I e II). A tarifação ou a tributação são instrumentos constitucionais para forçar a propriedade privada ao paradigma social, estabelecido no art. 182, § 4º e incisos, da CF. Nesse sentido é elucidativa a Súmula 668 do STF: “É inconstitucional a lei municipal que tenha estabelecido, antes da Emenda Constitucional n. 29/2000, alíquotas progressivas para o IPTU, *salvo se destinada a assegurar o cumprimento da função social da propriedade.*”¹⁰⁷ A posição do STF, como guardião da CF (art. 102, *caput*), consagra a função social da propriedade urbana e o imposto progressivo do IPTU como um dos instrumentos.

O plano diretor como lei, - lei instrumental, - da política de desenvolvimento urbano submete o exercício do direito de propriedade urbana à função social obrigando os cidadãos (CF, art. 5º, inc. II) e o Poder Público municipal (art. 37, *caput* – *princípio da legalidade*).

Além da disposição sobre o plano diretor, o Poder Público municipal tem a faculdade de, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente de: parcelamento ou edificação compulsórios (CF, art. 182, § 4º, inc. I);¹⁰⁸ imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressiva no tempo, como vimos acima (CF, art. 182, § 4º, inc. II);¹⁰⁹ desapropriação com pagamento mediante títulos de dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais (CF, art. 182, § 4º, inc. III),¹¹⁰ denominadas por José Afonso da Silva de *desapropriação-sanção*, que é “destinada a punir o não cumprimento de obrigação ou ônus urbanístico imposto ao proprietário de terrenos urbanos”.¹¹¹ Elida Séguin considera inócua a função social sem

¹⁰⁷ A Emenda Constitucional n. 29, de 13 de setembro de 2000, alterou os arts. 34, 35, 156, 160, 167 e 198 da Constituição Federal e acrescentou artigo ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para assegurar os recursos mínimos para o financiamento das ações e serviços públicos de saúde. (Grifos nossos.)

¹⁰⁸ Ver o art. 5º do Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001).

¹⁰⁹ Ver o art. 7º do Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001).

¹¹⁰ Ver o art. 8º do Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001).

¹¹¹ SILVA, José Afonso da. **Curso...**, cit., p. 818. O Autor lembra que a *desapropriação-sanção* (CF, art. 182, § 4º, III) e *desapropriação comum* (CF, arts. 5º, inc. XXIV, e 182, § 3º) são os dois tipos de desapropriação para o imóvel urbano. (**Curso...**, cit., p. 818) No mesmo sentido: BULOS, Uadi Lammêgo. Op. cit., p. 1255.

instrumentos jurídicos para “a apropriação e até utilização dos bens que não a cumprem” apontando, nesse sentido, sanções como o IPTU progressivo e a desapropriação/sanção.¹¹²

O pagamento da indenização em títulos de dívida pública é uma evidente desvantagem para o titular expropriado em relação à indenização paga em dinheiro, regra geral para as desapropriações “por interesse social” (CF, art. 5º, inc. XXIV), pois além de arcar com a desapropriação, o titular do domínio tem o ônus de procurar a comercialização dos títulos de dívida pública no mercado. O que não aconteceria se a indenização fosse paga em dinheiro. Devemos considerar que não seria razoável pagar a indenização em dinheiro, - dinheiro da sociedade, - a desapropriação de imóvel urbano, cujo titular do domínio foi socialmente insensível à função social da propriedade urbana não cumprindo obrigação positiva de fazer consistente em edificar ou utilizar ou descumprindo obrigação negativa consistente em não subutilizar a propriedade urbana (CF, art. 182, § 4º, inc. III). No caso, pagar a indenização em dinheiro seria premiar a insensibilidade social. Dessa forma, a desapropriação paga com títulos de dívida pública não deixa de ser uma espécie de pena, razão pela qual a denominamos de *indenização-sanção*.

Por derradeiro, integra o conceito de função social da propriedade urbana o *usucapião especial urbano*, modo de aquisição de propriedade urbana,¹¹³ também denominado de *usucapião urbano constitucional*, *usucapião urbano quinquenal*¹¹⁴ ou *usucapião pró-moradia*,¹¹⁵ ou como *de solo urbano*, *pró-casa*, *pro morare* ou *urbano especial*¹¹⁶ (CF, art. 183).¹¹⁷ Pode adquirir o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural, aquele que possuir como sua área de duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família (CF, art. 183, *caput*). O título de domínio somente pode ser conferido à pessoa física, brasileiro ou estrangeiro (art. 5º, *caput*), homem ou mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil (CF, art. 183, *caput* e § 1º), mas esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez (CF, art. 183, § 2). É a interpretação autorizada porque se trata de usucapião somente de área urbana por aquele que a estiver utilizando “para sua *moradia* ou de sua

¹¹² SÉGUIN, Elida. **Estatuto da cidade**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 174.

¹¹³ Sobre aquisição de propriedade por usucapião ver arts. 1.238 a 1.244 do Código Civil de 2002.

¹¹⁴ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. Op. cit., p. 150. (Grifos do original.)

¹¹⁵ SILVA, José Afonso da. **Curso...**, cit., p. 818. (Grifos do original.)

¹¹⁶ BULOS, Uadi Lammêgo. Op. cit., p. 1255. (Grifos do original.)

¹¹⁷ Sobre o *usucapião urbano constitucional* ver os arts. 9º ao 14 do Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001).

família”. Pela sua natureza, a pessoa jurídica não tem *moradia* nem *família*.¹¹⁸ Com o instituto do usucapião urbano, a CF tem a finalidade social de proporcionar moradia àquele que se encontra nas condições estabelecidas pelo seu art. 183. O que configura um claro atendimento da função social da propriedade urbana.

Pelo que vimos, a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor (CF, art. 182, § 2º), mas, além do plano diretor, há outros instrumentos para concretizar o paradigma da função social da propriedade urbana, como o parcelamento ou edificação compulsórios, o imposto progressivo sobre propriedade predial e territorial urbana, a desapropriação (CF, art. 182, § 4º, incs. I, II e III) e o usucapião urbano (CF, art. 183).

2.3.2 A função social da propriedade rural

A Lei nº 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, conceitua “Imóvel Rural – o prédio rústico de área contínua, qualquer que seja a sua localização, que se destine ou possa se destinar à exploração agrícola, pecuária, extrativa vegetal, florestal ou agroindustrial” (art. 4º, inc. I).¹¹⁹

O direito de propriedade rural, como o urbano, também é garantido pela CF (art. 5º, inc. XXII) e deverá atender a sua função social (art. 5º, inc. XXIII).¹²⁰ Igualmente, quando trata da propriedade rural, como sublinha José Afonso da Silva, a CF estabelece normas sobre

¹¹⁸ Nesse sentido: NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. Op. cit., p. 150-151.

¹¹⁹ A Lei nº 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, *dispõe sobre a regulamentação dos dispositivos constitucionais relativos à reforma agrária, previstos no Capítulo III, Título VII, da Constituição Federal*. O Capítulo III, a que se refere a ementa da Lei é o *Da Política Agrícola e Fundiária e da Reforma Agrária*. Anteriormente, em seu art. 4º, inc. I, o Estatuto da Terra (Lei n 4.504, de 30 de novembro de 1964) já definia *imóvel rural* como sendo “o prédio rústico, de área contínua, qualquer que seja a sua localização, que se destine à exploração extrativa, agrícola, pecuária ou agro-industrial, quer através de planos públicos de valorização, quer através de iniciativa privada”. (PRUNES, Lourenço Mário. **Legislação agrária atualizada**. 1º volume. São Paulo: Sugestões Literárias S/A, s/data, p. 46.) Tupinambá Miguel Castro do Nascimento manifesta que “a Constituição de 1988, quando se refere a imóveis, áreas ou terras rurais e urbanas, está recepcionando toda a legislação subconstitucional acerca da matéria”. (Op. cit., p. 130).

¹²⁰ O Estatuto da Terra (Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964) trata do acesso à propriedade da terra e de sua função social, nestes termos: “Art. 2º É assegurada a todos a oportunidade de acesso à propriedade da terra, condicionada pela sua função social, na forma prevista nesta Lei. § 1º A propriedade da terra desempenha integralmente a sua função social quando, simultaneamente: a) favorece o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores que nela labutam, assim como de suas famílias; b) mantém níveis satisfatórios de produtividade; c) assegura a conservação dos recursos naturais; d) observa as disposições legais que regulam as justas relações de trabalho entre os que a possuem e a cultivam.”

política agrícola e reforma agrária, com o fim de promover a distribuição da terra (arts. 184 a 191), assim como insere a problemática agrária no título da ordem econômica, o que lhe confere “dimensão de direito econômico público”, e, pois, “como um elemento preordenado ao cumprimento de seu fim, qual seja: *assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social* (art. 170, *caput*)”.¹²¹

A função social é atendida, conforme estabelece a CF, quando a propriedade rural cumpre, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos: aproveitamento racional adequado;¹²² utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;¹²³ observância das disposições que regulam as relações de trabalho; exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores¹²⁴ (CF, art. 186, *caput* e incs. I, II, III e IV). Destacamos que o dispositivo constitucional exige o cumprimento *simultâneo* dos requisitos da função social da propriedade rural. A palavra *simultâneo*, segundo De Plácido e Silva, vem do latim *simul* (juntamente, ao mesmo tempo), e “denota *o que se faz, o que se executa, ou o que se diz ao mesmo tempo*”. Esclarece que “o *simultâneo* opõe-se ao *sucessivo*, em que as coisas não são feitas ao mesmo tempo, mas em certa ordem, *uma a seguir da outra*”.¹²⁵ De forma que a propriedade rural deve atender *ao mesmo tempo* todos os requisitos estabelecidos para se ter como cumprida a sua função social. Em outras palavras, os requisitos estabelecidos compõem o conceito de função social da propriedade rural. Basta o desatendimento de um só que seja para estar configurado o descumprimento da função social da propriedade rural.

Sublinhamos, pela pertinência mais próxima que tem com o objeto do nosso estudo, que o requisito da “utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do

¹²¹ SILVA, José Afonso. **Curso...**, cit., p. 819. (Grifos do original.)

¹²² A Lei nº 8.629/93 estabelece que “considera-se racional e adequado o aproveitamento que atinja os graus de utilização da terra e de eficiência na exploração especificados nos §§ 1º a 7º do art. 6º desta Lei.” (art. 9º, § 1º).

¹²³ A Lei nº 8.629/93 estatui que “considera-se adequada a utilização dos recursos naturais disponíveis quando a exploração se faz respeitando a vocação natural da terra, de modo a manter o potencial produtivo da propriedade”. (art. 9º, § 2º). E quanto à preservação do meio ambiente, a mesma Lei estabelece: “Considera-se preservação do meio ambiente a manutenção das características próprias do meio natural e da qualidade dos recursos ambientais, na medida adequada à manutenção do equilíbrio ecológico da propriedade e da saúde e qualidade de vida das comunidades vizinhas.” (art. 9º, § 3º).

¹²⁴ A Lei nº 8.629/93 estabelece: “A observância das disposições que regulam as relações de trabalho implica tanto o respeito às leis trabalhistas e aos contratos coletivos de trabalho, como às disposições que disciplinam os contratos de arrendamento e parceria rurais.” (art. 9º, § 4º). E no § 5º do mesmo art. 9º: “A exploração que favorece o bem-estar dos proprietários e trabalhadores rurais é a que objetiva o atendimento das necessidades básicas dos que trabalham a terra, observa as normas de segurança do trabalho e não provoca conflitos e tensões sociais no imóvel.”

¹²⁵ SILVA, De Plácido e. *Op. cit.*, p. 1303. (Grifos do original.)

meio ambiente” (CF, art. 186, inc. II) dá a dimensão ambiental à função social da propriedade rural. O requisito em tela é autêntica função ecológica da propriedade rural na linha da ecologização da CF.

Para a propriedade rural que não cumpre a sua função social, a CF estabelece a desapropriação pela União por interesse social, para fins de reforma agrária,¹²⁶ mediante prévia e justa indenização em títulos de dívida agrária (CF, art. 184, *caput*).¹²⁷ Vamos considerar três aspectos. O primeiro é o *motivo* da desapropriação pelo fato de o imóvel rural estar descumprindo a sua função social, como estabelece o art. 186 da CF. O motivo, no nosso entender, configura uma *desapropriação-sanção* de vez que a propriedade rural é expropriada como resposta ao descumprimento da sua função social. É uma sanção pelo descumprimento da função social da propriedade rural. O segundo é o aspecto *finalista* da desapropriação, pois é “para fins de reforma agrária” (CF, art. 184, *caput*). O que indica uma finalidade da desapropriação que, segundo Tupinambá Miguel Castro do Nascimento, “preenche de conteúdo o interesse qualificado como social”.¹²⁸ O terceiro aspecto é a desapropriação *mediante prévia e justa indenização em títulos de dívida agrária*, não em dinheiro, “com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei” (CF, art. 184, *caput*).¹²⁹ Somente as benfeitorias úteis e necessárias serão indenizadas em dinheiro (CF, art. 184, § 1º). O pagamento da indenização em títulos de dívida agrária é uma evidente

¹²⁶ Sobre reforma agrária, José Afonso da Silva doutrina: “Reforma agrária é programa de governo, plano de atuação estatal, mediante intervenção do Estado na economia agrícola, não para destruir o modo de produção existente, mas apenas para promover a repartição da propriedade e da renda fundiária. Ao contrário, a concepção de reforma agrária, que se tem postulado no Brasil, até pelas esquerdas, e a Constituição consagrou (art. 189), reforça o modo de produção capitalista, na medida em que se pleiteia a redistribuição da terra em favor de unidade de produção familiar, o que difunde e consolida a propriedade agrária e cria resistências a uma transformação de tipo socialista.” (Curso..., cit., p. 821. Grifos do original.)

¹²⁷ A Lei nº 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, *dispõe sobre a regulamentação dos dispositivos constitucionais relativos à reforma agrária, previstos no Capítulo III, Título VII, da Constituição Federal*. O Capítulo III, a que se refere a ementa da Lei é o *Da Política Agrícola e Fundiária e da Reforma Agrária*. A Lei Complementar nº 76, de 6 de julho de 1993, alterada pela Lei Complementar nº 88, de 23 de dezembro de 1996, *dispõe sobre o procedimento contraditório especial, de rito sumário, para o processo de desapropriação de imóvel rural, por interesse social, para fins de reforma agrária*. A desapropriação de que trata o art. 184 da Constituição Federal não deve ser confundida com a expropriação e destinação de glebas onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas, do art. 243, nestes termos: “As glebas de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas serão imediatamente expropriadas e especificamente destinadas ao assentamento de colonos, para o cultivo de produtos alimentícios e medicamentosos, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.” A Lei nº 8.257, de 1991, *dispõe sobre a expropriação das glebas nas quais se localizem culturais ilegais de plantas psicotrópicas*.

¹²⁸ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. Op. cit., p. 164.

¹²⁹ A CF estabelece que “o orçamento fixará anualmente o volume total de títulos de dívida agrária, assim como o montante de recursos para atender ao programa de reforma agrária no exercício” (art. 184, § 4º). A Lei nº 9.393, de 19 de dezembro de 1996, *dispõe sobre o Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural – ITR, e sobre o pagamento da dívida representada por Títulos da Dívida Agrária*.

desvantagem para o titular expropriado em relação à indenização paga em dinheiro, regra geral para as desapropriações “por interesse social” (CF, art. 5º, inc. XXIV), pois além de ter de arcar com a desapropriação, o titular do domínio tem o ônus de procurar a comercialização dos títulos de dívida agrária no mercado. O que não aconteceria se a indenização fosse paga em dinheiro. Devemos considerar que não seria razoável pagar a indenização em dinheiro, - dinheiro da sociedade, - a desapropriação de imóvel rural, cujo titular do domínio foi socialmente insensível à obrigação positiva de cumprir simultaneamente os requisitos da função social da propriedade rural (CF, art. 186). No caso, pagar a indenização em dinheiro seria premiar a insensibilidade social. Dessa forma, a indenização em títulos de dívida agrária não deixa de ser uma espécie de pena, razão pela qual a denominamos de *indenização-sanção*.

Sob a ótica social com que é vista a propriedade rural, a CF estabelece que são insuscetíveis de desapropriação para fins de reforma agrária: a pequena e média propriedade rural, assim definida em lei, desde que seu proprietário não possua outra;¹³⁰ a propriedade produtiva¹³¹ (art. 185, incs. I e II). Ainda com cunho nitidamente social, a CF estabelece que “a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento” (CF, art. 5º, inc. XXVI).

Por último, integra o conceito de função social da propriedade rural o *usucapião especial rural*, modo de aquisição de propriedade rural, também denominado de *pro-labore*.¹³² A CF estabelece que adquire a propriedade aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não sendo superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia (art. 191). O objetivo é o interesse social em relação ao imóvel rural. Além da posse que, na lição de Renan Falcão de Azevedo, “como exteriorização da ação do possuidor, será sempre um fato”,¹³³ por cinco anos ininterruptos,

¹³⁰ A Lei nº 8.629/93 estabelece que “pequena propriedade” é o imóvel rural de “área compreendida entre 1 (um) e 4 (quatro) módulos fiscais”, e “média propriedade” o imóvel rural de “área superior a 4 (quatro) e até 15 (quinze) módulos fiscais” (art. 4º, incs. II, alínea a, e III, alínea a).

¹³¹ A Lei nº 8.629/93 estabelece que “considera-se propriedade produtiva aquela que, explorada econômica e racionalmente, atinge, simultaneamente, graus de utilização da terra e de eficiência na exploração, segundo índices fixados pelo órgão federal competente” (art. 6º, *caput*).

¹³² Nesse sentido, José Afonso da Silva (*Curso...*, cit., p. 823) e Celso Ribeiro Bastos (*Comentários...*, 7º Volume, cit., p. 338).

¹³³ AZEVEDO, Renan Falcão de. **Posse – efeitos e proteção**. 2. ed. rev. e atual. Caxias do Sul – RS: Educs/São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987, p. 40.

sem oposição e área não superior a cinquenta hectares, para adquirir a propriedade, é necessário tornar a terra produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia. A propriedade rural pode ser adquirida somente por pessoa física,¹³⁴ e não por pessoa jurídica, pois se trata de usucapião que só pode ser da área rural por aquele que nela tiver moradia. Pela sua natureza, a pessoa jurídica não tem *moradia*. A CF aqui tem finalidade social de proporcionar terra para aquele que satisfaz os requisitos estabelecidos (art. 191) e que, assim, torna a propriedade útil. Como registra Uadi Lammêgo Bulos, o objetivo da função social da propriedade “é otimizar o uso da propriedade, de sorte que não possa ser utilizada em detrimento do progresso e da satisfação da comunidade”.¹³⁵

Sobre a função social da propriedade rural queremos considerar dois aspectos: Primeiro que a função social é atendida quando cumpridos simultaneamente os requisitos estabelecidos no art. 186 da CF. Segundo, o usucapião especial rural, pelo seu objetivo, integra o conceito de função social da propriedade rural (CF, art. 191). Trata-se, como em relação à propriedade urbana,¹³⁶ de interesse social que se sobrepõe à concepção individualista do direito de propriedade privada.

2.3.3 A função social da ordem econômica

A Ordem Econômica estabelecida pela CF (arts. 170 a 192) “tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social” (art. 170, *caput*).¹³⁷

Os fundamentos da ordem econômica constitucional são a *valorização do trabalho humano* e a *livre iniciativa* (art. 170, *caput*). Tupinambá Miguel Castro do Nascimento

¹³⁴ Quanto a estrangeiros, a Constituição Federal estabelece que “a lei regulará e limitará a aquisição ou o arrendamento de propriedade rural por pessoa física ou jurídica estrangeira e estabelecerá os casos que dependerão de autorização do Congresso Nacional” (art. 190).

¹³⁵ BULOS, Uadi Lammêgo. Op. cit., p. 469.

¹³⁶ Cap. I, seção 2.3.1.

¹³⁷ Sobre a ordem econômica e financeira, Uadi Lammêgo Bulos observa que a Constituição Federal de 1988 “implantou, entre nós, uma autêntica *constituição econômica formal*”, cujo conteúdo são os princípios gerais da atividade econômica (arts. 170-181); a política urbana (art. 182 e 183); a política agrícola, fundiária e a reforma agrária (arts. 184 a 191); e o sistema financeiro nacional (art. 192). Aduz sobre o conteúdo que a Constituição Federal de 1988 “não se resume aos princípios informadores da atividade financeira do Estado, nem, tampouco, à intervenção estatal no domínio econômico. Vai além, englobando, de uma só vez, as bases constitucionais da ordem econômica (arts. 170 a 192)”. (Op. cit., p. 1236).

destaca que a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa devem atuar em coordenação e há, identicamente, a finalidade da ordem econômica que é de assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social.¹³⁸ Uadi Lammêgo Bulos sublinha que “o constituinte prestigiou uma economia de mercado, de cunho capitalista, priorizando o labor humano como valor constitucional supremo em relação aos demais valores integrantes da economia de mercado.”¹³⁹

Não poderia ser outro o *fim* da ordem econômica em face do *princípio da dignidade da pessoa humana*, princípio fundamental do Estado Democrático de Direito brasileiro (CF, art. 1º, inc. III) e dos *objetivos fundamentais* da República Federativa do Brasil de construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; e promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (CF, art. 3º, incs. I, II, III e IV).

Eros Roberto Grau questiona a omissão da CF quanto à definição a propósito da ordenação da empresa. Todavia, doutrina que “é certo que o conjunto de princípios da ordem econômica, seus fundamentos e fins prosperam no sentido de permitir a construção, no nível infraconstitucional, dessa ordenação”. Mesmo assim, Eros Roberto Grau deixa esta crítica, com a qual concordamos:

Mas o texto constitucional, apesar disso, ainda é antigo, na medida em que não reconhece no fenômeno empresarial o seu verdadeiro caráter, estruturado sobre a projeção dos bens de produção em dinamismo. A empresa, assim, é por ela visualizada, ainda, como mero desdobramento da propriedade, o que, definitivamente, além de não a explicar, é inteiramente falso.¹⁴⁰

Por último, os princípios a serem observados na ordem econômica (CF, art. 170, incs. I a IX), são “princípios norteadores”, na expressão de Tupinambá Miguel Castro do Nascimento.¹⁴¹ A seu turno, Uadi Lammêgo Bulos doutrina:

Os *princípios gerais da atividade econômica* são núcleos condensadores de diretrizes ligados à apropriação privada dos meios de produção e à livre iniciativa, que consubstanciam a ordem

¹³⁸ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. Op. cit., p. 21.

¹³⁹ BULOS, Uadi Lammêgo. Op. cit., p. 1238.

¹⁴⁰ GRAU, Eros Roberto. Op. cit., p. 315, item 155.

¹⁴¹ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. Op. cit., p. 21.

capitalista. Além de constituírem *normas-síntese* informadoras do sistema econômico do Estado, equivalem aos fundamentos sobre os quais devemos interpretá-lo.”¹⁴²

Em se tratando dos princípios constitucionais da ordem econômica, sublinhamos, pela pertinência com o objeto do nosso estudo, a presença da questão ambiental. Nesse sentido, Patryck de Araújo Ayala afirma:

Os atributos econômicos e ecológicos são reunidos pela Constituição brasileira na condição de princípios gerais da atividade econômica, admitindo que *todos* são relevantes para a finalidade de se atribuir valor a determinado bem. A Constituição econômica admite, portanto, que o conceito de valor não é uma categoria tipicamente econômica.¹⁴³

Os *fins e fundamentos* do *caput* art. 170 da CF encontram nos princípios “os mentores necessários à sua compreensão”, na expressão de Gastão Alves de Toledo.¹⁴⁴

Assim, no nosso entender, a ordem econômica estabelecida pela CF não empresta valor exclusivamente econômico ao patrimônio (bens), mas com este consagra os valores expressos nos seus *fins, fundamentos e princípios* constituindo um novo *design* da racionalidade capitalista no Brasil e do sistema de produção capitalista brasileiro.

Dos princípios da ordem econômica constitucional vamos dar atenção àqueles que interessam ao objeto do nosso estudo, como segue abaixo, não significando que os outros têm importância menor.

- *A função social da propriedade* (CF, art. 170, inc. III) está aqui também como um dos princípios da ordem econômica e tema de que tratamos relativamente ao direito de propriedade privada.¹⁴⁵ Sobre a sua extensão, João Bosco Coelho Pasin sustenta que a função social da propriedade, consagrada nos arts. 5º, inc. XXIII, e 170, inc. III, da CF, “tem seu propósito direcionado à realização estatal de uma justa política urbana, agrícola, fundiária e

¹⁴² BULOS, Uadi Lammêgo. Op. cit., p. 1237-1238. (Grifos do original.) No mesmo sentido, José Afonso da Silva (*Curso...*, cit., p. 788).

¹⁴³ AYALA, Patryck de Araújo. Deveres ecológicos e regulamentação da atividade econômica na Constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito constitucional ambiental brasileiro**. Organizadores: José Joaquim Gomes Canotilho e José Rubens Morato Leite. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 270-271. (Grifos do original.)

¹⁴⁴ TOLEDO, Gastão Alves de. Da ordem econômica e financeira. In: MARTINS, Ives Gandra; REZEK, Francisco. (Coord.). **Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: CEU – Centro de Extensão Universitária, 2008, p. 606. (Grifos do original.)

¹⁴⁵ Cap. I, seções 2.3.1 e 2.3.2.

agrária, consoante o disposto pelos arts. 182 a 191 da Constituição”.¹⁴⁶ A inclusão do princípio da garantia da *propriedade privada dos bens de produção* entre os princípios da ordem econômica, para Eros Roberto Grau,

tem o condão de não apenas afetá-los pela *função social* – conúbio entre os incisos II e III do art. 170 – mas, além disso, de subordinar o exercício dessa propriedade aos ditames da justiça social e de transformar esse mesmo exercício em instrumento para a realização do fim de assegurar a todos existência digna.¹⁴⁷

Extraído do debate constituinte de 1988, José Afonso da Silva registra a inclusão da propriedade privada entre os princípios da ordem econômica como resultado da insistência dos conservadores, “sem perceber que, com isso, estavam relativizando o conceito de propriedade, porque submetendo-o aos ditames da justiça social, de sorte que se pode dizer que ela só é legítima enquanto cumpra uma função dirigida à justiça social”.¹⁴⁸

O que colocamos autoriza o entendimento de que o princípio da função social da propriedade (CF, art. 170, inc. III) condiciona todas as atividades econômicas aos fins da ordem econômica (CF, art. 170, *caput*).

- *A defesa do consumidor* (CF, art. 170, inc. V) figura aqui como um dos princípios da ordem econômica, de cunho nitidamente social. A defesa do consumidor é direito de terceira dimensão que é transindividual, aqui colocado como princípio para defesa do consumidor na ordem econômica. A CF tutela o consumidor ao estabelecer no art. 5º, inc. XXXII, que “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor” exigindo que “o Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação desta Constituição, elaborará código de defesa do consumidor” (ADCT, art. 48). Esta determinação constitucional foi cumprida com

¹⁴⁶ PASIN. João Bosco Coelho. Da ordem econômica e financeira. In: MARTINS, Ives Gandra; REZEK, Francisco. (Coord.). **Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: CEU – Centro de Extensão Universitária, 2008, p. 633.

¹⁴⁷ GRAU, Eros Roberto. Op. cit., p. 252. (Grifos do original.) Sobre a inclusão da garantia da propriedade privada como um dos princípios da ordem econômica, José Afonso da Silva doutrina: “O regime da propriedade denota a natureza do sistema econômico. Se se reconhece o direito de propriedade privada, se ela é um princípio da ordem econômica, disso decorre, só por si, que se adotou um sistema econômico fundado na iniciativa privada. A Constituição o diz (art. 170). Os conservadores da constituinte, contudo, insistiram para que a propriedade privada figurasse como um dos princípios da ordem econômica, sem perceber que, com isso, estavam relativizando o conceito de propriedade, porque submetendo-o aos ditames da justiça social, de sorte que se pode dizer que ela só é legítima enquanto cumpra uma função dirigida à justiça social.” (**Curso...**, cit., p. 813).

¹⁴⁸ SILVA, José Afonso. **Curso...**, cit., p. 812.

a edição da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, conhecida como Código de Proteção e Defesa do Consumidor ou Código de Defesa do Consumidor (CDC).¹⁴⁹ No Sistema Tributário Nacional, ao tratar *Das Limitações ao Poder de Tributar*, a CF estabelece que “a lei determinará medidas para que os consumidores sejam esclarecidos acerca dos impostos que incidam sobre mercadorias e serviços” (art. 150, § 5º). No tocante às concessões ou permissões de prestação de serviços públicos, a CF determina que a lei “disporá” sobre “os direitos dos usuários” (art. 175, parágrafo único, inc. II),¹⁵⁰ que são os consumidores da prestação de serviços públicos.

Cláudia Lima Marques, sobre a defesa do consumidor como um dos princípios da ordem econômica, doutrina que é

princípio limitador da iniciativa privada ou da autonomia da vontade. A presunção aqui é de desigualdade (material, formal, econômica e informativa) entre os sujeitos da relação de consumo, consumidor e fornecedor (art. 4º, I, do CDC), daí a necessidade de proteção especial deste sujeito, individual ou coletivamente, considerado no mercado brasileiro, como um corolário do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF/88).¹⁵¹

O princípio da defesa do consumidor, no dizer de João Bosco Coelho Pasin, reflete uma moderna tendência do direito que é “a defesa da livre economia de mercado a partir da proteção de seus elementos microeconômicos”.¹⁵² É dessa forma, entendemos, que o princípio da defesa do consumidor (CF, art. 170, inc. V) dá perfil de função social à ordem econômica, que é limite ao livre mercado.

- *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* (CF, art. 170, inc. VI). A CF estabelece como finalidade da ordem econômica assegurar a todos existência digna (art. 170, *caput*) e, relativamente ao meio ambiente, que o mesmo é “essencial à sadia qualidade de vida” (art. 225, *caput*).

¹⁴⁹ O CDC estabelece que “consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final” (art. 2º, *caput*). E no parágrafo único do mesmo artigo estatui: “Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.”

¹⁵⁰ A Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, em seu art. 7º-A, acrescentado pelo Lei nº 9.791, de 24 de março de 1999, *dispõe sobre a obrigatoriedade de as concessionárias de serviços públicos estabelecerem ao consumidor e ao usuário datas opcionais para o vencimento de seus débitos*.

¹⁵¹ MARQUES, Cláudia Lima. O direito fundamental de proteção do consumidor e os 20 anos da Constituição: fundamentos e desafios do direito do consumidor brasileiro contemporâneo. In: MARTINS, Ives Gandra; REZEK, Francisco. (Coord.). **Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: CEU – Centro de Extensão Universitária, 2008, p. 644.

¹⁵² PASIN. João Bosco Coelho. Op. cit., p. 636.

Sobre a importância da nova redação dada ao inc. VI do art.170 da CF pela Emenda Constitucional nº 42/2003, Rogério Gesta Leal doutrina que

nada mais coerente do que essa modificação impressa pela Emenda Constitucional referida, em face da prioridade que a ordem econômica dá ao asseguramento a todos de existência digna, o que não existe sem um meio ambiente ecologicamente equilibrado, possibilitando a sadia qualidade de vida de todos.¹⁵³

De sua parte, Tupinambá Miguel Castro do Nascimento afirma que “aparecer a *defesa do meio ambiente* como princípio norteador do exercício da ordem econômica nada mais é que a resultante natural”,¹⁵⁴ e é forma de se obstacularizar que a atividade econômica “provoque degradação ambiental, com reflexos na qualidade de vida de todos”.¹⁵⁵ O princípio, no dizer de José Afonso da Silva, “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”.¹⁵⁶

O princípio em tela é autêntica função ecológica da ordem econômica. É assim que, constitucionalmente, a ordem econômica e o meio ambiente têm em comum à sadia qualidade de vida, predicado ínsito à dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, inc. III), e que permite, no cumprimento do dever constitucional, a intervenção do Poder Público na ordem econômica (princípios ambientais da prevenção e da precaução) para defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações, nos termos do art. 225, *caput*, da Constituição Federal.

- A *redução das desigualdades regionais e sociais* (CF, art. 170, inc. VII) é outro princípio da ordem econômica de cunho eminentemente social. O teor deste princípio está entre os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: erradicar a pobreza e a marginalização e *reduzir as desigualdades sociais e regionais* (CF, art. 3º, inc. III).¹⁵⁷ No nosso entender, os dois dispositivos indicam que deve ser promovido o bem de todos para ser

¹⁵³ LEAL, Rogério Gesta. **Impactos econômicos e sociais das decisões judiciais: aspectos introdutórios**. Brasília: ENFAM, 2010, p. 198. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=1768>. Acesso em: 20 jul. 2010.

¹⁵⁴ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. Op. cit., p. 29 (grifos no original).

¹⁵⁵ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. Op. cit., p. 31.

¹⁵⁶ SILVA, José Afonso da. **Curso...**, cit., p. 796.

¹⁵⁷ A Emenda Constitucional nº 31, de 14 de dezembro de 2000, acrescentou os arts. 79, 80, 81 82 e 83 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), que criam o *Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza*. A Lei Complementar nº 111, de 6 de julho de 2001, regulamenta os mencionados dispositivos do ADCT.

alcançado o *fim* da ordem econômica que é o de assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social (CF, arts. 3º, inc. IV, e 170, *caput*). Para concretizar o princípio, assim como o objetivo, a CF estabelece que compete à União “elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social” (art. 21, inc. IX).¹⁵⁸ A concretização do princípio, assim como do objetivo, evidentemente depende de vontade política dos governantes, da vontade dos cidadãos que exercem atividades econômicas e dos demais cidadãos em exigir a sua concretização.

- A *busca do pleno emprego* (CF, art. 170, inc. VIII) é princípio que norteia harmonicamente a ordem econômica em consonância com o fundamento da *valorização do trabalho humano* (CF, art. 170, *caput*). Sendo a valorização do trabalho humano um dos fundamentos da ordem econômica é uma decorrência natural que a busca do pleno emprego seja um de seus princípios. Do contrário, como pretender uma ordem econômica fundamentada na valorização do trabalho humano se o pleno emprego não faz parte da ordem econômica? Devemos atentar para o fato de que o nosso sistema econômico é capitalista, alicerçado na propriedade privada e na livre iniciativa, sendo os meios de produção propriedade de uma minoria e, por conseguinte, a grande maioria da população tem no emprego sua vida e sobrevivência. Certamente essa realidade foi que levou o constituinte a estabelecer os *valores sociais do trabalho e da livre iniciativa* como princípio fundamental do Estado Democrático de Direito (CF, art.1º, inc. IV). Da mesma forma que o trabalho, a iniciativa privada também deve ter seu valor social. O valor social descaracteriza o trabalho e a livre iniciativa como elementos puramente econômicos. Continua o valor econômico do trabalho e da livre iniciativa, mas, contrabalançados pelo valor social que devem ter, os coloca em harmonia com o *princípio da dignidade da pessoa humana* (CF, art. 1º, inc. III), princípio que irradia sua força sobre o trabalho e a livre iniciativa.

¹⁵⁸ Sobre o princípio da *redução das desigualdades regionais e sociais* (CF, art. 170, inc. VII), José Cretella Júnior entende que o referido “mandamento é novo, traduz boa intenção do legislador, mas é utópico” (*Comentários...*, Vol VIII, 1993, p. 3.985). Em sentido contrário, Tupinambá Miguel Castro do Nascimento replica: “Entendê-lo como utopia não é comentar; sim vaticinar. Temos que não tem nada de utópico. É indicativo do que se deve alcançar, desde que com vontade política adequada e suficiente.” (Op. cit., p. 22-23).

2.4 Algumas Considerações sobre o Paradigma do Direito de Propriedade Privada

O paradigma do direito de propriedade privada estabelecido pela CF deixa indubitável que o proprietário pode exercer as prerrogativas e privilégios inerentes ao uso, gozo e disposição, mas o exercício do direito está condicionado ao atendimento da função social e da função ambiental da propriedade e da ordem econômica, com o dever de passar a propriedade para as gerações futuras em condições de uso e gozo, como verdadeiro usufrutuário. Na realidade, em face do paradigma constitucional em referência, o exercício do direito de propriedade privada é verdadeiro exercício usufrutuário. Entendemos que o paradigma da função social e da função ambiental do direito de propriedade privada configura um novo modelo de propriedade, com reflexos econômicos, políticos, sociais e culturais. O Código Civil brasileiro de 2002 (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002), em harmonia com o texto da CF, estabelece no § 1º do art. 1.228:

O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.

Comentando o mencionado dispositivo civilista, Antônio Maria Iserhard afirma que “a função social passa a integrar o próprio conceito de propriedade” e que o direito do titular “passa a construir um dever jurídico do proprietário com a sociedade”. E arremata que “a propriedade que não cumpre sua função social não pode ser chamada de propriedade”.¹⁵⁹

É assim que o paradigma constitucional do direito de propriedade privada sinaliza a construção de uma nova cultura, - cultura enquanto mentalidade, - relativa à propriedade e ao meio ambiente, este entendido como tendo os quatro aspectos do conceito que adotamos.¹⁶⁰ Para Eduardo Carlos Bianca Bittar, a discussão filosófica, “que passa por uma análise das mudanças histórico-axiológicas dos últimos decênios, está a acusar notórias transformações sobre a armadura das crenças modernas”. Uma dessas transformações, pertinente aqui, é a supervalorização das idéias de *progresso e ordem*, associadas de um modo tal que a ordem figura como *garantidora-instrumentadora* do progresso (disciplina fordista, técnicas de

¹⁵⁹ ISERHARD, Antônio Maria. A função sócio-ambiental da propriedade no Código Civil. **Revista Trabalho e Ambiente**. Universidade de Caxias do Sul. v. 2. n. 2/3. p. 209-212. Caxias do Sul, RS: Educus, 2003/2004, p. 210.

¹⁶⁰ Cap. I, seção 2.2.

produção nas esteiras de produção fabril, disciplina segregadora de apenados do convívio social, desvios políticos, totalitarismos, ditaduras, prisões, torturas, desmandos de poder de direito, bomba atômica, mudança climática, poluição atmosférica, má distribuição das riquezas, monopólio de empresas, etc), *com mudança do desenvolvimento para o desenvolvimento sustentável e responsável (social, humana e ambiental)*.¹⁶¹ É a ideário contido no art. 225, *caput*, da CF.

É quase desnecessário assentarmos, porém, oportuno, que o paradigma constitucional do direito de propriedade privada não exclui o direito de propriedade individual. Todavia, diverso do paradigma individualista, confere-lhe um ponto de equilíbrio no condicionamento recíproco entre o interesse individual e o interesse social, que consiste no uso, gozo e disposição da propriedade pelo titular condicionado às suas funções social e ambiental. Uma das mudanças perceptíveis nos regimes de proteção constitucional do meio ambiente, segundo Antônio Herman Benjamin, é a adoção de “compreensão sistêmica (= orgânica ou holística) e legalmente autônoma do meio ambiente, determinando um tratamento jurídico das partes a partir do todo, precisamente o contrário do paradigma anterior.”¹⁶² Em face do paradigma constitucional, o direito de propriedade privada dos nossos dias não tem mais caráter absoluto, mas relativo. No exercício de sua destinação institucional precípua, que é de guarda da Constituição (CF, art. 102, *caput*), o STF, na ADI 2213, Rel. Min. Celso de Mello, assim decidiu sobre o direito de propriedade:

O direito de propriedade não se reveste do caráter absoluto, eis que, sobre ele, pesa grave hipoteca social, a significar que, descumprida a função social que lhe é inerente (CF, art. 5º, XXIII), legitimar-se-á a intervenção estatal na esfera dominial privada, observados, contudo, para esse efeito, os limites, as formas e os procedimentos fixados na própria Constituição da República. O acesso à terra, a solução dos conflitos sociais, o aproveitamento racional e adequado do imóvel rural, a utilização apropriada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente constituem elementos de realização da função social da propriedade.¹⁶³

A decisão em tela do STF é paradigmática e tem especial relevância por ser a expressão da interpretação do conceito constitucional do direito de propriedade.

¹⁶¹ BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **O Direito na Pós-Modernidade**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005, p. 138-142. (Grifos nossos.)

¹⁶² BENJAMIN, Antônio Herman. Op. cit., p. 66.

¹⁶³ ADI 2213, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 23.04.2004. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 21 maio 2010.

O que se relaciona com o paradigma constitucional do direito de propriedade privada é como o começo de uma caminhada: sabe-se quando, como, onde e com quem começa, mas o final da caminhada não se sabe quando, como, com quem e sequer se será concluída. Mesmo diante das incertezas, há uma certeza: a caminhada depende da vontade do caminhante, pois caminhar é ou não sua opção. A concretização do paradigma constitucional do direito de propriedade privada depende de todos os caminhantes, Poder Público e coletividade.

A ideia de meio ambiente ecologicamente equilibrado está ligada ao paradigma social e ambiental do direito de propriedade privada, e dele depende, porque não é individualista e não tem caráter absoluto, mas ambiental e social. O paradigma ambiental e social do direito de propriedade privada é fundamental para a força normativa do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado pela mudança de uma *racionalidade individualista* para uma *racionalidade ambiental e social* da propriedade. O direito constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, por ser um direito transindividual é incompatível com uma racionalidade individualista do direito de propriedade. Com o novo paradigma, o uso, o gozo, a disposição, a defesa e a preservação da propriedade apontam para uma nova relação ser humano-natureza em que o patrimônio deve ser usufruído por todos de tal forma que as gerações futuras dele possam usufruir como aquelas de quem o receberam. É o dever constitucional do Poder Público e da coletividade de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações. É um dever que condiciona o uso da propriedade à defesa e preservação ambiental não apenas para as presentes gerações, mas também para as futuras, estas sem limite de número (CF, art. 225, *caput*). Não se trata de defender e preservar para si, para pessoas de sua família, mas para a humanidade de hoje, de amanhã e de sempre. E o Estado brasileiro, também subordinado ao novo paradigma constitucional em referência, não é mais protetor de qualquer forma de exercício do direito de propriedade privada, mas daquele que cumpre a sua função social e ambiental, tanto os deveres negativos quanto os deveres positivos.

Mas concretização do paradigma ambiental e social do direito de propriedade privada nos coloca frente à questão da força normativa da CF, objeto da seção seguinte.

3 A Questão da Força Normativa da Constituição

Começamos pelo paradigma do direito de propriedade privada passando ao direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Como vimos, estamos diante de um novo paradigma, mas que está no plano teórico, pois é normatividade constitucional estabelecida para uma realidade em que o individualismo é a cultura (mentalidade) que domina o direito de propriedade privada. São duas questões: o *paradigma constitucional do direito de propriedade privada* e a *cultura (mentalidade) individualista do direito de propriedade*. Surge, por isso, o problema da força normativa da Constituição e, delimitado ao objeto do nosso estudo, a questão da força normativa do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

A força normativa da Constituição é um tema importante e atual. José Joaquim Gomes Canotilho recorda que a cultura de que a norma constitucional deve ser aplicada como as outras leis e, portanto, a força normativa da Constituição, é norte-americana. A Europa só a descobriu depois. José Joaquim Gomes Canotilho explica que foi com a introdução dos tribunais constitucionais que “tornou-se possível dizer que a Constituição é uma lei fundamental e não apenas um conjunto de programas”.¹⁶⁴ Luís Roberto Barroso registra em seus estudos que o debate sobre a força normativa da Constituição chegou ao Brasil na década de 80 enfrentando resistências previsíveis. E explicita:

Além das complexidades inerentes à concretização de qualquer ordem jurídica, padecia o país de patologias crônicas, ligadas ao autoritarismo e à insinceridade constitucional. Não é surpresa, portanto, que as Constituições tivessem sido, até então, repositórios de promessas vagas e de exortações ao legislador infraconstitucional, sem aplicabilidade direta e imediata. Coube à Constituição de 1988, bem como à doutrina e à jurisprudência que produziram a partir de sua promulgação, o mérito elevado de romper com a posição mais retrógrada.¹⁶⁵

¹⁶⁴ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Neoconstitucionalismo e o Estado de Direito (entrevista). **Revista Jurídica Consulex**. Ano XIII, Nº 297, 31 de março de 2009, p. 7.

¹⁶⁵ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção de novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 263. O Autor registra como seus trabalhos também relacionados à temática: A efetividade das normas constitucionais: por que não uma Constituição para valer? In: **Anais do Congresso Nacional de Procuradores de Estado**, 1986; e também **A força normativa da Constituição: elementos para a efetividade das normas constitucionais**, 1987 (Tese de livre-docência apresentada na Universidade do Estado do Rio de Janeiro, publicada sob o título **O direito constitucional e efetividade de suas normas**, 1990, data da 1ª edição.)

No ordenamento jurídico brasileiro, além de inúmeras ações à disposição de quem sofre lesão ou ameaça a direito,¹⁶⁶ há o sistema de controle de constitucionalidade de leis e atos normativos que é feito, preventivamente, durante o processo legislativo pela Câmara dos Deputados, pelo Senado Federal e pelo Presidente da República, e, repressivamente, pelo Judiciário, de forma difusa, nos casos concretos, por juízes e tribunais competentes para a causa, e de forma concentrada, contra lei em tese, pelo STF.

Nesta seção o objetivo é colocar uma em face da outra as concepções de Constituição de Ferdinand Lassalle (*A Essência da Constituição*, 1863)¹⁶⁷ e de Konrad Hesse (*A Força*

¹⁶⁶ A acessibilidade à Justiça é direito fundamental estabelecido pela CF: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (art. 5º, XXXV).

¹⁶⁷ **Quanto ao tempo de Ferdinand Lassalle**, podemos registrar que ele viveu, estudou, pensou, agiu e escreveu na época da Prússia da Revolução de 1848, popular e democrática, cujos eventos anteriores e posteriores são expressos na *Über die Verfassung* (*A Essência da Constituição*). A revolução terminou sem vitória do Exército porque, nas palavras de Ferdinand Lassalle, “em 1848, ficou demonstrado que o poder da Nação é muito superior ao do Exército e, por isso, depois de uma cruenta e longa luta, as tropas foram obrigadas a ceder”. (LASSALLE, Ferdinand. **A essência da Constituição**. Tradutor original Walter Stöner. Prefácio de Aurélio Wander Bastos. 2. ed. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1988, p. 42.) Foi convocada uma Assembleia Nacional Constituinte pelo rei, em Berlim, que a dissolveu e, em 5 de dezembro de 1848, no dizer de Ferdinand Lassalle, “recolhendo a papelada póstuma da Assembléia Nacional”, proclamou uma Constituição, depois modificada pela Câmara, criada de acordo com a Lei Eleitoral de 1849, tantas vezes quantas necessárias para que o rei pudesse jurá-la em 1850. (LASSALLE, Ferdinand. Op. cit., p. 45.) A Lei Eleitoral de 1849, primeiro ano após a Constituição, lei que vigorou até a Revolução de 1918, estabeleceu três grupos de eleitores e, assim, acabou com o *sufrágio universal*, que, no entender de Ferdinand Lassalle, “garantia a todo cidadão, fosse rico ou pobre, o mesmo direito político, as mesmas atribuições para intervir na administração do Estado”. O Governo da Prússia, em 1849, organizou uma estatística que dava conta de que o País tinha 3.255.703 eleitores, assim divididos: o primeiro grupo tinha 153.808, constituído de “pessoas riquíssimas”, “indivíduos de máximos cabedais”; o segundo grupo tinha 409.945, composto de “eleitores de posses médias”; e o terceiro grupo tinha 2.691.950, formado por “cidadãos modestos, operários e camponeses juntos”. (LASSALLE, Ferdinand. Op. cit., p. 20-21.) Os números da estatística, associados ao fim do sufrágio universal, mostram que a extinção deste foi um golpe político que garantiu o predomínio das classes dominantes sobre a população em geral. É um fato que influenciou profundamente o pensamento de Ferdinand Lassalle quanto ao predomínio dos fatores reais de poder na sociedade, mas, mesmo assim, não afastou sua confiança no sufrágio universal como instrumento para a conquista de direitos pelos trabalhadores.

Para Ferdinand Lassalle, no triunfo da Revolução de 1848 deveria ter sido feito o que não foi, que era transformar o Exército tão radicalmente “que não voltasse a ser o instrumento de força ao serviço do rei contra a Nação”. (LASSALLE, Ferdinand. Op. cit., p. 20-21 e 41-47.) Na referida Revolução, Ferdinand Lassalle e Karl Marx estiveram juntos, como em muitos outros momentos. Ambos chegaram a responder juntos o mesmo processo por atuação política e pregações contra o Estado na região de Rhin, Alemanha, período também marcante para a França e a Itália. (BASTOS, Aurélio Wander. Prefácio. In: LASSALLE, Ferdinand. **A Essência da Constituição**. 2. ed. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1988, p. xv.) Em síntese, é o tempo e o meio, - uma sociedade fechada, - em que Ferdinand Lassalle viveu e escreveu *Über die Verfassung* (*A Essência da Constituição*).

Sobre a pessoa de Ferdinand Lassalle (Breslau, 1825-1864), como registra Aurélio Wander Bastos, foi contemporâneo de Karl Marx (Trier, 1818-1883), escreveu no século XIX, sob o impacto dos acontecimentos da Prússia e não se notabilizou como jurista, mas como advogado persistente, ativo propagandista e inflamado militante político e sindical, produziu trabalhos de significativa importância filosófica: *A Filosofia de Heráclito* (1858) e *O Legado do Fichte* (1860); e jurídica: sistema dos *Direitos Adquiridos* (1861) e *Sobre a Constituição* (1863), cujo título original é *Über die Verfassung* (BASTOS, Aurélio Wander. Op. cit., p. xiii.), obra objeto do nosso estudo. Ferdinand Lassalle, na sua militância, publicou também *Programa dos Operários* (*Arbeiter Program*), em 1863, trabalho em que, como destaca Aurélio Wander Bastos, a tese central é a defesa intransigente do sufrágio universal igual e direto para os operários, como forma de conquistar o Estado para

Normativa da Constituição, 1959)¹⁶⁸ para identificar o que ainda permanece atual e, assim, estabelecer o referencial teórico da nossa hipótese geral afirmativa de que o direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado tem força normativa para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

implantação das reformas sociais (BASTOS, Aurélio Wander. Op. cit., p. xiv.). A confiança de Ferdinand Lassalle no povo também aparece em *Über die Verfassung* (Cap. I, seção 1.2.1.3). Nas suas obras, Ferdinand Lassalle demonstra preocupações políticas, sociais, jurídicas e filosóficas, mas em *Über die Verfassung* suas preocupações estão centradas em aspectos sociais e políticos.

Ferdinand Lassalle foi um homem do seu tempo e do seu meio. Inocêncio Mártires Coelho, depois de asseverar que se deve evitar o anacronismo de julgar o passado sob a perspectiva do presente, entende que Ferdinand Lassalle “não conseguiu vislumbrar saídas institucionais para os choques entre a Constituição *jurídica* e a Constituição *social*” porque estava “preso a um *sociologismo* extremo e vivendo numa sociedade *fechada e homogênea*” COELHO, Inocêncio Mártires. Konrad Hesse/Peter Häberle: um retorno aos fatores reais de poder. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, a. 35, n. 138, abr./jun., 1998, p. 190. (Grifos do original.) A nosso ver foi a sociedade fechada, como toda sociedade fechada, cuja característica principal é de pouca ou nenhuma liberdade de pensamento e de expressão, que impediu a liberdade de voo da inteligência de Ferdinand Lassalle para, quem, sabe, vislumbrar outras saídas institucionais para os choques entre a Constituição *jurídica* e a Constituição *social* ou *real*, como o fará Konrad Hesse décadas depois. Mesmo assim, a posição de Ferdinand Lassalle não é tão extremada relativamente às saídas institucionais, pois demonstra sua confiança no sufrágio universal como instrumento dos trabalhadores de conquista do Estado para implantação das reformas sociais.

Com esses registros e ponderações vamos ler *Über die Verfassung (A Essência da Constituição)* de Ferdinand Lassalle.

¹⁶⁸ **Quanto ao tempo de Konrad Hesse**, registramos que viveu, estudou, ensinou, jurisdicionou e escreveu no século XX, talvez o século de mais violência da História, ao menos da História conhecida. Duas guerras mundiais, com milhões de vítimas, os regimes anti-democráticos, as bombas atômicas sobre Hiroshima e Nagasaki, além de outros milhões de vidas humanas destruídas pelo dito “mundo civilizado” com outras guerras e pela fome. É o século em que a brutalidade do ser humano se esmerou cerebrinamente em quanto tinha para banalizar a violência contra as pessoas, levando Hannah Arendt a deixar-nos esta reflexão: “um século daquela violência que comumente se acredita ser o seu denominador comum”. (ARENDDT, Hannah. **Sobre a Violência**. Tradução de André Duarte. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1994. A obra é constituída de reflexões da Hannah Arendt sobre a violência que, como ela afirma, “provocadas pelos eventos e debates dos últimos anos vistos contra o pano de fundo do século XX”. p. 13). Mas, paradoxalmente, o século XX registra os maiores avanços científicos e tecnológicos conhecidos. Nesse contexto, pelos seus escritos, (A referência é a estas duas obras de Konrad Hesse: **A força normativa da constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991; **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução, da 20. ed. alemã, de Dr. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.), Konrad Hesse é um homem que, com realismo, - porque reconhece a existência dos fatores reais de poder e os considera, - acredita na força normativa da Constituição, como veremos na análise de sua obra *A força normativa da Constituição*, escrita quase cem anos depois (1959) que Ferdinand Lassalle escreveu *A Essência da Constituição* (1863).

Sobre a pessoa de Konrad Hesse, Luís Afonso Heck informa que Konrad Hesse nasceu em 29 de janeiro de 1919, em Königsberg. Foi admitido no corpo docente, como catedrático, na Universidade de Göttingen, em 1955. Iniciou sua atividade docente no semestre do inverno 1956/57 na Faculdade de Direito da Universidade de Freiburg im Breisgau, com a conferência inaugural: “A força normativa da constituição”. De 1975 a 1987 foi juiz constitucional e Presidente (O registro de que Konrad Hesse foi Presidente do Tribunal Constitucional Federal é de Gilmar Ferreira Mendes. In: HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.), do Tribunal Constitucional Federal (*Bundesverfassungsgericht*) alemão (HECK, Luís Afonso. Nota do tradutor. In: HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução (da 20. ed. alemã) de Dr. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998, p. 5). Konrad Hesse faleceu no dia 15 de março de 2005, em Merzhausen.

Temos presente em nosso trabalho que Konrad Hesse foi um constitucionalista que estudou, pensou, ensinou e teorizou sobre a Constituição e vivenciou sua concretização como juiz constitucional. Mesmo tendo vivido em tempo de total falência do Direito pelo predomínio da força, como foi durante o Estado Totalitário nazista, Konrad Hesse permaneceu fiel em sua fé e em sua luta pela força normativa da Constituição e atento à realidade social, política e econômica. Konrad Hesse, sem dúvida, é exemplo para todas as gerações na defesa da força normativa da Constituição e pela forma realista como faz.

3.1 A Concepção de Constituição de Ferdinand Lassalle

Na obra *A Essência da Constituição (Über die Verfassung)* Ferdinand Lassalle responde a seguinte pergunta, que formula: “*Qual será a verdadeira essência, o verdadeiro conceito de uma Constituição?*”¹⁶⁹ Ele responde a pergunta apoiado no que denomina “*fatores reais do poder*”, que “regem uma determinada sociedade” porque são a *força ativa* e eficaz de cada sociedade que informa todas as leis e instituições jurídicas vigentes, “determinando que *não possam ser*, em substância, a não ser tal como elas são”.¹⁷⁰

Para Ferdinand Lassalle, são *fatores reais do poder* a monarquia, a aristocracia, a grande burguesia, os banqueiros, a pequena burguesia, a classe operária, as indústrias, as ciências, a cultura em geral e a consciência coletiva¹⁷¹, considerando que cada um deles são partes, partículas ou fragmentos da Constituição, para concluir: “Essa é, em síntese, em essência, a Constituição de um país: *a soma dos fatores reais do poder que regem uma nação.*”¹⁷² Se juntados esses fatores reais do poder e escritos em uma folha de papel, afirma Ferdinand Lassalle, adquirem expressão *escrita* e, “a partir desse momento, incorporados a um papel, não são simples fatores *reais do poder*, mas sim verdadeiro *direito* – instituições *jurídicas*.” E, desse modo, quem atentar contra eles atenta contra a lei e, por conseguinte, é punido. Conforme Ferdinand Lassalle, nesses escritos não vai aparecer a declaração que os senhores capitalistas, o industrial, a nobreza, o banqueiro e o povo são um fragmento da Constituição.¹⁷³ Como podemos ver, na ótica de Ferdinand Lassalle, os escritos ocultam o poder que os ditou ou os escreveu. Em outras palavras, a Constituição e as leis ocultam o poder que as ditou ou as escreveu. Este é um aspecto, a nosso ver, ainda real nos dias de hoje porque nem sempre o verdadeiro autor do projeto de lei ou o real “legislador” está retratado no papel que contém a lei e, por vezes, até mesmo na Constituição ou sua modificação. Apenas para ilustrar, em 1997, quais os fatores reais de poder que introduziram na CF a reeleição para Presidente da República, Governadores de Estado e do Distrito Federal e Prefeitos, tema que o povo, titular do poder, não havia reclamado ou debatido nas eleições de

¹⁶⁹ LASSALLE, Ferdinand. Op. cit., p. 5. (Grifos nossos.)

¹⁷⁰ LASSALLE, Ferdinand. Op. cit., p. 11. (Grifos do original.)

¹⁷¹ LASSALLE, Ferdinand. Op. cit., p. 12-19 e 37. (Grifos do original.)

¹⁷² LASSALLE, Ferdinand. Op. cit., p. 19. (Grifos do original.)

¹⁷³ LASSALLE, Ferdinand. Op. cit., p. 19-20. (Grifos do original.)

1995?¹⁷⁴ A referida emenda constitucional foi aprovada de forma mais que surpreendente para introduzir a reeleição, - sem discussão pelo povo, - instituto até então estranho à República brasileira.

Ferdinand Lassalle destaca que há duas constituições: “a *constituição real e efetiva*, integrada pelos fatores reais de poder que regem a sociedade, e essa outra *constituição escrita*, à qual, para distingui-la da primeira, vamos denominar de *folha de papel*”.¹⁷⁵

Outro aspecto da concepção de Ferdinand Lassalle sobre a Constituição é a questão da *lei da necessidade*. Todo país tem uma Constituição “pela mesma *lei da necessidade* que todo corpo tenha uma constituição própria, boa ou má”.¹⁷⁶ E pergunta: “Quando podemos dizer que uma constituição escrita é boa e duradoura?” Ele responde: “Quando essa constituição escrita *corresponde à constituição real* e tiver suas raízes nos *fatores do poder que regem o país*.” E esclarece:

Onde a constituição *escrita* não corresponder à *real*, irrompe inevitavelmente um conflito que é impossível evitar e no qual, mais dias menos dia, a constituição escrita, a *folha de papel*, sucumbirá necessariamente, perante a constituição real, a das verdadeiras forças vitais.¹⁷⁷

É um aspecto importante na concepção de Ferdinand Lassalle, pois, como vimos acima, ele reconhece que o povo é um dos fatores reais de poder e, por isso, também é fragmento da Constituição. Ele acredita no poder da Nação, inclusive superior ao do Exército, como ficou demonstrado na Revolução de 1848, mas é desorganizado. Tema que trata sob o título: “*O poder da nação é invencível*.”¹⁷⁸

E assim, para Ferdinand Lassalle, “os problemas constitucionais não são problemas de *direito*, mas de *poder*.”¹⁷⁹ Em face dessa posição, Rogério Gesta Leal manifesta que

¹⁷⁴ A reeleição para Presidente da República, Governadores de Estado e do Distrito Federal e Prefeitos foi introduzida na CF pela Emenda Constitucional n. 16, de 4 de junho de 1997, em tempo suficiente para permitir a reeleição de quem então era titular e ocupante do cargo, enquanto o povo, titular do poder (CF, parágrafo único do art. 1º), vivia a euforia do Plano Real, instituído em 1994.

¹⁷⁵ LASSALLE, Ferdinand. Op. cit., p. 25. (Grifos do original.) Segundo anotação no rodapé da mesma página, a expressão “*folha de papel*”, é uma alusão à frase de Frederico Guilherme IV, que disse: “Julgo-me obrigado a fazer agora, solenemente, a declaração de que nem no presente nem para o futuro permitirei que entre Deus do céu e o meu país se interponha uma *folha de papel escrita* como se fosse uma segunda Providência.”

¹⁷⁶ LASSALLE, Ferdinand. Op. cit., p. 29. (Grifos nossos.)

¹⁷⁷ LASSALLE, Ferdinand. Op. cit., p. 41-42. (Grifos do original.)

¹⁷⁸ LASSALLE, Ferdinand. Op. cit., p. 42. (Grifos nossos.)

¹⁷⁹ LASSALLE, Ferdinand. Op. cit., p. 49. (Grifos do original.)

o próprio tema do Poder Constituinte tem de ser abordado com uma visão transdisciplinar, superando o formalismo reducionista da cultura jurídica dogmática, buscando problematizar as projeções políticas, sociais, econômicas e mesmo filosóficas que a matéria enseja.¹⁸⁰

O pensamento de Rogério Gesta Leal é marcante pela insurgência contra o tradicional discurso reducionista da cultura jurídica, pela aceitação dos fatores reais de poder e porque o Poder Constituinte, como expressão do povo, traz consigo a realidade da vida humana que nem é jurídica, mas econômica, social, política, filosófica, moral, religiosa, afetiva. Em outras palavras, há uma realidade jurídica, mas também há uma realidade que não é jurídica. Ambas devem ser consideradas. Acrescentamos o nosso entendimento no sentido de que, pelas mesmas razões, o pensamento em tela também deve nortear a elaboração de Emendas Constitucionais (CF, art. 60).

Do pensamento de Ferdinand Lassalle sobre a Constituição se extrai que sua concepção é sociológica.¹⁸¹ Ferdinand Lassalle considera os fundamentos políticos e sociais como essenciais para uma Constituição ao que distingue entre *Constituições reais* e *Constituições escritas* para, então, concluir que “os problemas constitucionais não são problemas de *direito*, mas de *poder*”.¹⁸² Seu pensamento continua sendo estudado até hoje. Inocêncio Mártires Coelho vê a influência de Ferdinand Lassalle tanto no pensamento de Konrad Hesse (*A força normativa da Constituição*), como em Peter Häberle (*Hermenêutica constitucional; sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição*) e resume: “Embora seguindo caminhos diversos, e não muito diferentes, o que Hesse e Häberle fizeram, ao fim e ao cabo, foi *constitucionalizar* os fatores reais de poder, no que se mostraram sensatos e competentes.”¹⁸³

Hermann Heller, sobre a Constituição escrita, destacando o pensamento de Ferdinand Lassalle, assenta:

¹⁸⁰ LEAL, Rogério Gesta. **Teoria do Estado: cidadania e poder político na modernidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997, p. 167.

¹⁸¹ Neste sentido: MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. Tomo II. 3. ed. (reimpressão). Lisboa: Coimbra Editora, 1996, p. 53; SILVA, José Afonso da. **Curso...**, cit., p. 38, n. 2; TEMER, Michel. **Elementos de direito constitucional**. 22. ed. 2. tiragem. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 19, n. 2.1; VIEIRA, Iarcy de Aguiar. A essência da Constituição no pensamento de Lassalle e de Konrad Hesse. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília a. 35, n. 139, jul./set., 1998, p. 71-81.

¹⁸² LASSALLE, Ferdinand. Op. cit., p. 49. (Grifos do original.)

¹⁸³ COELHO, Inocêncio Mártires. Op. cit., p. 186.

“La Constitución escrita del Estado moderno se propone – según la exacta indicación de Lassalle – comprender y establecer ‘en *un* documento, sobre *una* hoja de papel todas las instituciones y principios de gobierno del país’.”¹⁸⁴

Rogério Gesta Leal sustenta que a obra de Ferdinand Lassalle, advogado, judeu e sindicalista, se caracteriza

pelo enfrentamento de questões polêmicas como o sufrágio universal, igual e direto para os operários na escolha dos governos; necessidade de as classes menos favorecidas e principalmente os operários se unirem em torno de um Partido Político que efetivamente os represente nas esferas de decisão.¹⁸⁵

Não obstante, como registra Rogério Gesta Leal, Ferdinand Lassalle deixa muitas questões sem resposta, - questionamentos com os quais concordamos, - entre outras, estas:

Quais as formas de se resgatar a participação consciente e crítica do povo no processo de decisão política do Estado? Qual o modelo de Estado e de Democracia que se pretende à modernidade? Que instrumentos deverão ser implementados para a consecução e proteção dos direitos fundamentais?¹⁸⁶

Ferdinand Lassalle tem o mérito de chamar atenção para os fatores reais de poder na sociedade e sua força nas relações sociais e em face da Constituição jurídica e da organização do Estado, realidade que continua atual. Daí a atualidade de seu pensamento. Assim, hodiernamente, e em maior número, por exemplos, temos como fatores reais de poder os banqueiros, o sistema financeiro, os grandes proprietários de terras, grandes empresas nacionais e transnacionais, os monopólios e os oligopólios, as centrais sindicais dos trabalhadores, as Forças Armadas, as associações profissionais, os partidos políticos, as organizações não-governamentais (ONG's), os movimentos sociais.

Uma outra contribuição de Ferdinand Lassalle, e que também ainda continua atual, é a de que o jurídico não pode ignorar a realidade social, política e econômica em que vivemos, pensamento que, como veremos, vai ser objeto de estudo e reflexão de Konrad Hesse no século seguinte. É como Rogério Gesta Leal sintetiza: “[...] as especulações de Lassalle, sem sombra de dúvida, põem em xeque a lógica da racionalidade jurídico-formal e abrem a

¹⁸⁴ HELLER, Hermann. **Teoria del estado**. Edición y prólogo de Gerhart Niemeyer. Versión española de Luis Tobío. México: Fondo de Cultura Económica, 1947, p. 300. Deixamos de traduzir a citação porque o espanhol, como o português, é língua oficial do Mercado Comum do Sul (MERCOSUL).

¹⁸⁵ LEAL, Rogério Gesta. **Teoria...**, cit., p. 166.

¹⁸⁶ LEAL, Rogério Gesta. **Teoria...**, cit., p. 168.

discussão sobre a eficácia das leis”.¹⁸⁷ Nos dias de hoje, nas democracias constitucionais como a nossa, a Constituição não ignora a realidade em face da titularidade do poder e seu exercício pelo povo, via constituinte, democracia representativa e democracia participativa, destacando-se as liberdades e direitos constitucionais, o processo legislativo que deve ser observado pelo Estado-Legislator, sob pena de inconstitucionalidade, - esta passível de ser extirpada pelo Judiciário, - a subordinação dos Poderes constituídos à Constituição e a acessibilidade ao Judiciário para a resolução de violação ou ameaça a direito. Mesmo assim, os fatores reais de poder, como os que mencionamos, fazem sentir sua força em face da CF, como é dado observar, por exemplos, no *lobby* que é feito no processo legislativo, na elaboração das políticas públicas e até mesmo no Judiciário. Os fatores reais de poder de hoje, como os de ontem, fazem sentir sua força em toda a vida pública do País e, muitas vezes, são expressão de uma força contrária à CF. O que, aplicado ao nosso estudo, autoriza afirmar que fatores reais de poder, muitas vezes, manifestam sua força contrária ao direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

Por essas razões, a força normativa da CF não é apenas uma questão de lógica jurídico-formal. É o posicionamento que ficará demonstrado claramente com o pensamento de Konrad Hesse.

3.2 A Concepção de Constituição de Konrad Hesse

Na obra *A força normativa da Constituição (Die normative Kraft der Verfassung)* Konrad Hesse contrapõe o seu pensamento ao de Ferdinand Lassalle expresso em *Über die Verfassung (A essência da Constituição)*. A questão central da obra de Konrad Hesse (*A força normativa da Constituição*) é a *força normativa da Constituição*. Ele enfrenta a questão plantando estes três problemas:

Existiria, ao lado do poder determinante das relações fáticas, expressas pelas forças políticas e sociais, também uma força determinante do Direito Constitucional? Qual o fundamento e o alcance dessa força do Direito Constitucional? Não seria essa força uma ficção para o

¹⁸⁷ LEAL, Rogério Gesta. *Teoria...*, cit., p. 168.

constitucionalista, que tenta criar a suposição de que o direito domina a vida do Estado, quando, na realidade, outras forças mostram-se determinantes?¹⁸⁸

Para Konrad Hesse, nas suas palavras, “uma tentativa de resposta deve ter como ponto de partida o *condicionamento recíproco existente entre a Constituição jurídica e a realidade político-social*”. É nesse contexto que devem ser considerados “os *limites e possibilidades da atuação da Constituição jurídica*”. E, por último, investiga “os *pressupostos de eficácia da Constituição*”.¹⁸⁹ Vamos destacar também a questão da *interpretação da Constituição*.

a) O condicionamento recíproco existente entre a Constituição jurídica e a realidade político-social

Konrad Hesse responde a primeira pergunta tendo como ponto de partida “o condicionamento recíproco existente entre a Constituição jurídica e a realidade político-social”. É nesse contexto que devem ser considerados “os limites e as possibilidades da atuação da Constituição jurídica”, assim como os “pressupostos de eficácia da Constituição”.¹⁹⁰

Quanto ao condicionamento recíproco entre a Constituição jurídica e a realidade, para Konrad Hesse, o significado da ordem jurídica na realidade e em face dela somente pode ser apreciado se ambas forem consideradas em sua relação, em seu insuperável contexto e no seu condicionamento recíproco. Insurgindo-se contra a separação radical entre o ser (*Sein*) e o dever ser (*Sollen*), Konrad Hesse manifesta que, para quem só contempla a ordem jurídica, a norma “está em vigor” ou “está derogada”; enquanto quem só considera a realidade política e social ou não percebe o problema na totalidade ou é levado a ignorar o significado da ordem jurídica. É assim que apresenta como solução o mister de encontrar “um caminho entre o abandono da normatividade em favor do domínio das relações fáticas, de um lado, e a normatividade despida de qualquer elemento da realidade, de outro”.¹⁹¹ Com esse pensamento, Konrad Hesse demonstra que não ignora nem despreza os fatores reais de poder

¹⁸⁸ HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição** (*Die normative Kraft der Verfassung*). Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991, p. 11-12.

¹⁸⁹ HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 13. (Grifos nossos.)

¹⁹⁰ HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 13.

¹⁹¹ HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 13-14.

na sociedade. Pelo contrário, reconhece-os e valoriza-os como uma realidade que deve ser considerada tal como a ordem jurídica é considerada chegando a afirmar que

a norma constitucional não tem existência autônoma em face da realidade. A sua essência reside na sua *vigência*, ou seja, a situação por ela regulada pretende ser concretizada na realidade. Essa pretensão de eficácia (*Geltungsanspruch*) não pode ser separada das condições históricas de sua realização, [...].¹⁹²

Retomando o pensamento de Ferdinand Lassalle sobre os fatores reais de poder, Konrad Hesse construiu o pensamento do *condicionamento recíproco* entre a Constituição jurídica e a realidade político-social. Na mesma linha de raciocínio, defende que deve ser contemplado “o substrato espiritual que se consubstancia num determinado povo”. Por substrato espiritual entende “as concepções sociais concretas e o baldrame axiológico que influenciam decisivamente a conformação, o entendimento e a autoridade das proposições normativas”.¹⁹³

Konrad Hesse distingue a “pretensão de eficácia de uma norma constitucional” das “condições de sua realização”. A “pretensão de eficácia associa-se a essas condições como elemento autônomo” porque a Constituição “significa mais do que o simples reflexo das condições fáticas de sua vigência, particularmente as forças sociais e políticas”. É pela pretensão de eficácia que “a Constituição procura imprimir ordem e conformação à realidade política e social”. Todavia, será

determinada pela realidade social e, ao mesmo tempo, determinante em relação a ela, não se pode definir como fundamental nem a pura normatividade, nem a simples eficácia das condições sócio-políticas e econômicas.¹⁹⁴

A conclusão de Konrad Hesse a respeito da questão do condicionamento recíproco é de que “a força condicionante da realidade e a normatividade da Constituição podem ser diferenciadas; elas não podem, todavia, ser definitivamente separadas ou confundidas”.¹⁹⁵ Podemos deixar assentado, nessa linha de pensamento, com a qual concordamos, que os fatores reais de poder e a Constituição são diferenciados, mas não separados ou confundidos. De um lado há os fatores reais de poder, de outro, a Constituição, ambos condicionando-se reciprocamente. Em outras palavras, a idéia do condicionamento recíproco entre realidade

¹⁹² HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 14.

¹⁹³ HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 15.

¹⁹⁴ HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 15.

¹⁹⁵ HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 15.

político-social e Constituição abriga a já referida insurgência de Konrad Hesse contra a separação radical entre o ser (*Sein*) e o dever ser (*Sollen*). Sinteticamente, ousamos colocar que no constitucionalismo o ser (*Sein*) e o dever ser (*Sollen*) condicionam-se reciprocamente. O que, aplicado ao nosso estudo, autoriza afirmar: É dentro do condicionamento recíproco entre o ser (*Sein*) e o dever ser (*Sollen*) que se concretiza o exercício do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

Tendo presente o condicionamento recíproco entre realidade político-social e Constituição, como veremos, Konrad Hesse analisa os *limites* e as *possibilidades* da atuação da Constituição Jurídica.

b) Os limites e possibilidades da atuação da Constituição jurídica

A “Constituição real” e a “Constituição jurídica”, para Konrad Hesse, “condicionam-se mutuamente, mas não dependem, pura e simplesmente, uma da outra. Ainda que não de forma absoluta, a Constituição jurídica tem significado próprio.” Ele considera que a pretensão de eficácia da Constituição “apresenta-se como elemento autônomo no campo de forças do qual resulta a realidade do Estado”.¹⁹⁶

A Constituição adquire força normativa “na medida em que logra realizar a sua pretensão de eficácia”. Em face da pretensão de eficácia, Konrad Hesse indaga sobre as *possibilidades* e os *limites* de sua realização em que se encontra a eficácia entre a “Constituição jurídica” e a “Constituição real”. A compreensão das *possibilidades* e dos *limites* “somente pode resultar da relação Constituição jurídica com a realidade”. Para Konrad Hesse, “somente a Constituição que se vincule a uma situação histórica concreta e suas condicionantes, dotada de uma ordenação jurídica orientada pelos parâmetros da razão, pode, efetivamente, desenvolver-se”.¹⁹⁷ E mesmo que “a Constituição não possa, por si só, realizar nada, ela pode impor tarefas”. A Constituição transforma-se em força ativa se (1) essas tarefas forem efetivamente realizadas, (2) se existir a disposição de orientar a própria

¹⁹⁶ HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 15-16.

¹⁹⁷ HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 15-16. (Grifos do original.)

conduta segundo a ordem nela estabelecida, (3) se, a despeito de todos os questionamentos e reservas provenientes dos juízos de conveniência, se puder identificar a vontade de concretizar a ordem. Konrad Hesse conclui:

pode-se afirmar que a Constituição converter-se-á em força ativa se fizerem-se presentes, na consciência geral – particularmente, na consciência dos principais responsáveis pela ordem constitucional – não só a *vontade de poder (Wille zur Macht)*, mas também a *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*.¹⁹⁸

A *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*, segundo Konrad Hesse, tem origem em três vertentes diversas, a saber:

- Baseia-se na compreensão da necessidade e do valor de uma ordem normativa inquebrantável, que projeta o Estado contra o arbítrio desmedido e disforme.
- Reside, igualmente, na compreensão de que essa ordem constituída é mais do que uma ordem legitimada pelos fatos (e que, por isso, necessita de estar em constante processo de legitimação).
- Assenta-se também na consciência de que, ao contrário do que se dá com a uma lei do pensamento, essa ordem não logra ser eficaz sem o concurso da vontade humana. Essa ordem adquire e mantém sua vigência através de atos de vontade.¹⁹⁹

É interessante destacarmos que Konrad Hesse incumbe particularmente de responsabilidade pela consciência da *vontade de Constituição* os principais responsáveis pela ordem constitucional. No Brasil, os principais responsáveis pela ordem constitucional são: o Supremo Tribunal Federal, a quem compete, precipuamente, a guarda da Constituição (CF, art. 102, *caput*), o controle concentrado de constitucionalidade de leis e atos normativos (CF, art. 102, inc. I, alínea *a*), apreciar arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente da Constituição (CF, art. 102, § 1º), a inconstitucionalidade por omissão (CF, art. 102, § 2º), a edição de súmula vinculante sobre matéria constitucional (CF, art. 103-A) e, no controle difuso do controle de constitucionalidade, julgar o recurso extraordinário (CF, art. 102, inc. III, alíneas *a, b, c, d*); aos tribunais e juízes, no âmbito de sua competência para a causa, compete o controle difuso de constitucionalidade de leis e atos normativos; o Congresso Nacional, com competências de reformador da Constituição (CF, art. 60) e de legislador ordinário (CF, arts. 61 a 69); o Presidente da República, cujos atos que atentem contra a Constituição tipificam crime de responsabilidade (CF, art. 85, *caput*), e a competência para vetar projeto de lei que considerar, no todo em parte, inconstitucional (CF,

¹⁹⁸ HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 16-19. (Grifos do original.) Ainda sobre a realização da Constituição: HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução (da 20. ed. alemã) de Dr. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998, p. 47-52.

¹⁹⁹ HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 19-20.

art. 66, § 1º); ao Ministério Público incumbe a “defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (CF, art. 127, *caput*) e zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia (CF, art. 129, inc. II); os entes políticos da Federação brasileira, União, Estados, Distrito Federal e Municípios, que têm a competência comum de “zelar pela guarda da Constituição” (CF, art. 23); as Forças Armadas que destinam-se também “à garantia dos poderes constitucionais” (CF, art. 142, *caput*).

Mas a particular responsabilidade dos principais responsáveis pela ordem constitucional não exclui a dos cidadãos em geral, pois, como destaca Konrad Hesse em uma das três vertentes citadas, a *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*, “não logra ser eficaz sem o concurso da vontade humana” e “essa ordem adquire e mantém sua vigência através de atos de vontade”. Nessa linha de pensamento, afirma que

todos nós estamos permanentemente convocados a dar conformação à vida do Estado, assumindo e resolvendo as tarefas por ele colocadas. Não perceber esse aspecto da vida do Estado representaria um perigoso empobrecimento de nosso pensamento. Não abarcaríamos a totalidade desse fenômeno e sua integral e singular natureza. Essa natureza apresenta-se não apenas como problema decorrente dessas circunstâncias inelutáveis, mas também como problema de determinado ordenamento, isto é, como problema normativo.²⁰⁰

Aqui, para o objeto do nosso estudo, e apenas por isso, a *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)* é o paradigma da função social e da função ambiental do direito de propriedade privada e o direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, vontade que deve estar na consciência geral, sendo responsáveis o Poder Público e a coletividade pela defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações (CF, art. 225, *caput*). Como podemos ver, todos, Poder Público e coletividade, estão convocados para concretizar essa *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*. Ao que devemos acrescentar, com Konrad Hesse, os pressupostos de eficácia da Constituição.

²⁰⁰ HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 20.

c) *Os pressupostos de eficácia da Constituição*

Na análise dos pressupostos de eficácia da Constituição, Konrad Hesse manifesta que a força ativa que constitui a essência e a eficácia da Constituição está na natureza das coisas que a impulsionam, conduzem e transformam. Do que decorrem os limites da Constituição, origem dos pressupostos para a força da Constituição que são o *conteúdo* e *práxis*.

Conteúdo. Para Konrad Hesse, quanto mais o conteúdo da Constituição corresponder à “natureza singular do presente, tanto mais seguro há de ser o desenvolvimento de sua força normativa”, mas deve também, principalmente, incorporar o *estado espiritual (geistige Situation)* de seu tempo, pois “isso lhe há de assegurar, enquanto ordem adequada e justa, o *apoio e a defesa da consciência geral*”.²⁰¹

No que interessa ao objeto do nosso estudo, vimos a importância da *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)* estar na *consciência geral* para a Constituição converter-se em força ativa. Devemos atentar que a *consciência geral* é importante porque é ela que vai *apoiar e defender* o *conteúdo* da Constituição, um dos pressupostos para a sua força normativa. Mas, e esta é aqui a questão nuclear, o conteúdo da Constituição deve corresponder à “natureza singular do presente”. Inferimos que a Constituição deve ser a expressão do momento presente de um povo devendo seu conteúdo ter atualidade. Mas o elemento principal do tempo da edição da Constituição é o estado espiritual (*geistige Situation*) daquele momento, que é o que vai assegurar o *apoio e a defesa da consciência geral* “enquanto a ordem adequada for justa”. Aplicando isso ao objeto do nosso estudo, entendemos que o paradigma da função social e da função ambiental do direito de propriedade privada e o direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado expressam o conteúdo constitucional que corresponde à “natureza singular do presente”, que é de preocupação com o meio ambiente, hoje, um verdadeiro estado espiritual (*geistige Situation*) do nosso tempo, o tempo da promulgação da CF. Nesta nossa linha de pensamento, Celso Ribeiro Bastos atribui a posição inovadora da Constituição relativamente ao meio ambiente a

uma maior conscientização dos homens em relação à importância que tem para a humanidade a utilização adequada de todos os bens que nos oferece a natureza. Em nossos dias há um novo

²⁰¹ HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 20. (Grifos nossos.)

pensamento ecológico que acredita que, da natureza, do Planeta que habitamos, poderemos obter tanto para nós uma melhor qualidade de vida como, com certeza, para as gerações futuras.²⁰²

Ainda sobre a correspondência do conteúdo da Constituição com “natureza singular do presente”, no atinente ao objeto do nosso estudo, merece destaque que a CF é resultado da vontade do poder constituinte e, portanto, expressão da vontade soberana do povo através de representantes eleitos, como está registrado no Preâmbulo: “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte [...]” De forma que a constitucionalização do paradigma da função social e da função ambiental do direito de propriedade privada e do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é expressão da vontade soberana do poder constituinte e, assim, seu conteúdo corresponde com a “natureza singular do presente”.

O novo paradigma constitucional do direito de propriedade privada é uma contribuição para uma nova cultura a respeito da propriedade e, por conseguinte, para uma cultura de equilíbrio ambiental. Está acontecendo uma efetiva mudança comportamental no Brasil relativamente ao direito de propriedade privada. Para ilustrar, registramos pesquisa feita por pesquisadores dos Estados Unidos (publicada na revista *Biological Conservation*) a qual demonstra que 12,8% do Planeta Terra está sob cuidado legal; em 1985, era de 3,48%. A mesma pesquisa aponta que “74% da área protegida desde 2003 está no Brasil, algo expressivo para um único país”. Segundo a mesma pesquisa, excetuado Brasil, as áreas protegidas têm crescido a uma taxa baixa desde 2003.²⁰³ A pesquisa comprova a ocorrência de uma mudança na cultura do uso, gozo e disposição da propriedade, antes individualista, agora atendendo sua função social e sua função ambiental. O que demonstra que o conteúdo da CF, no que diz respeito ao direito de propriedade privada, retrata uma nova cultura, uma cultural social e ambiental. Da mesma forma há uma mudança cultural no campo político de vez que a propriedade privada não é mais expressão de vontade política porque o povo é o titular do Poder (CF, art. 1º, parágrafo único) e exerce a soberania pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos (CF, art. 14, *caput*).

²⁰² BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 15. ed., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 394.

²⁰³ É o que aponta estudo realizado pela Universidade de Maryland. Pela Convenção da Biodiversidade Biológica das Nações Unidas, a meta definida pelos governantes é de proteger 10% de todas as regiões ecológicas até 2010. (ÁREAS protegidas aumentam no mundo. **Folha de São Paulo**, São Paulo, Caderno Ciência, p. A-16, 4 jun. 2009.)

O *apoio e a defesa da consciência geral*, uma vez promulgada a CF, também estão traduzidos na edição da legislação infraconstitucional (federal, estadual, distrital e municipal), que está em torno de 15 (quinze) mil normas específicas sobre matéria ambiental;²⁰⁴ na existência de órgãos oficiais, como 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 - ICMBIO, as Secretarias Ambientais Estaduais e Municipais, o Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA, os Conselhos Ambientais Estaduais e Municipais; na edição de centenas de Resoluções pelo CONAMA; na fiscalização ambiental levada a efeito pelos órgãos ambientais nas esferas administrativas da União, Distrito Federal, Estado e Municípios; na existência de organizações não-governamentais ambientais; no ensino do Direito Ambiental nas Universidades; no ensino ambiental nas escolas; na existência de cursos de pós-graduação em nível de Especialização, Mestrado, Doutorado e Pós-Doutorado, em várias áreas do conhecimento; nas ações judiciais ambientais, especialmente ações civis públicas; nas decisões do Poder Judiciário em matéria ambiental sendo que só no STJ já tramitaram cerca de 3 (três) mil processos.²⁰⁵

Outro aspecto que Konrad Hesse menciona quanto ao *conteúdo* é a Constituição mostrar-se em condições de adaptar-se a uma eventual mudança dessas condições, mas adverte contra a “constitucionalização de interesses momentâneos ou particulares” que terminam por exigir uma constante revisão constitucional, “com a inevitável desvalorização da força normativa da Constituição”.²⁰⁶ Konrad Hesse acrescenta, todavia, que “a Constituição não deve assentar-se numa *estrutura unilateral*, se quiser preservar a sua força normativa num mundo em processo de permanente mudança político-social” e, se pretende preservar a *força normativa dos seus princípios fundamentais*, “deve ela incorporar, mediante meticulosa ponderação, parte da estrutura contrária”, como, por exemplos, os direitos fundamentais não podem existir sem deveres; a divisão dos poderes tem de pressupor a de concentração de poder; o federalismo não pode subsistir sem uma certa dose de unitarismo. E

²⁰⁴ Disponível em: <<http://www.stj.gov.br>>. Acesso em: 31 maio 2010.

²⁰⁵ Disponível em: <<http://www.stj.gov.br>>. Acesso em: 31 maio 2010.

²⁰⁶ HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 20-21. Konrad Hesse entende que, abstraídos dispositivos de índole técnico-organizatória, a Constituição “deve limitar-se, se possível, ao estabelecimento de alguns *poucos princípios fundamentais*, cujo conteúdo específico, ainda que apresente características novas em virtude das célebres mudanças da realidade sócio-política, mostre-se em condições de ser desenvolvido”. Em abono a esse entendimento, na nota de rodapé 13, afirma sobre a Constituição dos Estados Unidos da América do Norte: “O fato de a Constituição americana estar assentada nesse princípio configura não a única, mas, certamente, a fonte essencial de sua incomparável vitalidade.” (**A força...**, cit., p. 21. Grifos do original.)

adverte que se a Constituição tentasse concretizar um desses princípios de forma absolutamente pura, inevitavelmente, em momento de crise acentuada, seria constatado

que ela ultrapassou os limites de sua força normativa. A realidade haveria de por termo à sua normatividade; os princípios que ela buscava concretizar estariam irremediavelmente derogados.²⁰⁷

Podemos sustentar que a ideia de que a Constituição não deve assentar-se numa *estrutura unilateral* para preservar sua força normativa está em harmonia com a da reciprocidade entre a Constituição real e a Constituição jurídica, mas sem descuidar da força normativa da Constituição, que também tem limites. Salta aos olhos que o pensamento de Konrad Hesse busca um permanente equilíbrio a ponto de a força normativa da Constituição, - menina de seus olhos, - ter limites, que não pode ultrapassar. O que nos remete ao equilíbrio ambiental. Nós propugnamos pelo equilíbrio das instituições do Estado e da sociedade e dos institutos jurídicos, inspirados no equilíbrio da Natureza, aquele equilíbrio ensinado por Alindo Butzke,²⁰⁸ ótica sob a qual também veremos a *práxis*, o outro pressuposto da força normativa da Constituição.

Práxis. Para Konrad Hesse, “um ótimo desenvolvimento da força normativa da Constituição depende não apenas do seu conteúdo, mas também de sua *práxis*”. Nesta exige-se de todos os partícipes da vida nacional, partilhar a *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*, que é “fundamental, considerada global e singularmente”, pois “todos os interesses momentâneos – ainda quando realizados – não logram compensar o incalculável ganho resultante do comprovado respeito à Constituição, sobretudo naquelas situações em que a sua observância revela-se incômoda”. A *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)* “afigura-se decisiva para a *práxis* constitucional”.²⁰⁹

Konrad Hesse também aponta como perigo para a força normativa da Constituição “a tendência para a frequente revisão constitucional sob a alegação de suposta e inarredável necessidade política”, mas esclarece que

cada reforma constitucional expressa a ideia de que, efetiva ou aparentemente, atribui-se maior valor às exigências de índole fática do que à ordem normativa vigente. Os limites precedentes aqui são, por isso, particularmente preocupantes. A frequência das reformas constitucionais

²⁰⁷ HESSE, Konrad. **A força...**, p. 21. (Grifos do original e nossos.)

²⁰⁸ Cap. I, seção 2.2.1.

²⁰⁹ HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 21-22 e 29. (Grifos do original.)

abala a confiança na sua inquebrantabilidade, debilitando a sua força normativa. A estabilidade constitui condição fundamental da eficácia da Constituição.²¹⁰

Queremos registrar aqui a importância de a Constituição ser rígida quanto à sua mutabilidade, como é a brasileira (CF, art. 60), porque dificulta sua revisão (emenda constitucional, no caso brasileiro) ao exigir um processo mais complexo do que aquele para a elaboração de uma lei ordinária. Muito embora, no caso brasileiro, em quase vinte e dois anos de existência da CF, já termos sessenta e seis emendas constitucionais.²¹¹ O que corresponde a três emendas constitucionais a cada ano. Além desse número de emendas constitucionais, temos mais seis emendas constitucionais de revisão de 1994. Ao menos quanto ao meio ambiente os “reformadores constitucionais” de plantão ainda não lograram êxito.

d) A interpretação da Constituição

A interpretação da Constituição também recebe especial atenção de Konrad Hesse. Segundo ele, “a *interpretação* constitucional tem significado decisivo para a consolidação e preservação da força normativa da Constituição”. E “a interpretação constitucional está submetida ao princípio da ótima concretização da norma (*Gebot optimaler Verwirklichung der Norm*)”, mas adverte que este princípio não pode ser aplicado com base nos “meios fornecidos pela subsunção lógica e pela construção conceitual”, pois, “se o direito e, sobretudo, a Constituição, tem a sua eficácia condicionada pelos fatos concretos da vida, não se afigura possível que a interpretação faça deles tábula rasa”. Terá de contemplar essas condicionantes,

[...] correlacionando-as com as proposições normativas da Constituição. A interpretação adequada é aquela que consegue concretizar, de forma excelente, o sentido (*Sinn*) da proposição normativa dentro das condições reais dominantes numa determinada situação.²¹²

Hesse explica seu pensamento com nestas outras palavras:

[...] uma mudança das relações fáticas pode – ou deve – provocar mudanças na interpretação da Constituição. Ao mesmo tempo, o sentido da proposição jurídica estabelece o limite da

²¹⁰ HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 22.

²¹¹ A Emenda Constitucional nº 66 foi promulgada em 13 de julho de 2010.

²¹² HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 22-23. (Grifos do original.)

interpretação e, por conseguinte, o limite de qualquer mutação normativa. A finalidade (*Telos*) de uma proposição constitucional e sua nítida vontade normativa não devem ser sacrificadas em virtude de uma mudança da situação.²¹³

Para Hesse, “a revisão constitucional afigura-se inevitável” quando o sentido de uma proposição normativa não pode mais ser realizado. Adverte que, do contrário,

[...] ter-se-ia a supressão da tensão entre norma e realidade com a supressão do próprio direito. Uma interpretação construtiva é sempre possível e necessária dentro desses limites. A dinâmica existente na interpretação construtiva constitui condição fundamental de força normativa da Constituição e, por conseguinte, de sua estabilidade. Caso ela venha a faltar, tornar-se-á inevitável, cedo ou tarde, a ruptura da situação jurídica vigente.²¹⁴

O nosso estudo está centrado no direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Daí a importância da questão da força normativa da Constituição quanto a este direito fundamental para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil. Sobre o *princípio da força normativa da Constituição*, Wilson Steinmetz afirma que “trata-se da tarefa de garantir, nas soluções jurídico-constitucionais, a atualização da normativa da Constituição” e que as conseqüências no âmbito dos direitos fundamentais são óbvias. E conclui doutrinando, nestes termos:

A perda da força normativa significaria fazer dos direitos fundamentais, como no passado, meras declarações políticas, sem força vinculante. Seria voltar ao tempo em que esses direitos estavam à livre disposição do legislador, apenas ganhando força jurídica quando objeto de lei.²¹⁵

Como lembra Gilmar Ferreira Mendes, o trabalho de Konrad Hesse, *A força Normativa da Constituição*, “é um dos textos mais significativos do Direito Constitucional moderno”. Neste trabalho, “esforça-se Hesse por demonstrar que o desfecho do embate entre os fatores reais de Poder e a Constituição não há de verificar-se, necessariamente, em desfavor desta. A Constituição não deve ser considerada a parte mais fraca.”²¹⁶ Iacyr de Aguiar Vieira afirma que Konrad Hesse, “revitalizando a concepção de Lassalle, a completa; trazendo-a para uma nova realidade, realça o caráter normativo da Constituição”.²¹⁷ O pensamento de Konrad Hesse sobre a força normativa da Constituição está dentro da realidade

²¹³ HESSE, Konrad. *A força...*, cit., p. 23. (Grifos do original.)

²¹⁴ HESSE, Konrad. *A força...*, cit., p. 22-23.

²¹⁵ STEINMETZ, Wilson Antônio. *Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 96.

²¹⁶ MENDES, Gilmar Ferreira. Apresentação. In: *A força Normativa da Constituição (Die normative Kraft der Verfassung)*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

²¹⁷ VIEIRA, Iacyr de Aguiar. A essência da Constituição no pensamento de Lassalle e de Konrad Hesse. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília a. 35 n. 139 jul./set. 1998, p. 72.

da vida humana. Os povos comumente têm uma ordem constitucional, que é o *dever ser*, mas também vivem uma concretude, o *ser*. É a presença de duas facetas como a Constituição jurídica e a Constituição real, em constante condicionamento recíproco.

3.3 Algumas Considerações sobre a Questão da Força Normativa

Do pensamento de Konrad Hesse sobre a força normativa da Constituição também podemos extrair que ele admite não apenas o *saber* Constituição jurídica, mas também o *saber* Constituição real (aspectos sociais, econômicos e políticos da vida do ser humano). É um pensamento aberto a outros saberes sem abandonar a especificidade do saber Constituição jurídica e sua força normativa. A abertura a outros saberes, própria de pessoas livres, é uma visão de tolerância para com a sociedade que é dinâmica e, por isso, em constante mutação. Para ilustrar, basta lembrarmos a questão ambiental que há alguns anos não fazia parte da agenda do ser humano e, por isso, não havia educação ambiental nem Direito Ambiental tal como conhecemos hoje. A abertura a outros saberes, porque configura abertura às mudanças que se operam constantemente na sociedade com reflexos na ordem constitucional, concorre para a força normativa da Constituição exatamente porque aceita o condicionamento recíproco entre Constituição real e Constituição jurídica. A abertura do pensamento de Konrad Hesse a outros saberes, que não apenas o jurídico, quando constrói o saber força normativa da Constituição chegou antes da linha de pensamento dos vários saberes hoje tão presente na questão ambiental. Sobre os vários saberes na questão ambiental, Enrique Leff sustenta que

o saber ambiental constrói-se no encontro de racionalidades e identidades, marcado pela abertura do saber à diversidade, à diferença e à autoridade, questionando a historicidade da verdade, abrindo o campo do conhecimento para a utopia, para o não saber que alimenta as verdades por vir.²¹⁸

Em tudo isso, a Constituição jurídica deve prevalecer sobre a Constituição real, pois como Montesquieu deixou assentado sobre o homem em sociedade: “Feito para viver em sociedade, poderia esquecer os outros – os legisladores devolveram-no a seus deveres pelas

²¹⁸ LEFF, Enrique. **Aventura da epistemologia ambiental: da articulação das ciências ao diálogo de saberes**. Tradução de Glória Maria Vargas. Rio de Janeiro: Garamond, 2004, p. 25.

leis políticas e civis.”²¹⁹ Essa afirmação de Montesquieu, feita em 1748 (Konrad Hesse, 1959), também traz a ideia de prevalência da Constituição jurídica (“leis políticas e civis”) sobre a Constituição real (o ser humano “poderia esquecer os outros”). O ser humano de um fator real de poder esquece o outro a ponto de, como vimos com Ferdinand Lassalle, os fatores reais de poder reduzir a Constituição a um pedaço de papel (*ein Stück Papier*). O constituinte brasileiro devolveu o ser humano a seus deveres pela CF estabelecendo, no tocante ao objeto do nosso estudo, o paradigma da função social e da função ambiental do direito de propriedade privada e da ordem econômica e o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, este como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, incumbindo o Poder Público e a coletividade do dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Como Konrad Hesse aceita o condicionamento recíproco existente entre a Constituição jurídica e a realidade social, política e econômica, podemos extrair que seu pensamento não está preso à lógica da racionalidade jurídico-formal e, por isso, aceita a discussão sobre a eficácia da Constituição, inclusive sua revisão, que é inevitável, quando uma proposição normativa não pode mais ser realizada. O que representa uma atualidade de seu pensamento. Mesmo assim, não desmerece a importância da consciência geral da *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*, que deve prevalecer sobre a *vontade de Poder (Wille zur Macht)*.

Destacamos ainda o concurso da vontade humana que Konrad Hesse considera necessário à eficácia da ordem constitucional. Além da responsabilidade dos principais responsáveis pela ordem constitucional, não exclui a dos cidadãos em geral. Atos de vontade é que dão força normativa à Constituição. De forma que todos os partícipes da vida nacional

²¹⁹ MONTESSQUIEU, Charles Louis de Secondant, Baron de La Brède et de. **Do espírito das leis**. 2. ed. Introdução e notas de Gonzaga Truc. Tradução de Fernando Henrique Cardoso e Leôncio Martins Rodrigues. São Paulo: Abril Cultural, 1979. (Os pensadores). 1ª Parte, Livro I, Cap. I, p. 26. Montesquieu chegou à mencionada ideia do direito ao dissertar sobre as leis em suas relações com os diversos seres assentando o seguinte: “O homem, como ser físico, é, tal como os outros corpos, governado por leis invariáveis. Como ser inteligente, viola incessantemente as leis que Deus estabeleceu e modifica as que ele próprio estabeleceu. Cumpre que ele se oriente e, entretanto, é um ser limitado; está sujeito, como todas as inteligências físicas, à ignorância e ao erro, e perde ainda os frágeis conhecimentos que possui; torna-se, como criatura sensível, sujeito de mil paixões. Tal ser poderia, a todo instante, esquecer seu criador - Deus, pelas leis da religião, chamou-o a si; um tal ser poderia, a todo instante, esquecer-se de si mesmo – os filósofos advertiram-no pelas leis da moral.” (Op. cit., p. 26) Vistas as leis da religião e da moral, Montesquieu coloca o Direito como outra lei para os homens. Mas Montesquieu não concorda com Hobbes sobre a natureza humana, a quem contesta afirmando que “não é razoável o desejo que Hobbes atribui aos homens de subjugarem-se mutuamente. A ideia de supremacia e de dominação é tão complexa e dependente de tantas outras que não seria ela a primeira ideia que o homem teria” (Op. cit., 1ª Parte, Livro I, Cap. II, p. 26).

são responsáveis pela força normativa da Constituição. O que aplicado ao objeto do nosso estudo autoriza afirmarmos que, além do Poder Público, todos os partícipes da vida nacional são responsáveis pela força normativa do direito constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil. É assim que, além do *conteúdo*, a *práxis* por todos os partícipes da vida nacional avulta como elemento de eficácia da Constituição e, por isso, é o objeto do segundo capítulo do nosso estudo. Para haver a *práxis*, a *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)* deve estar na consciência geral de todos os partícipes da vida nacional. Como ter a *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)* na consciência geral de todos os partícipes da vida nacional é o tema do terceiro capítulo do nosso estudo.

II DEMOCRACIA PARTICIPATIVA AMBIENTAL E SEUS INSTRUMENTOS

Depois de considerações iniciais, trataremos do conceito de poder e sua influência na democracia representativa e na democracia participativa ambiental para, em seguida, versar sobre o exercício desta e seus instrumentos.

1 Considerações Iniciais

No capítulo anterior²²⁰ vimos que na concepção de Konrad Hesse, além do *conteúdo*, a força normativa da Constituição depende também de sua *práxis*. Exige-se de todos os partícipes da vida nacional partilhar a *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*. Também no capítulo anterior referimos – e só fizemos uma referência porque não integram o objeto do nosso estudo –, quem, no Brasil, são os *responsáveis pela ordem constitucional*²²¹ e que, na concepção de Konrad Hesse, devem ter, particularmente, na consciência a *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*. Neste capítulo, a nossa preocupação fundamental é com a *práxis* constitucional de todos os partícipes da vida nacional delimitada à democracia participativa ambiental,²²² geralmente denominada de participação popular ambiental, e com os instrumentos para o seu exercício pelas cidadãs e pelos cidadãos, individualmente e como sociedade civil organizada.

Conforme já colocamos antes,²²³ segundo Konrad Hesse, a Constituição converter-se-á em força normativa se estiver presente, na consciência geral, não só a *vontade de poder (Wille zur Macht)*, mas a *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*. Esta tem origem em três vertentes das quais se destaca, por pertinente a este capítulo, a que assenta também na consciência de que, ao contrário do que se dá com uma lei do pensamento, a ordem constitucional “não logra ser eficaz sem o concurso da vontade humana. Essa ordem adquire e mantém sua vigência através de atos de vontade.” Para Konrad Hesse, de todos os

²²⁰ Seção 3.2, letra *c*.

²²¹ Seção 3.2, letra *b*.

²²² Os cidadãos também participam elegendo seus representantes (CF, art. 1º, parágrafo único), que é democracia representativa.

²²³ Cap. I, seção 3.2, letra *b*.

partícipes da vida constitucional, exige-se partilhar a concepção da *vontade de Constituição* (*Wille zur Verfassung*).²²⁴ Trata-se da *práxis* que, com o *conteúdo*, é o pressuposto da força normativa da Constituição.

Concebemos a *práxis* dentro do pensamento do Estado Democrático de Direito brasileiro e, delimitado pelo objeto do nosso estudo, via democracia participativa ambiental. Leonel Severo Rocha coloca como uma das questões fundamentais da Filosofia Política a “relação entre o pensamento e a prática política” destacando a democracia como um dos temas mais discutidos nesta perspectiva. No seu entender, “a democracia é um enunciado que apesar da diversidade de análises suscitadas, ainda não atingiu o estatuto de conceito”. E explica:

Isto porque a democracia é constituída por uma profunda indeterminação de sentido, gerada por sua permeabilidade constante com a *práxis* e a história. A marca da democracia é a interrogação: cada vez que a questão da democracia é colocada numa sociedade histórica determinada, ela produz no seu tecido social um traço indelével no seu ser.²²⁵

Com o olhar na lição de Leonel Severo Rocha, vamos utilizar no nosso estudo a expressão democracia participativa ambiental e não participação popular, por dois motivos. Primeiro porque há participação popular tanto na democracia representativa como na democracia participativa. O povo²²⁶ participa nas duas modalidades. Desse modo, a expressão *participação popular* tanto pode ser entendida como participação popular através de representantes eleitos (*democracia representativa*), como participação direta (*democracia*

²²⁴ HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 19-21.

²²⁵ ROCHA, Leonel Severo. **Epistemologia jurídica e democracia**. São Leopoldo: Ed. UNISINOS, 1998, p. 135.

²²⁶ O conceito de *povo*, segundo Paulo Bonavides, pode ser estabelecido do ponto de vista *político, jurídico e sociológico*. De acordo com o conceito *político*, “povo é o quadro humano sufragante, que se politizou (quer dizer, que assumiu capacidade decisória), ou seja, o corpo eleitoral. O conceito de povo traduz por conseguinte uma formação histórica recente, sendo estranho ao direito público das realidades absolutas, que conheciam súditos e dinastias, mas não conheciam povos e nações.” Do ponto de vista *jurídico*, Paulo Bonavides entende que “só o direito pode explicar plenamente o conceito de povo. Se há um traço que o caracteriza, esse traço é sobretudo jurídico e onde ele estiver presente, as objeções não prevalecerão”. Por isso, explica, “o povo exprime o conjunto de pessoas vinculadas de forma institucional e estável a um determinado ordenamento jurídico”. É o “vínculo de cidadania que prende os indivíduos ao Estado e os constitui como povo”. Paulo Bonavides conclui que o art. 12 da Constituição Federal “define quem é brasileiro e por conseguinte, em face das nossas leis, quem constitui o nosso povo”. Do ponto de vista *sociológico* o conceito de povo equivale ao conceito de nação. “O povo é compreendido como toda a continuidade do elemento humano, projetado historicamente no decurso de várias gerações e dotado de valores e aspirações comuns. Compreende vivos e mortos, as gerações presentes e as gerações passadas, os que vivem e os que hão de viver.” É o mesmo povo na concepção política “de acordo com as características jurídicas que num determinado território lhe conferem a organização do Estado, mas ao mesmo tempo colocado numa dimensão histórica que liga o passado ao futuro e assim transcende o momento da contemporaneidade de sua existência concreta. (**Ciência política**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 79-83. Grifos nossos.).

participativa). É o que estabelece o parágrafo único do art. 1º da CF. Segundo porque a História está repleta de episódios em que houve participação popular tanto em regimes democráticos como em regimes antidemocráticos. O que autoriza o nosso entendimento de que a participação popular nem sempre é expressão de democracia. É o suficiente para deixarmos livre de qualquer dúvida ou sofisma que o nosso pensamento é de que a participação popular em um regime democrático é, por exemplo, como a do nosso País: um Estado constituído e regido pela CF, - Constituição promulgada -, que estabelece: “todo poder emana do povo,²²⁷ que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente” (parágrafo único do art. 1º). Podemos assentar que o povo é o titular da soberania. Não há nada mais simples do que esta afirmação à compreensão de qualquer pessoa: O poder é do povo. Não é poder de origem divina ou de algumas famílias ou de classes da sociedade. Por isso não se reconhece na República Federativa do Brasil outro poder que não seja o poder do povo. Não é demais deixarmos assentada a nossa posição de que, assim como estão afastadas constitucionalmente, não aceitamos quaisquer outras teorias sobre a origem do poder. A respeito do mesmo dispositivo constitucional devemos sublinhar também que o povo, como titular único do poder, ao exercê-lo elegendo seus representantes está praticando a democracia representativa; e quando exerce o poder diretamente está exercendo a democracia participativa. É nessa linha de pensamento que Antônio Herman Benjamin aponta como uma das características dos modelos constitucionais ambientais:

O Direito Ambiental - constitucionalizado ou não – é uma disciplina profundamente dependente da liberdade de participação pública e do fluxo permanente e desimpedido de informações de toda ordem. Em regimes ditatoriais ou autoritários, a norma ambiental não vinga, permanecendo, na melhor das hipóteses, em processo de hibernação letárgica, à espera de tempos mais propícios à sua implementação, como se deu com a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, de 1981, até a consolidação democrática (política e do acesso à justiça) do país, em 1988.²²⁸

Neste estudo nos recusamos a falar e a reconhecer como participação popular manifestações que levam esse nome quando manipuladas por quem quer seja, governante ou não-governante, ou sob o jugo de qualquer regime antidemocrático. Tarso Genro também registra a preocupação com o exercício desvirtuado da democracia participativa e faz esta sugestão, que tem sua valia:

²²⁷ A doutrina da *soberania popular* “funda o processo democrático sobre a igualdade política dos cidadãos e o sufrágio universal” (BONAVIDES, Paulo. **Ciência...**, cit., p. 141). A CF consagra o sufrágio universal e a igualdade política dos cidadãos ao estabelecer que “a *soberania popular* será exercida pelo *sufrágio universal* e pelo *voto* direto e secreto, *com valor igual para todos*”. (art.14, *caput*. Grifos nossos.)

²²⁸ BENJAMIN, Antônio Herman. Op. cit., 67.

A organização de redes de participação popular direta, para avaliar assuntos públicos relevantes, também pode abrir espaços à elevação do senso comum, desautorizando a participação direta só como democracia dos “mais preparados” ou dos “especialistas”.²²⁹

É necessário termos com a democracia participativa ambiental, pela sua fragilidade, os mesmos cuidados que temos com um ser humano recém-nascido, com um filhote recém-nascido ou com uma planta tenra. No caso, especialmente por causa da questão ambiental que, como acontece com qualquer outra ideia nova e nobre, está rodeada de usurpadores do ideário e do poder. Não estamos sós na nossa preocupação. A Histórica nos assiste em nossas razões. Para ilustrar, recordamos este registro de Alain Touraine:

A maior desgraça que, no século XX, atingiu continente europeu – espaço onde tinha surgido a democracia moderna – não foi a miséria, mas o totalitarismo; é a razão pela qual nos limitamos a uma concepção modesta da democracia, definida como um conjunto de garantias para evitar a tomada ou a manutenção do poder de determinados dirigentes contra a vontade da maioria. Nossas decepções foram tão profundas e prolongadas que, ainda durante muito tempo, essa limitação do poder será aceita, por muitos de nós, como o aspecto prioritário na definição da democracia.²³⁰

E Tarso Genro manifesta:

A combinação da *participação direta da sociedade*, com a manutenção da *centralidade da representação política*, que avança em todos os países democráticos, é a novidade pós-iluminista, pós-comunista (real) e pós-social-democrata no Ocidente moderno. Embora ainda não tenham sido construídas instituições adequadas para acolher esta combinação, ela é facilitada pela revolução tecno-informacional e digital dos últimos decênios, que poderá desvendar o enigma de Bobbio (“quem controla os controladores”) e também poderá fazer o corretivo democrático da representação por meio do ‘recall’ (“quem cassa os que podem cassar?”), tornando fáceis as consultas populares, os plebiscitos e o referendos, seja pela via tradicional, seja pelo uso das novas tecnologias informacionais.²³¹

A democracia participativa, inclusive a ambiental, por ser nova, tem longo caminho a percorrer até se firmar como instituição política em nosso País. Nova ou consolidada, por cautela, não podemos afastar a hipótese de que pode vir a sofrer ataques dos mesmos inimigos que atingiram a democracia representativa na Europa no século passado, a semelhança do que ocorreu diversas vezes em vários países da América Latina, inclusive em nosso País que, em menos de cinquenta anos, foi assolado por duas ditaduras (1937-1945 e 1964-1985), cujas sementes lançadas, como o joio no trigo, continuam infestando mentes, práticas e instituições.

²²⁹ GENRO, Tarso. Método e constituição dirigente. In: MARTINS, Ives Gandra; REZEK, Francisco. (Coord.). **Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: CEU – Centro de Extensão Universitária, 2008, p. 71.

²³⁰ TOURAINE, Alain. **O que é a democracia?** Tradução de Guilherme João de Freitas Teixeira. Petrópolis, RJ: Vozes, 1996, p. 10.

²³¹ GENRO, Tarso. Op. cit., p. 70-71.

O nosso objeto neste capítulo é a democracia participativa ambiental e seus instrumentos, sem desmerecer a importância e a necessidade da democracia representativa para a conquista e a realização dos direitos, inclusive o do meio ambiente ecologicamente equilibrado, que está na CF por obra do Congresso Nacional, com poderes constituintes, eleito pelo povo em 1986, assim como a legislação ambiental é obra dos representantes eleitos pelo povo (democracia representativa), além das atividades ambientais administrativas e fiscalizatórias realizadas pela Administração Pública, sob a responsabilidade dos Chefes dos Executivos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, eleitos pelo povo (democracia representativa).²³²

Situamos o nosso estudo da democracia participativa ambiental e de seus instrumentos no contexto do Estado Democrático de Direito²³³ brasileiro, constituído e regido pela CF (art. 1º, *caput*), lembrando com Wilson Antônio Steinmetz que “a democracia e os direitos fundamentais são os elementos nucleares do Estado Democrático de Direito”.²³⁴

A ideia e a prática da democracia participativa ambiental transcendem os ideais de *liberdade* (direito de primeira dimensão e finalidade do Estado Liberal) e de *igualdade* (direito de segunda dimensão e finalidade do Estado Social) porque devem ser lidas dentro da concepção do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, que é direito de terceira dimensão alicerçado na *solidariedade*, seu valor maior. A liberdade e a igualdade são perpassadas pelo direito constitucional transindividual do meio ambiente ecologicamente equilibrado. Em outras palavras, a liberdade e a igualdade são perpassadas pela solidariedade.

²³² Ferdinand Lassalle defendia o *sufrágio universal* como “garantia a todo cidadão, fosse rico ou pobre, o mesmo direito político, as mesmas atribuições para intervir na administração do Estado”. O sufrágio universal apontado aqui é instrumento para o exercício da democracia representativa. (Op. cit., p. 20-21. Grifos do original.)

²³³ Carlos Ari Sundfeld sintetiza que o Estado Democrático de Direito “é a soma e o entrelaçamento de: constitucionalismo, república, participação popular direta, separação de Poderes, legalidade e direitos (individuais e políticos)” e, sendo também Estado Social, acrescenta os direitos sociais, desenvolvimento e justiça social. (**Fundamentos de direito público**. 4. ed., rev., aum. e atual., 7. tiragem. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 49-57.) Norberto Bobbio, ao trabalhar uma definição mínima de democracia, manifesta que para se chegar a um acordo quando se fala de democracia, esta “entendida como contraposta a todas as formas de governo autocrático, é o de considerá-la caracterizada por um conjunto de regras (primárias ou fundamentais) que estabelecem quem está autorizado a tomar as decisões coletivas e com quais *procedimentos*”. (**O futuro da democracia; uma defesa das regras do jogo**. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terras, 1986, p. 18, n. 2. Grifos do original.)

²³⁴ STEINMETZ, Wilson Antônio. Premissas para uma adequada reforma do estado. **Revista Trabalho e Ambiente**. Universidade de Caxias do Sul. V. 1, n. 1, p. 177-189. Caxias do Sul, RS: Educs, 2004, p. 185.

Ao versarmos sobre a democracia participativa ambiental, devemos colocar também o aspecto da responsabilidade pela defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado. Como estatuído no art. 225, *caput*, da CF, o próprio poder constituinte reparte a responsabilidade pela defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado entre o Poder Público e a coletividade. Ou, dito de outra forma, o povo também reservou para si a responsabilidade pela defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado. O que é um marco político extraordinário na História do Brasil pelo fato de constituir expressão de maturidade política do povo na medida em que dispensa o Estado como seu tutor e o coloca como instrumento e corresponsável na defesa e proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado. Representa a quebra de um paradigma da nossa cultura política que vê o Estado como “condutor”, “protetor”, “providência”, “tutor”, grande *pater familia* da sociedade. O *Estado*, como criatura do povo, passa a ser *instrumento do criador*. É assim que a democracia participativa ambiental também traz consigo o ônus da responsabilidade para quem a exerce.

2 Conceito de Poder: sua influência na democracia representativa e na democracia participativa ambiental

Os seres humanos vivem em sociedade e, por conseguinte, necessitam de organização e regras para o convívio, cujo cumprimento é exigido de todos. As regras resultam de uma imposição, assim como a exigência de seu cumprimento. A imposição de regras e a exigência de seu cumprimento por todos, com penalidades aos infratores, têm como pressuposto o poder. Temos, então, que o convívio dos seres humanos e sua organização, cuja expressão máxima é o Estado, tem presente a categoria “poder” para ditar regras e exigir o seu cumprimento, bem como aplicar sanção aos infratores. Assim, ao tratarmos do Estado, a questão do poder é inarredável. Nesse sentido, Antonio Carlos Wolkmer, ao doutrinar sobre a natureza do Estado, assenta que

na cotidianidade do espaço público, subsiste uma espécie de poder visível e invisível capaz de interferir, influenciar, condicionar e modificar a realidade da convivência humana. Tanto no

passado quanto no presente, esse poder maior que se estende em todas as esferas da vida, se estrutura sob a forma de uma organização política.²³⁵

É pertinente registrarmos a observação de Paulo Bonavides sobre o emprego indistinto no vocabulário político das palavras *força*, *poder* e *autoridade*. Assim,

[...], a *força* exprime a capacidade material de comandar interna e externamente; o *poder* significa a organização ou disciplina jurídica da força e a *autoridade* enfim traduz o poder quando ele se explica pelo consentimento, tácito ou expresso, dos governados (quanto mais consentimento mais legitimidade quanto mais legitimidade mais autoridade).²³⁶

Paulo Bonavides justifica a importância da distinção que faz, nestes termos:

O poder com autoridade é o poder em toda sua plenitude, apto a dar soluções aos problemas sociais. Quanto menor a contestação e quanto maior a base de consentimento e adesão do grupo, mais estável se apresentará o ordenamento estatal, unindo a força ao poder e o poder à autoridade. Onde porém o consentimento social for fraco, a autoridade refletirá essa fraqueza; onde for forte, a autoridade se achará robustecida.²³⁷

Do exposto, podemos recolher que o poder do Estado de ditar regras, exigir seu cumprimento e aplicar sanção aos infratores também está submetido a regras que denominamos ordem jurídica. Veremos que o poder do Estado tem regras de Direito Internacional e Direito Nacional submetendo-o ao poder do povo, seu criador.

No âmbito do Direito Internacional Público, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de dezembro de 1948, em seu artigo XXI, n. 3, manifesta:

A vontade do povo será a base da autoridade do governo; esta vontade será expressa em eleições periódicas e legítimas, por sufrágio universal, por voto secreto ou processo equivalente que assegure a liberdade do voto.²³⁸

No mesmo artigo, n. 1, estabelece: “Toda pessoa tem o direito de tomar parte no governo de seu país, diretamente ou por intermédio de representantes eleitos”.²³⁹

A Convenção Americana de Direitos Humanos, de 22 de novembro de 1969 (Pacto de San José da Costa Rica), ao versar sobre direitos políticos, em seu art. 23, estabelece: “1.

²³⁵ WOLKMER, Antonio Carlos. **Elementos para uma crítica do Estado**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fábris Editor, 1990, p. 11, n. 1.

²³⁶ BONAVIDES, Paulo. **Ciência...**, cit., p. 115-116. (Grifos nossos.)

²³⁷ BONAVIDES, Paulo. **Ciência...**, cit., p. 116.

²³⁸ Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/.../ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 16 jun. 2010.

²³⁹ Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/.../ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 16 jun. 2010.

Todos os cidadãos devem gozar dos seguintes direitos e oportunidades: a) participar da condução dos assuntos públicos, diretamente ou por meio de representantes livremente eleitos.”²⁴⁰

A CF, que constituiu e rege o Estado Democrático de Direito brasileiro, na mesma linha dos citados Documentos Internacionais, dispõe sobre o Poder: “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente” (parágrafo único do art. 1º). De forma que a soberania é do povo e será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante plebiscito, referendo e iniciativa popular (CF, art. 14, *caput*, incs. I, II e III). Assim, constitucionalmente, quanto ao exercício do poder, há duas formas. Uma é a *democracia representativa* que, na lição de José Afonso da Silva,

pressupõe um conjunto de instituições que disciplinam a participação popular no processo político, que vêm a formar os direitos políticos que qualificam a cidadania, tais as como eleições, os sistemas eleitorais, os partidos políticos etc. Mas nela a participação é indireta, periódica e formal, por via das instituições eleitorais que visam a disciplinar as técnicas de *escolha dos representantes do povo*.²⁴¹

No nosso sistema constitucional, a *democracia representativa* se manifesta no exercício do poder pelo povo por meio de representantes eleitos, todos com mandatos temporários (*princípio republicano*),²⁴² que compõem os Legislativos e Executivos dos quatro entes políticos da Federação: União (CF, arts. 45, 46 e 77), Estados (CF, arts. 27 e 28), Distrito Federal (CF, art. 32, § 2º) e Municípios (CF, art. 29, incs. I, II e IV).

A outra forma de exercício do poder pelo povo é a *democracia participativa*. José Afonso da Silva doutrina que “o *princípio participativo* caracteriza-se pela participação direta e pessoal do eleitorado na formação dos atos de governo”, mas

²⁴⁰ Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br>>. Acesso em: 8 mar. 2010.

²⁴¹ SILVA, José Afonso da Silva. **Poder constituinte e poder popular**. 1. ed., 3. tiragem. (Estudos sobre a Constituição) São Paulo: Malheiros, 2007, p. 47, n. 16. A “representação”, na doutrina de Pinto Ferreira, é o “fundamento específico” da república democrática brasileira. (**Comentários à Constituição brasileira**. V. 1. São Paulo: Saraiva, 1989, p. 35.)

²⁴² “*República* é o regime político em que os exercentes de funções políticas (executivas e legislativas) representam o povo e decidem em seu nome, fazendo-o com responsabilidade, eletivamente e mediante mandatos renováveis periodicamente. São, assim, características da república a eletividade, a periodicidade e a responsabilidade. A eletividade é instrumento da representação. A periodicidade assegura a fidelidade aos mandatos e possibilita a alternância no poder. A responsabilidade é o penhor da idoneidade da representação popular.” (ATALIBA, Geraldo. **República e Constituição**. 2. ed., 3. tiragem atualizada por Rosalea Miranda Folgosi. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 13. Grifo do original.)

não elimina as instituições da democracia representativa. Ao contrário, reforça-a, fazendo com que a relação governo/povo, representante/representado, seja mais estreita e mais dinâmica, propiciando melhores condições para o desenvolvimento de um governo efetivo do povo, pelo povo e em favor do povo.²⁴³

Observamos uma preocupação e ao mesmo tempo uma defesa de parte de José Afonso da Silva da coexistência da *democracia representativa* e da *democracia participativa*. Esta surgiu pela insuficiência daquela, mas constitui um avanço quanto ao exercício direto do Poder pelo povo. Mais propriamente, entendemos que a democracia participativa é um desenvolvimento da democracia. Enfrentando a temática, Regina Maria Macedo Nery Ferrari destaca que

nos dias de hoje não é possível conceber o fenômeno democrático sem reconhecer a necessidade de criação e de estruturação de instrumentos que ofereçam ao indivíduo meio para participar dos processos de decisão, bem como do controle do exercício do poder, embasado em considerações críticas sob a diversidade de opiniões.²⁴⁴

Sobre a democracia participativa a Autora sublinha: “Como reação às falhas do sistema representativo, e até como alternativa natural, encontra-se a sedimentação do que se tem chamado de *Democracia participativa*.” E conceitua que

tal participação popular constitui um meio para alcançar a estabilidade do sistema, com a mudança das relações de domínio e do estilo de direção, pela conciliação entre a participação e a representação.²⁴⁵

Paulo Bonavides, dissertando sobre democracia, assevera:

A democracia no fim do século XX, mais do que um sistema de governo, uma modalidade de Estado, um regime político ou uma forma de vida, tende a se converter, ou já se converteu, no mais novo direito dos povos e dos cidadãos.²⁴⁶

Mas é oportuno lembrarmos a advertência de Alain Touraine, segundo a qual, “a democracia não é somente um conjunto de garantias institucionais, ou seja, uma liberdade negativa. É a luta de sujeitos, impregnados de sua cultura e liberdade, contra a lógica

²⁴³ SILVA, José Afonso da. **Poder...**, cit., p. 51-52, n. 24 e n. 25. Grifos do original.) Sobre o convívio da democracia representativa e da democracia direta ver Paulo Bonavides (**Teoria...**, cit., p. 481-483).

²⁴⁴ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. Participação Democrática: Audiências Públicas. In: **Estudos de Direito Constitucional em homenagem a José Afonso da Silva**. Organizadores Eros Roberto Grau e Sérgio Sérulo da Cunha. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 330, n. 1.2.4.

²⁴⁵ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. Op. cit., p. 329-330, n. 1.2.4. (Grifos do original.)

²⁴⁶ BONAVIDES, Paulo. **Teoria do Estado**. 5. ed., rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 475.

dominadora dos sistemas”.²⁴⁷ Para nós, a democracia participativa ambiental é a luta permanente das cidadãs e dos cidadãos para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil, como agentes de sua própria História.

Aqui a CF também acompanha a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de dezembro de 1948 (artigo XXI, n. 1, citado), e, como veremos, registra um avanço notável da *democracia participativa*.

Especificamente sobre a democracia participativa ambiental, a Declaração do Rio de Janeiro, da Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, de 1992, no seu Princípio. 10, declara:

A melhor maneira de tratar as questões ambientais é assegurar a participação, no nível apropriado, de todos os cidadãos interessados. [...] 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 de danos.²⁴⁸

É necessário destacarmos do Princípio 10 da Declaração do Rio que a participação das cidadãs e dos cidadãos deve ser em nível apropriado, que, como veremos neste estudo, ocorre em nosso País. A participação é de “todos os cidadãos interessados”. Há um pressuposto de liberdade na participação. Aos cidadãos e à cidadãs deve ser assegurada a liberdade de participar ou não. O estímulo à conscientização e à participação popular em questões ambientais, com educação e informações à disposição de todos, além do acesso aos mecanismos judiciais e administrativos, também são temas do nosso estudo.

Sobre o tema da democracia participativa, mas preocupado com o meio ambiente, Paulo Affonso Leme Machado afirma que

o voto popular, em escrutínio secreto, passou a não satisfazer totalmente o eleitor. A ausência de um conjunto de obrigações dos eleitos, previamente fixadas, tem levado as cidadãs e os cidadãos a pleitear uma participação contínua e mais próxima dos órgãos de decisão em matéria de meio ambiente.²⁴⁹

²⁴⁷ TOURAINE, Alain. Op. cit., p. 24.

²⁴⁸ Disponível em: <<http://www.mma.gov.br>>. Acesso em: 4 jun. 2010.

²⁴⁹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito...**, cit., p. 95, n. 8.1.

José Eduardo Figueiredo Dias, também versando sobre a democracia participativa ambiental, expressa:

Se é necessário prevenir os atentados ambientais e garantir que os seus causadores sejam responsabilizados, é igualmente imperioso permitir que os cidadãos (individualmente considerados ou organizados em grupos ou associações) possam ser ouvidos na formulação e execução da política de ambiente, de forma a poderem intervir nela.²⁵⁰

Entendemos que no Brasil, como veremos pelos instrumentos, a democracia participativa ambiental vai muito além da participação na formulação e execução da política de meio ambiente, pois há participação no processo legislativo e na fiscalização, além de acesso ao Judiciário na defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Em termos de direito interno, a CF estabelece:

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

O dispositivo constitucional transcrito é considerado o fundamento da democracia participativa ambiental. Sobre essa interpretação do dispositivo constitucional em tela, José Adércio Leite Sampaio destaca que

uma leitura positivista desse dispositivo enxerga nele apenas um dever jurídico em sentido fraco, mais próximo do ônus, pois seu descumprimento não importa tecnicamente sanção, mas perda da oportunidade de participar. Ambientalmente, no entanto, a pena pode ser demasiadamente severa: o desaparecimento de um patrimônio ou de um recurso natural.²⁵¹

Deveras não há previsão de sanção para o descumprimento do dever constitucional em tela. De outra banda, se o descumprimento do dever não importa em sanção, mas perda da oportunidade de participar, devemos ter presente que a não participação pode acontecer da mesma forma que o descumprimento do dever. E tanto o descumprimento do dever, como a

²⁵⁰ DIAS, José Eduardo Figueiredo. **Direito Constitucional e Administrativo do Ambiente**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007, p. 24, n. 5.3. José Eduardo Figueiredo Dias cita o n. 2 do art. 66º (*Ambiente e qualidade de vida*) da Constituição da República Portuguesa: “Para assegurar o direito ao ambiente, no quadro de um desenvolvimento sustentável, incumbe ao Estado, por meio de organismos próprios e com o **envolvimento e a participação dos cidadãos**”. (Grifos nossos.) O mesmo Autor recorda o art. 267º (*Estrutura da Administração*), n. 5, da Constituição da República Portuguesa de 1976, que estabelece expressamente, entre os objetivos fundamentais da Lei de Procedimento Administrativo de Portugal o de assegurar “a participação dos cidadãos na formação das decisões ou deliberações que lhes disserem respeito”. (Op. cit., p. 23, n. 5.3.)

²⁵¹ SAMPAIO, José Adércio Leite. Constituição e meio ambiente na perspectiva do direito constitucional comparado. In: SAMPAIO, José Adércio Leite; WOLD, Chris; NARDY, Afrânio José Fonseca. **Princípios de direito ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 80, n. 1.6.

não participação, pode ocorrer por omissão ou por comissão. O que poderá ter a mesma consequência: dano ao meio ambiente. Como vimos no capítulo primeiro, a função social e a função ambiental da propriedade exigem do titular do direito ações positivas (obrigação de fazer) e ações negativas (obrigação de não fazer). Por isso, a omissão na democracia participativa ambiental, no mínimo, configura infração moral em caso de ocorrência de dano ambiental. Se a omissão for individual, a infração moral será individual, mas se da coletividade, a infração moral será coletiva.

Pensamos que outro argumento para ler *participação* no mencionado dispositivo constitucional é o de que quem tem o dever, tem de ter os meios para cumpri-lo, além da educação, da informação e da participação, pois defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações exige muito mais que simplesmente cumprir deveres.

Para De Plácido e Silva, participação, deriva do latim *participatio*, de *participare* (ter parte, partilhar, comunicar), é vocábulo empregado na terminologia jurídica em sentidos idênticos ao uso comum. É a *ação de ser parte*, ou *ter cooperado* para que alguma coisa se fizesse ou fosse feita.²⁵² Celso Antonio Pacheco Fiorillo doutrina que, em se tratando de democracia participativa ambiental, a conduta que se tem presente é a de “*tomar parte em alguma coisa, agir em conjunto*”.²⁵³

A democracia participativa ambiental pode ser exercida, individual (pessoa física) e coletivamente (pessoa jurídica). Assim, adotamos o seguinte conceito operacional para ao nosso estudo: *democracia participativa ambiental é agir como parte ou cooperador(a) na defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum e essencial à sadia qualidade de vida, para as presentes e futuras gerações, como preceitua o art. 225, caput, combinado com o parágrafo único do art. 1º, da Constituição Federal de 1988.*

²⁵² SILVA, De Plácido e. Op. cit., p. 1007.

²⁵³ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Op. cit., p.37-38, n. 5. (Grifos no original.) No estudo da democracia participativa ambiental é importante termos presente a advertência de Édis Milaré no sentido de que o princípio da participação comunitária “não é exclusivo do Direito Ambiental”. (Op. cit., p. 115, n 3.5.) Paulo Affonso Leme Machado lembra que “participação popular, visando à conservação do meio ambiente, insere-se num quadro mais amplo da participação diante dos interesses difusos e coletivos da sociedade. É assim uma das notas características da segunda metade do século XX.” (**Direito...**, p. 101, n. 9.1.)

Entendemos que a democracia e, no nosso estudo com destaque para a democracia participativa ambiental, deve estar norteada por valores, como a *vida com sadia qualidade*, a *dignidade da pessoa humana*, a *liberdade*, a *igualdade*, o *pluralismo*, a *solidariedade*, a *cidadania*, o *regime democrático* (que lhe é inerente) e a *ética ambiental*. Vamos tratar essas categorias como valores,²⁵⁴ nos termos que seguem.

a) A *vida* é um bem inviolável (CF, art. 5º, *caput*) e deve ser sadia (CF, art. 225, *caput*). A vida saudável é um direito de todos e dever do Estado (CF, art. 196, *caput*). A CF estabelece como dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com prioridade absoluta, o direito à vida (art. 227, *caput*). A vida, com qualidade sadia, é o primeiro valor que o exercício da democracia participativa ambiental deve defender e preservar.

b) A *dignidade da pessoa humana* é preocupação do Direito Internacional Público. Assim, Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) a reconhece como “inerente a todos os membros da família humana” (Preâmbulo) e que “todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos” (artigo I).²⁵⁵

A dignidade da pessoa humana, para José Joaquim Gomes Canotilho e Vital Moreira,

é um *standard de protecção universal* que obriga à adopção de convenções e medidas internacionais contra a violação da dignidade da pessoa humana e à formação de um direito internacional adequado à protecção da dignidade da pessoa humana não apenas como ser humano individual e concretamente considerado, mas também da *dignidade humana* referente a entidades colectivas (humanidade, povos, etnias).²⁵⁶

Em sede de direito interno, a dignidade da pessoa humana é um dos princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito brasileiro (CF, art. 1º, III). A dignidade da pessoa humana também está presente no art. 5º, *caput*, da CF, constando que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”; no objetivo fundamental da República Federativa do Brasil de “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (art. 3º, inc. IV); nas normas de proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos (art. 7º, inc.

²⁵⁴ Estamos utilizando a palavra valor no sentido filosófico do que “é bom, útil, positivo”. (JAPIASSÚ, Hilton; MARCONDES, Danilo. **Dicionário de Filosofia**. 2. ed. rev. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1991, p. 241.)

²⁵⁵ Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br>>. Acesso em: 04 jun. 2010.

²⁵⁶ CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. Op. cit., p. 200.

XX); na proibição de tortura e tratamento desumano ou degradante (art. 5º, inc. III); na inviolabilidade de intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas (art. 5º, inc. X); na criminalização de prática do racismo como crime inafiançável e imprescritível (art. 5º, inc. XLII); na criminalização da tortura (art. 5º, inc. XLIII); na proibição das penas de morte e cruéis (art. 5º, inc. XLVII); no respeito à integridade física e moral dos presos (art. 5º, inc. XLIX); na garantia que assegura condições para que as presidiárias possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação (art. 5º, inc. L); no princípio da presunção de inocência (art. 5º, inc. LVII); na reserva de percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência (art. 37, inc. VIII); na existência digna como fim da ordem econômica (art. 170, *caput*); no planejamento familiar, como um de seus princípios (art. 226, § 7º); no reconhecimento expresso, como entidade familiar, da união estável e da família monoparental (art. 226, §§ 3º e 4º); no dever da família, da sociedade e do Estado de assegurar à criança e ao adolescente, entre outros direitos, o direito à dignidade (art. 227, *caput*); na igualdade dos filhos, havidos ou não da relação do casamento, da união estável ou por adoção (art. 227, § 6º); como um dos deveres da família, da sociedade e do Estado a defesa da dignidade dos idosos (art. 230, *caput*); na garantia da gratuidade dos transportes coletivos urbanos aos idosos (art. 230, § 2º).

Sobre a dignidade da pessoa humana, consagrada na CF, José Afonso da Silva sustenta que

não é criação constitucional, pois ela é um desses conceitos *a priori*, um dado preexistente a toda experiência especulativa, tal como a própria pessoa humana. A Constituição, reconhecendo sua existência e sua eminência, transformou-a num valor supremo da ordem jurídica, quando a declara como um dos *fundamentos* da República Federativa do Brasil constituída em Estado Democrático de Direito.²⁵⁷

Celso Ribeiro Bastos, comentando o *princípio da dignidade da pessoa humana* da CF (art. 1º, inc. III), afirma que “a referência à dignidade da pessoa humana parece conglobar em si todos aqueles direitos fundamentais, quer sejam os individuais clássicos, quer sejam os de fundo econômico e social.” Esclarece que não foi no sentido de sua dimensão moral que a dignidade da pessoa humana foi encampada pelo constituinte. “O que ele quis significar é que o Estado se erige sob a noção da dignidade da pessoa humana.” “[...] o que ele está a

²⁵⁷ SILVA, José Afonso da. **Comentário...**, cit., p. 38. (Grifos do original.)

indicar é que é um dos fins do Estado propiciar as condições para que as pessoas se tornem dignas.”²⁵⁸

A dignidade da pessoa humana, ao ver de José Afonso da Silva, “é um valor que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida”.²⁵⁹

Para Luís Roberto Barroso, “a dignidade da pessoa humana é o valor e o princípio subjacente ao grande mandamento, de origem religiosa, do *respeito ao próximo*”.²⁶⁰

Segundo Alexandre de Moraes:

A dignidade da pessoa humana é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se em um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que apenas excepcionalmente possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.²⁶¹

Ingo Wolfgang Sarlet, em estudo que faz sobre a dignidade da pessoa humana, conclui:

A qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida.²⁶²

Desse conceito de Ingo Wolfgang Sarlet dois aspectos têm relação com o nosso estudo: a) a garantia de condições existenciais mínimas para uma vida saudável, presente na idéia do meio ambiente ecologicamente equilibrado para a sadia qualidade de vida (CF, art. 225, *caput*); b) propiciar e promover a participação ativa e co-responsável da pessoa humana

²⁵⁸ BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**. Volume 1. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 425.

²⁵⁹ SILVA, José Afonso da. **Curso...**, cit., p. 104.

²⁶⁰ BARROSO, Luís Roberto. *Op. cit.*, p. 250.

²⁶¹ MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 22. (Grifos do original.)

²⁶² SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 8. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010, p. 70.

nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, que traduzimos na democracia participativa ambiental pela defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações.

De uma ou outra forma, nas várias ideias sobre a dignidade da pessoa humana está presente o pensamento de Immanuel Kant, que deixou assentado que o ser humano “*existe como fim em si mesmo, não só como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade*”.²⁶³ Immanuel Kant afirma taxativamente:

No reino dos fins tudo tem ou um **preço** ou uma **dignidade**. Quando uma coisa tem um preço, pode-se por em vez dela qualquer outra como *equivalente*; mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e portanto não permite equivalente, então tem ela dignidade.²⁶⁴

E Immanuel Kant explica que

a moralidade é a única condição que pode fazer de um ser racional um fim em si mesmo, pois só por ela lhe é possível ser membro legislador no reino dos fins. Portanto moralidade, e a humanidade enquanto capaz de moralidade, são as únicas coisa que têm dignidade.²⁶⁵

Duas ideias tão distintas quanto antagônicas destacamos do pensamento de Immanuel Kant: *preço e dignidade*. As coisas têm preço; o ser humano não tem preço. Embora o ser humano faça parte da Natureza, não tem preço porque não é coisa e, por isso, tem dignidade. Desse modo, a *dignidade da pessoa humana* (CF, art. 1º, inc. III), como *princípio constitucional fundamental* do Estado Democrático de Direito brasileiro e como *valor*, deve ser o alicerce da democracia participativa ambiental e o norte de seu exercício.

c) A *liberdade* é condição essencial à existência da democracia participativa e ao seu exercício pleno. Participar pressupõe a vontade livre de a pessoa poder escolher entre participar ou não. A vontade livre é sempre própria, sem tutores, condutores, guias, ameaças, chantagens ou quaisquer outras formas de viciar a vontade das cidadãs e dos cidadãos, a vontade da cidadania.

²⁶³ KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Traduzida do alemão por Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, maio de 2008, p. 71. (Grifos do original.)

²⁶⁴ KANT, Immanuel. Op. cit., p. 81. (Grifos do original.)

²⁶⁵ KANT, Immanuel. Op. cit., p. 81.

Com esta nossa visão e lendo o Preâmbulo da CF, encontramos que a liberdade é um dos valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos. Sublinhamos que a CF estabelece como direitos fundamentais a liberdade de expressão do pensamento (art. 5º, inc. IV); a liberdade de consciência e de crença, com livre exercício dos cultos religiosos (art. 5º, inc. VI); a liberdade de expressão de atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença (art. 5º, inc. IX); o acesso de todos à informação (art. 5º, inc. XIV); a liberdade de locomoção no território nacional em tempo de paz (art. 5º, inc. XV); a liberdade de reunião pacífica e sem armas (art. 5º, inc. XVI); a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar (art. 5º, inc. XVII); o direito de todos de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado (art. 5º, inc. XXXIII).

A liberdade de agir ou não é pressuposto para a responsabilidade pelos atos e omissões. Se uma ação ou omissão não tiver por base a liberdade do agente, não há como falar em responsabilidade. No exercício da democracia participativa ambiental a liberdade da pessoa humana se nos afigura de suma importância tanto enquanto liberdade do ser humano quanto sob o aspecto da responsabilidade. Ou, em outras palavras, a pessoa deve poder optar entre participar ou não; deve ter essa escolha à sua disposição. E uma vez tendo a liberdade de opção, são de sua responsabilidade a ação ou omissão na defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações.

d) A *igualdade*, ao lado da liberdade, também é condição essencial à existência da democracia participativa ambiental e ao seu exercício. Como enunciado no Preâmbulo da CF, a igualdade é um dos valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos. Sobre o conceito de igualdade, lembramos e temos presente a advertência de Wilson Antônio Steimetz:

[...] a complexidade do conceito de igualdade é proporcional ao desejo e à luta pela realização fática do ideal da igualdade. Algo desejado e analisado de forma tão intensa por tanto tempo já deveria ser, ao menos em tese, de compreensão teórica mais simples. Igualdade deveria ser um conceito simples, evidente, operacional, e não ainda tão complexo.²⁶⁶

²⁶⁶ STEINMETZ, Wilson Antônio. **Colisão de direitos...**, cit., p. 173.

Jayme Paviani, depois de lembrar a origem grega da democracia, não ignora “a contribuição dos movimentos políticos modernos na elaboração do seu conceito atual” e, assim, enfrenta a questão da *igualdade* na democracia, sustentado o seguinte:

Já não se limita a uma simples forma de governo, a ser um instituto jurídico abstrato, mas pretende ser um espaço social capaz de permitir a participação igualitária nas decisões e em todos os níveis do exercício do poder. Mais do que uma forma de governo, é um modo de ser da sociedade. Essa compreensão, entretanto, requer que se abandone o modelo fixo de democracia, em favor de uma nova fundamentação, de uma nova ideia capaz de estender sua eficácia sobre a sociedade como um todo, um todo dinâmico e em conflitos permanentes. A democracia é, antes de tudo, um processo de participação de muitos ou da maioria nas decisões de interesse comum. É uma constante conquista.²⁶⁷

A nossa concepção de igualdade não é apenas a jurídica, somente no plano do dever ser, abstrata, mas a igualdade também social, que é uma igualdade real. Sem igualdade social é difícil a realização da democracia participativa ambiental em face da desigualdade dos participantes. Não é outro o ideário da CF que, além da igualdade jurídica, estabelece a igualdade social ou material. É assim que no Preâmbulo enuncia a igualdade como um dos valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos. No seu texto, a CF estabelece: Todo poder emana do povo (parágrafo único do art. 1º), soberania que o povo exerce através do sufrágio universal e o voto com igual valor para todos (art. 14, *caput*); “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza” (art. 5º, *caput*); “homens e mulheres são iguais em direitos e deveres” (art. 5º, inc. I); são objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil “reduzir as desigualdades sociais e regionais” e “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quais quer outras formas de distinção” (CF, art. 3º, incs. III e IV); a ordem econômica tem o fim de “assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social” (art. 170, *caput*); a ordem social tem como objetivo o bem-estar e a justiça sociais (art. 193); o direito universal à saúde (art. 196) e à educação (arts. 205 e 206).

Em se tratando de igualdade, devemos atentar para o instituto da *ação afirmativa*, eis que constitucionalizado. Assim, a CF estabelece normas de discriminação em relação ao homem, mas conformadoras de discriminação positiva ou ação afirmativa para a mulher, como a licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com duração de cento e vinte dias (art. 7º, inc. XVIII); a proteção do mercado de trabalho, mediante incentivos específicos, nos termos da lei (art. 7º, inc. XX); a aposentadoria com menor tempo de

²⁶⁷ PAVIANI, Jayme. Op. cit., p. 71.

contribuição e idade do que o homem (art. 40, § 1º, inc. III, alíneas *a* e *b*, e art. 201, § 7º, incs. I e II); a isenção das mulheres do serviço militar obrigatório em tempo de paz (art. 143, § 2º). Em relação às pessoas portadoras de deficiência, a CF, no capítulo *Da Administração Pública*, estabelece ação afirmativa, imperativamente (“reservará”), que “a lei reservará percentual de cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão” (art. 37, inc. VIII).

Sobre a igualdade de que se trata, Rui Barbosa deixou esta lição:

A regra da igualdade não consiste senão em aquinhoar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desiguam. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira igualdade. O mais são desvarios da inveja, do orgulho, ou da loucura. Tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real.²⁶⁸

Fábio Konder Comparato sustenta que

todos os seres humanos, apesar das inúmeras diferenças biológicas e culturais que os distinguem entre si, merecem igual respeito, como únicos entes no mundo capazes de amar, descobrir a verdade e criar a beleza. É o reconhecimento universal de que, em razão dessa radical igualdade, ninguém – nenhum indivíduo, gênero, etnia, classe social, grupo religioso ou nação – pode afirmar-se superior aos demais.²⁶⁹

Carlos Ayres Britto, ao dissertar sobre “o advento do Constitucionalismo Fraternal”, enfrenta o que denomina de “tema da progressiva formação do Estado Fraternal” afirmando:

Se já não era possível um estado genérico de liberdade sem uma aproximativa igualdade entre os homens, também não era possível o alcance de uma vida coletiva em bases fraternais sem o gozo daquela mesma situação de igualdade social (ao menos aproximativamente), pela simples razão de que **não pode haver fraternidade senão entre os iguais.**²⁷⁰

É essa, no nosso entender, a igualdade não apenas jurídica, no plano do dever ser, abstrata, mas a igualdade real, concreta, porque social. É a igualdade que, no nosso entender, é indispensável ao exercício da democracia participativa ambiental por todas as cidadãs e cidadãos.

²⁶⁸ BARBOSA, Rui. **Oração aos Moços**. Prefácio de Edgard Batista Pereira. Estabelecimento do texto e nota de Adriano da Gama Kury. Rio de Janeiro: Edições de Outro, sem data, p. 72.

²⁶⁹ COMPARATO, Fábio Konder. Op. cit., p. 1.

²⁷⁰ BRITTO, Carlos Ayres. **Teoria da Constituição**. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 217, nº 6.6.4. (Grifos do original.)

e) O *pluralismo político* é um dos princípios fundamentais do nosso Estado Democrático de Direito (CF, art. 1º, inc. V), ninguém podendo ser privado de seus direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política (CF, art. 5º, inc. VIII). Além de princípio fundamental, o pluralismo está presente no *pluripartidarismo*, que deve ser resguardado no exercício da liberdade de criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos (CF, art. 17, *caput*). Na educação, o ensino deve ser ministrado com base, entre outros, no princípio do *pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas* (CF, art. 206, inc. III). A prática do racismo como crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei (CF, art. 5º, inc. XLII), com a valorização da diversidade étnica na cultura (art. 215, § 3º, inc. V), demonstram exigências constitucionais de respeito a pluralidade de etnias e culturas.

Para Norberto Bobbio, na linguagem política, *pluralismo* é

a concepção que propõe, como modelo, a sociedade composta por vários grupos ou centros de poder, mesmo que em conflito entre si, aos quais é atribuída a função de limitar, controlar e contrastar, até o ponto de eliminar, o centro de poder dominante, historicamente identificado com o Estado.²⁷¹

José Afonso da Silva assinala que a democracia que o Estado Democrático de Direito realiza há de ser um processo de convivência social numa sociedade pluralista, que “respeita a pluralidade de ideias, culturas e etnias e pressupõe assim o diálogo entre opiniões e pensamentos divergentes e a possibilidade de convivência de formas de organização e interesses diferentes da sociedade”.²⁷²

As pessoas são diferentes umas das outras formando uma pluralidade pertencente a uma mesma espécie. Nesse sentido, Carlos Ayres Britto assenta sobre o pluralismo:

Se a vida em sociedade é uma vida plural, pois o fato é que *ninguém é cópia fiel de ninguém*, então que esse pluralismo do mais largo espectro seja plenamente aceito. Mais até que plenamente aceito, que ele seja cabalmente experimentado e proclamado como valor aberto. E nisso é que se exprime o núcleo de uma sociedade fraterna, pois uma das maiores violências que se pode cometer contra os seres humanos é negar suas individualizadas preferências estéticas, ideológicas, profissionais, religiosas, partidárias, geográficas, sexuais, culinárias, etc., etc.²⁷³

²⁷¹ BOBBIO, Norberto, in BOBBIO, Norberto; MATTEUCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. Trad. De João Ferreira, Carmen C. Varriale e outros. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1986, p. 928.

²⁷² SILVA, José Afonso da. **Curso...**, cit., p. 119.

²⁷³ BRITTO, Carlos Ayres. Op. cit., p. 216, nº 6.6.3. (Grifos do original.)

Estamos tratando da construção de uma sociedade de equilíbrio ambiental pela concretização da força normativa do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. É o que queremos pela via da democracia participativa ambiental. É um projeto. Outros há por certo, cuja existência respeitamos e defendemos, pois o Estado brasileiro é um Democrático de Direito. Sobre o tema, Marcelo Campos Galuppo disserta:

O pluralismo é o reconhecimento de que não há projeto único sobre o que seja a vida boa nas sociedades modernas, e que, portanto, é preciso que haja espaço para realização dos vários planos antinômicos de ação e projetos de vida divergentes na própria sociedade.²⁷⁴

Galuppo questiona “como possibilitar que uma sociedade pluralista exista *enquanto* sociedade pluralista”. A preocupação é com o fato que pode ocorrer de, eventualmente, um projeto de vida, sobretudo majoritário, impedir a realização de outros projetos. E a resposta é, segundo ele, “sendo uma sociedade democrática”. Para Galuppo, a democracia “é constitutiva da forma de vida da sociedade moderna. Exatamente porque os indivíduos são concebidos ontologicamente como anteriores ao Estado, este só pode ser considerado legítimo se for também democrático.”²⁷⁵ As preocupações de Marcelo Campos Galuppo remetem à questão da *tolerância*. No nosso entender, sem tolerância não há pluralismo. Tolerância é a “tendência a admitir, nos outros, maneiras de pensar, de agir e de sentir diferentes ou mesmo diametralmente opostas as nossas” nas relações sociais.²⁷⁶ Chega a ser uma virtude. Daí que nenhum projeto, por majoritário que seja, pode ignorar, suplantiar ou impedir a realização de outros projetos. Em outras palavras, se uma sociedade, porque é democrática, não impede a realização de outros projetos, concluímos que fora do pluralismo não há democracia. Desse modo, o pluralismo é ínsito à democracia participativa ambiental.

O pluralismo chama a igualdade. Michael Walzer, depois de afirmar que democracia é os cidadãos “governar-se a si mesmos”, sintetiza seu exercício, cujas notas marcantes são o pluralismo e a igualdade:

²⁷⁴ GALUPPO, Marcelo Campos. Tolerância e exclusão: um impasse para a democracia. In: BITTAR, Eduardo Carlos Bianca; SOARES, Fabiana Soares. (Org.). **Temas de filosofia do direito: novos cenários, velhas questões**. Barueri, SP: Manole, 2004, p. 227.

²⁷⁵ GALUPPO, Marcelo Campos. Op. cit., p. 228.

²⁷⁶ INSTITUTO Antônio Houaiss. Op. cit., p. 2730. Sobre a tolerância podem ser vistos: LOCKE, John. **Carta sobre la tolerância**. Edición a cargo de Pedro Bravo Gala. Madrid: Tecnos, 1988; VOLTAIRE. **Tratado sobre a tolerância: a propósito da morte de Jean Calas**. Introdução, notas e bibliografia René Pomeau. Tradução Paulo Neves. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000 - Clássicos; WALZER, Michael. **Da tolerância**. Tradução Almiro Pisetta. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

A democracia é um modelo de reservar poder e legitimar seu uso – ou melhor, é o *modo político* de atribuição de poderes. Toda argumentação extrínseca é descartada. O que vale é a discussão entre os cidadãos. A democracia valoriza o discurso, a persuasão e o talento retórico. O ideal é que o cidadão que apresentar o argumento mais convincente – isto é, o argumento que realmente convença o maior número de cidadãos – consiga o que quer. Mas não pode usar a força, abusar do poder ou distribuir dinheiro; precisa conversar sobre os problemas. E todos os outros cidadãos devem conversar também, ou pelo menos ter a oportunidade de conversar. É igualmente importante o que podemos chamar de governo das razões. Os cidadãos entram no fórum sem nada além de seus argumentos. Todos os bens não-políticos foram depositados do lado de fora: armas e carteiras, títulos e diplomas.²⁷⁷

Devemos considerar também que no pluralismo a cidadã e o cidadão, ao participar, devem ter presente que, enquanto indivíduos, fazem parte de uma sociedade, o Brasil, que, como Estado, não está isolado do mundo, mas deste é parte. Por isso, a cidadã e o cidadão devem considerar que suas decisões, por vezes, ao menos em tese, poderão ter reflexos para além das fronteiras do Brasil. O cidadão e a cidadã também devem ter a visão, a consciência e a informação da realidade internacional para exercer bem a democracia participativa ambiental.

f) A *solidariedade* está expressa no art. 225, *caput*, da CF, que estabelece o dever do Poder Público e da coletividade de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações. É o *princípio da responsabilidade ambiental entre gerações*. Paulo Affonso Leme Machado doutrina que o dispositivo constitucional em evidência “consagra a ética da solidariedade entre as gerações, pois as gerações presentes não podem usar o meio ambiente fabricando a escassez para as gerações vindouras”.²⁷⁸

O *princípio da responsabilidade ambiental entre gerações* pode ser objeto de crítica pela dificuldade de sua implementação, mas, como afirma Paulo Affonso Leme Machado, “a razoabilidade e a proporcionalidade não ajudam na fundamentação dos atos legislativos, administrativos e judiciais, para evitar arbitrariedades”.²⁷⁹

No exercício da democracia participativa ambiental a solidariedade deve ter presente a dificuldade de implementação da responsabilidade ambiental entre gerações e buscar um norte na razoabilidade e na proporcionalidade tendo presente, como condicionantes, a função social e a função ambiental do direito de propriedade privada e da ordem econômica.

²⁷⁷ WALZER, Michael. **Esferas da justiça: uma defesa do pluralismo e da igualdade**. Tradução de Jussara Simões; revisão técnica e da tradução Cícero Romão Dias Araújo. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 416-417. (Coleção justiça e direito). (Grifos do original.)

²⁷⁸ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito...**, cit., p. 136.

²⁷⁹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito...**, cit., p. 137.

g) A *cidadania* é um dos princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito brasileiro (CF, art. 1º, inc. II). A CF, pela consagração do *princípio da dignidade da pessoa humana* (art. 1º, inc. III) e do *princípio da cidadania* (art. 1º, inc. II), é um divisor na História do Constitucionalismo brasileiro. Os dois princípios são as colunas de sustentação do novo constitucionalismo brasileiro.

Nesse contexto constitucional novo, *cidadania* e *cidadão* não são abstrações nem figuras de retórica ou de decoração da CF. Conforme José Afonso da Silva:

Uma idéia essencial do conceito de “cidadania” consiste na sua vinculação com o princípio democrático. Por isso, pode-se afirmar que, sendo a democracia um conceito histórico que evolui e se enriquece com o evoluir dos tempos, assim também a cidadania ganha novos contornos com a evolução democrática. É por essa razão que se diz que a cidadania é tributária da soberania popular.²⁸⁰

Rogério Gesta Leal doutrina que

o *cidadão* não pode ser concebido como um conceito abstrato e meramente formal, como quer o normativismo jurídico vigente, com sua lógica interna, inscrito em um ordenamento de condutas e comportamentos que deve ser observado, em nome da ordem e da estabilidade social/global, mas, dialetizando seus possíveis significados – e com isso afirmamos que se trata de um signo polifônico e polissêmico, deve-se compreendê-lo como componente orgânico de formação social, jurídica, política e econômica, enquanto ser de cultura e de conhecimento.²⁸¹

Ainda segundo Rogério Gesta Leal, a CF

outorga à *cidadania* um *status* formal e material de sujeitos da própria história, como corresponsáveis pela construção cotidiana de um projeto de vida que também se encontra normatizado pela Carta Política de 1988.²⁸²

A temática do nosso estudo está dentro do projeto de vida normatizado pela CF, qual seja, um meio ambiente ecologicamente equilibrado para todos, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, para as presentes e futuras gerações, cuja defesa e preservação é dever do Poder Público e da coletividade. Nesse projeto constitucional de vida estão presentes a vida com sadia qualidade, a dignidade da pessoa humana, a liberdade, a

²⁸⁰ SILVA, José Afonso da. **Comentário...**, cit., p. 35.

²⁸¹ LEAL, Rogério Gesta. Constituição e cidadania no Brasil. **Revista Faculdade de Direito**. n. 12, p. 9-21, 2001/2202, Caxias do Sul, p. 14-15. (Grifos nossos.)

²⁸² LEAL, Rogério Gesta. **Constituição...**, cit., p. 19. (Grifos nossos.)

igualdade, o pluralismo, a solidariedade, a cidadania, o regime democrático e a ética ambiental, valores que a educação ambiental também deve ter como base e finalidade.²⁸³

h) Sobre a *ética ambiental* vamos iniciar com o conceito de ética que, segundo Adolfo Sanchez Vázquez, “é a teoria ou ciência do comportamento moral dos homens em sociedade”. O objeto de estudo da ética são atos humanos “conscientes e voluntários dos indivíduos que afetam outros indivíduos, determinados grupos sociais ou a sociedade em seu conjunto”.²⁸⁴ E Luís Paulo Sirvinskas, enfrentando a temática da ética ambiental, afirma:

Entende-se por ética ambiental o estudo dos juízos de valor da conduta humana em relação ao meio ambiente. É, em outras palavras, a compreensão que o homem tem da necessidade de preservar ou conservar os recursos naturais essenciais à perpetuação de todas as espécies de vida existentes no planeta Terra. Essa compreensão está relacionada com a modificação das condições físicas, químicas e biológicas do meio ambiente, ocasionada pela intervenção de atividades comunitárias e industriais, que pode colocar em risco todas as formas de vida do planeta. O risco da extinção de todas as formas de vida deve ser uma das preocupações do estudo da ética ambiental.²⁸⁵

A questão da ética ambiental é nova e, talvez por isso, como tudo o que é novo, gera incertezas, inseguranças, medos, desconfianças e, porque não, fanatismos. É da condição humana a incerteza, a insegurança, o medo a desconfiança ou o fanatismo diante do novo. O que, evidentemente, não justifica a degradação ambiental nem a explica. É ético ambientalmente a pessoa humana agir no sentido de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado para todas as espécies de vida para as presentes e futuras gerações. Ou, em outras palavras, ética ambiental é tratar o meio ambiente ecologicamente equilibrado como um valor e, tendo a solidariedade também como valor, defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. É um comportamento ético orientado segundo a CF ainda que a normatividade ambiental constitucional não favoreça, por vezes, alguns interesses (Konrad Hesse) e, ainda, que as gerações futuras, - como de fato ocorrerá, porque impossível -, não darão nenhuma vantagem ou recompensa às gerações presentes por terem defendido e preservado o meio ambiente em condições de elas usufruí-lo.

Do exposto nesta seção, podemos extrair que a democracia e suas formas de exercício, democracia representativa e democracia participativa ambiental, não são pura e simplesmente

²⁸³ Nosso Cap. III, seção 2.1.

²⁸⁴ SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Adolfo. *Ética*. 12. ed. Tradução de João Dell’Anna. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 1990, p. 12 e 13.

²⁸⁵ SERVINSKAS, Luís Paulo. Op. cit., p. 70.

um processo de exercício do poder pelo povo. Princípio fundamental do Estado brasileiro, a democracia deve estar norteada por valores, como os que descrevemos aqui, que devem ser seu fundamento e sua razão maior de ser. Por si e pelos valores em referência, a democracia transcende o processo de exercício do poder pelo povo para ser o modo de vida de uma sociedade. Com essa concepção e delimitados pelo objeto do nosso estudo, analisaremos os instrumentos de democracia participativa ambiental.

3 O Exercício do Poder e os Instrumentos de Democracia Participativa Ambiental

Em geral são dados como instrumentos de democracia participativa ambiental a ação civil pública, a ação popular, o mandado de injunção e o mandado de segurança coletivo. Entendemos, porém, que tem mais instrumentos, além dos citados, cuja existência vamos demonstrar com o objetivo de contribuir para o aperfeiçoamento do instituto da democracia participativa ambiental, uma das formas de *práxis* da *vontade de Constituição* (*Wille zur Verfassung*). O nosso entendimento vem de três vertentes: a) a transdisciplinariedade porque não compartilhamos da ideia da compartimentalização do saber científico de vez que as áreas dos vários saberes se intercomunicam; b) a transversalidade da questão ambiental, presente em todos os campos do saber; c) a CF estabelece vários instrumentos de democracia participativa ambiental, individual e coletiva, que são inerentes ao regime democrático (parágrafo único do art.1º).

Assim, norteados pelo pensamento de Alain Touraine de que “a democracia não é somente um conjunto de garantias institucionais ou seja, uma liberdade negativa”, mas “a luta de sujeitos, impregnados de sua cultura e liberdade, contra a lógica dominadora dos sistemas”,²⁸⁶ versaremos sobre os vários instrumentos de democracia participativa ambiental na atividade legislativa, na formulação e execução de políticas públicas, na fiscalização e na

²⁸⁶ TOURAINE, Alain. Op. cit., p. 24. Alain Touraine explica que “a grande mudança é que, no início da era moderna, quando a maior parte dos seres humanos se encontravam confinados em coletividades restritas e submetidos mais ao peso dos sistemas de reprodução do que ao domínio das forças de produção, o sujeito afirmou-se identificando-se com a razão e com o trabalho; ora, no mesmo momento, nas sociedades invadidas pelas técnicas de produção, consumo e comunicação de massa, a liberdade desligava-se da razão instrumental, correndo o risco, por vezes, de se contradizer para defender ou recriar um espaço de invenção e, ao mesmo tempo, de memória, e fazer aparecer um sujeito que fosse, simultaneamente, ser e mudança, filiação e projeto, corpo e espírito. Defender e produzir a diversidade em uma cultura de massa torna-se o grande desafio para a democracia.” (Op. cit., p. 24)

defesa e preservação do meio ambiente pela via judicial, tudo como uma luta permanente das cidadãs e dos cidadãos para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil, como agentes de sua própria História.

Com esses assentamentos, passaremos a considerar os vários instrumentos da democracia participativa ambiental.

3.1 A Iniciativa Popular de Projeto de Lei

A CF estabelece a iniciativa popular como um dos instrumentos de democracia participativa (art. 14, inc. III). Trata-se da iniciativa popular de projetos de lei²⁸⁷ pelas cidadãs e cidadãos que, assim, podem apresentar projetos de leis complementares e ordinárias.²⁸⁸

A iniciativa popular de projetos de lei é um valioso instrumento para inovação da ordem jurídica, mediante criação ou aperfeiçoamento de leis ambientais ou mesmo revogação das prejudiciais ao meio ambiente.

A CF dispõe sobre a matéria relativamente a todos os entes políticos da Federação. Em nível federal, o projeto de lei deve ser subscrito, por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído em, pelo menos, cinco Estados, devendo ter não menos de três décimos de por cento dos eleitores de cada um deles (CF, art. 61, § 2º). A exigência do

²⁸⁷ A expressão “iniciativa popular”, não é clara para as pessoas em geral. É linguagem técnica e, por isso, só é familiar aos iniciados no Direito. A pergunta natural é esta: *O que é de iniciativa popular?* É melhor a expressão *iniciativa popular de projetos de lei*, como estamos fazendo neste estudo, para maior clareza e entendimento de todas as pessoas.

²⁸⁸ Lamentavelmente a iniciativa popular de leis não foi estabelecida para emendar a CF, pois esta estabelece expressamente quem tem iniciativa de emendá-la (art. 60, incs. I, II e III). José Afonso da Silva, ressaltando que não está especificamente estabelecida para emendas constitucionais como está para as leis, entende que a iniciativa popular pode vir a ser aplicada com base em normas gerais e princípios fundamentais da Constituição. (**Curso...**, cit., p. 64). É opinião com a qual concordamos, mas que, certamente, na ocorrência de uma emenda constitucional, será matéria sobre a qual o STF, como “guarda da Constituição” (CF, art. 102, *caput*), será chamado a se pronunciar. Doutrinariamente o mais correto em face da titularidade do Poder (CF, art. 1º, parágrafo único) é um aperfeiçoamento do regime democrático, via emenda constitucional, dando iniciativa de emenda constitucional aos cidadãos.

percentual elevado de eleitores, em nível federal, “é de difícil concretude”.²⁸⁹ É dificuldade que lembra, a nosso ver, a solução jurídica, política e social dada ao problema da soberania pelos publicistas franceses da primeira fase da Revolução (de 1789 a 1791), que, como registra Paulo Bonavides, foi “*concebida em termos de participação limitada da vontade popular, que evitasse de uma parte a continuação do regime monárquico autocrático e de outra parte coibisse os excessos em que se desempenharia a autoridade popular, caso lhe fosse conferido o pleno exercício do poder*”.²⁹⁰ Os constituintes brasileiros de 1988 não tinham diante de si o fantasma de um regime monárquico autocrático, mas somente o povo que desde o movimento *Diretas Já*, em 1984, vinha manifestando inequivocamente que queria autogovernar-se, como é próprio da democracia. Guardadas as devidas proporções, o medo da primeira fase da Revolução (de 1789 a 1791) continuava vivo duzentos anos depois (1988) no momento em que foi inscrito na CF que a iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles (art.61, § 2º). Com a exigência do percentual elevado de eleitores e sua distribuição em pelo menos em cinco Estados, os constituintes de 1988 dificultaram a participação da vontade do titular do poder constituinte, o povo, no processo legislativo. Urge uma emenda constitucional que diminua as indigitadas exigências, autênticos entulhos de medo do povo e, por isso, incompatíveis com um regime democrático.

Para os Estados da Federação, respeitando-lhes a autonomia, Constituição Federal estabelece que “a lei disporá sobre a iniciativa popular no processo legislativo estadual (art. 27, § 4º). De forma que é a Constituição de cada Estado que deverá estabelecer o procedimento. Ao Distrito Federal são atribuídas as competências legislativas reservadas aos Estados e Municípios (CF, art. 32, § 1º). Relativamente aos Municípios, a iniciativa popular

²⁸⁹ LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 165.

²⁹⁰ BONAVIDES, Paulo. **Ciência...**, cit., p. 141-142. (Grifos nossos.) Contextualizando a que foi assentado, Paulo Bonavides registra o seguinte: “Os iniciadores do movimento revolucionário contra o *ancien régime* se fizeram instrumentos conscientes de uma burguesia deliberada a pleitear o domínio político da sociedade francesa, depois de haver alcançado a máxima preponderância econômica em três séculos de florescente desenvolvimento material, de profundas transformações nas relações de produção, de intensificação nunca vista do comércio e da indústria, movidos por forças que sepultavam nas suas mesmas ruínas a antiga sociedade feudal, cerrando para sempre seus estreitíssimos horizontes econômicos.”

“Essas forças faziam a Revolução em nome do terceiro estado – a ordem burguesa – embora arvorassem a bandeira de um poder que inculcava extrair do povo toda a sua legitimidade.” (**Ciência...**, cit., p. 142)

de projetos de lei de interesse específico do Município, da cidade ou de bairros, deve ser de, pelo menos, cinco por cento do eleitorado (CF, art. 29, inc. XIII), matéria regulada pelas Leis Orgânicas Municipais.

3.2 O Plebiscito e o Referendo

Nos termos da CF, a realização de plebiscito ou referendo praticamente não depende da vontade dos cidadãos. O plebiscito (CF, art. 14, inc. I), para sua realização, depende de convocação do Congresso Nacional (CF, art. 49, inc. XV). O referendo (CF, art. 14, inc. II), para sua realização, depende de autorização do Congresso Nacional. E como acontece em relação ao plebiscito, por falta de indicações constitucionais objetivas, dificilmente haverá autorização de referendo para o povo decidir sobre questão relacionada ao meio ambiente.²⁹¹ A ausência de indicações constitucionais objetivas é expediente limitativo do exercício do plebiscito e do referendo.

As limitações impostas ao exercício do plebiscito e do referendo são tão expressivas que não há dúvida que aqui é aplicável a motivação mencionada para limitação à iniciativa popular de projeto de lei, em sede federal. O regime democrático exige emenda constitucional que estabeleça objetivamente os casos de convocação de plebiscito e de realização de referendo.

3.3 As Audiências Públicas

As audiências públicas são instrumentos importantes para informação, resolução de dúvidas, recebimento de contribuições e críticas e de fiscalização a respeito de questões ambientais. Há previsões constitucionais e infraconstitucionais para realização de audiências públicas nos âmbitos legislativo, administrativo e judicial, como passaremos a demonstrar.

²⁹¹ A Lei Federal n. 9.709, de 18 de novembro de 1998, que regulamenta o disposto nos incisos I, II e III do art. 14 da Constituição Federal, não contribui para o aperfeiçoamento dos institutos.

3.3.1 As audiências públicas em sede constitucional

A CF estabelece duas hipóteses de audiências públicas. Uma, compete às comissões do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, “realizar audiências públicas com entidade da sociedade civil” (art. 58, § 2º, inc. II). Conforme o dispositivo constitucional é imprescindível a organização social para ensejar a participação popular. É um instrumento importante de democracia participativa coletiva, via associação, ainda que dependa da iniciativa da Comissão. Se, por um motivo ou outro, a sociedade civil não obtiver a participação em audiência pública, ainda lhe resta o depoimento pessoal de qualquer cidadão (CF, art. 58, § 2º, inc. V). As audiências públicas realizadas pelas comissões têm importância para discussão de projetos de lei, de políticas públicas ou de outras questões relacionadas ao meio ambiente.

As audiências públicas com entidade da sociedade civil e o depoimento pessoal de qualquer cidadão, pelo princípio da simetria, devem constar nas Constituições dos Estados, na Lei Orgânica do Distrito Federal e nas Leis Orgânicas dos Municípios.

A outra hipótese de audiência pública prevista na CF é a relativamente ao Estudo Prévio de Impacto Ambiental - EIA (art. 225, § 1º, inc. IV). No caso, o exercício da democracia participativa, doutrina José Afonso da Silva, “é uma exigência da natureza mesma do patrimônio ambiental” e que, “se este é um bem de uso comum do povo, como diz o art. 225 da Constituição, nada mais coerente do que esse povo ter acesso” ao estudo.²⁹² No dispositivo constitucional em tela também está presente o princípio da publicidade.

3.3.2 As audiências públicas em sede infraconstitucional

Em sede legislativa infraconstitucional, quanto às audiências públicas, destacamos, pela sua importância relativamente ao meio ambiente, as seguintes leis: Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, que dispõe sobre o processo e julgamento de Ação Direta de

²⁹² SILVA, José Afonso. **Direito ambiental...**, p. 300, n. 11.

Inconstitucionalidade (ADI), de Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) e de Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC); Lei nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999, que dispõe sobre o processo e julgamento de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF); Lei nº 11.105, de 24 de março de 2005 (Lei de Biossegurança); Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal); e Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade).

a) Leis dos processos e julgamentos da ADI, ADO, ADC e ADPF

Há possibilidade de realização de audiência pública em processos de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), de Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO), de Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC)²⁹³ e de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF).

ADI, ADO e ADC - A Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, *dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal*. A mencionada Lei estabelece que na ADI (art. 9º, § 1º) e na ADC (art. 20, § 1º), em caso de necessidade de esclarecimento de matéria ou circunstância de fato ou de notória insuficiência das informações existentes nos autos, o relator poderá fixar data para, em *audiência pública*, “ouvir depoimentos de pessoas com experiência e autoridade na matéria”. A mesma Lei estabelece que “aplicam-se ao procedimento da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, no que couber, as disposições constantes da Seção I do Capítulo II” (art.12-E), que compreende o que já mencionamos sobre a *audiência pública* na ADI (art. 9, § 1º).

ADPF - A Lei nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999, dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da CF. A referida Lei, em seu art. 6º, § 1º, estabelece que, se entender necessário, o

²⁹³ As ações estão nominadas pela ordem em ficaram depois que a Lei nº 12.063, de 28 de outubro de 2009, acrescentou o Capítulo II-A à Lei n 9.868, de 10 de novembro de 1999. Disponível em: <http://www.revistajuridica.com.br>. Acesso em: 10 jul. 2010.

relator poderá “fixar data para declarações, em *audiência pública*, de pessoas com experiência e autoridade na matéria”. (Grifos nossos.)

Na ADI 3510, promovida pelo Procurador-Geral da República, que questionou a constitucionalidade de dispositivos da Lei nº 11.105, de 24 de março de 2005 (Lei de Biossegurança), foi realizada audiência pública. Sobre a realização de audiência pública prevista no § 1º do art. 9º da Lei nº 9868/99, o Ministro Carlos Ayres Britto, Relator, assim se pronunciou:

Pois bem, como fiz questão de realçar na decisão de fls. 448/449, “*a audiência pública, além de subsidiar os Ministros deste Supremo Tribunal Federal, também possibilitará u’a maior participação da sociedade civil no enfrentamento da controvérsia constitucional, o que certamente legitimará ainda mais a decisão a ser tomada pelo Plenário desta nossa colenda Corte*”.²⁹⁴

A decisão do Ministro Relator, além de destacar *uma maior participação da sociedade civil no enfrentamento de controvérsia constitucional*, aduz um argumento político de extraordinária importância que é a *legitimação maior da decisão a ser tomada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal*. Cinco questões se nos afiguram presentes no argumento político. Primeiro é a questão da maior legitimidade da decisão do STF ao ouvir a sociedade civil. Além de conferir maior legitimidade à decisão tomada com a participação da sociedade, o STF recebe o reconhecimento, a reafirmação e o fortalecimento de sua legitimidade de guardião e intérprete da CF.²⁹⁵ A segunda é a transparência que a audiência pública dá à atuação do STF. A transparência é ínsita ao Estado Democrático de Direito e concorre para a segurança das cidadãs e dos cidadãos em relação às Instituições. A terceira questão é que a decisão assim tomada pelo STF confere maior força normativa à CF porque, ao ouvir a sociedade civil em audiência pública, tem a oportunidade de apreender a *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)* na consciência geral (Konrad Hesse). A quarta questão a ser considerada é que, ao ouvir a sociedade civil em audiência pública, o STF está ouvindo os fatores reais de poder e, assim, poderá aquilatar o grau de condicionamento recíproco entre a *Constituição real* e a *Constituição Jurídica* (Konrad Hesse). A quinta questão é quanto à interpretação da CF. É inegável que, ao ser ouvida em audiência pública sobre controvérsia

²⁹⁴ DJ 30.03.2007. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 20 maio 2010.

²⁹⁵ O STF recebeu sua legitimidade do Poder Constituinte, que o constituiu e lhe atribuiu a competência de guardião e intérprete da CF, como está documentado *Preâmbulo* da CF: “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte [...]”

constitucional, a sociedade civil exerce papel de intérprete da Constituição, mas a decisão final continua sendo do STF, como estabelece o ordenamento constitucional.

Entendemos que a audiência pública no nosso sistema de controle de constitucionalidade está na linha do pensamento de Peter Häberle sobre a participação no processo de interpretação da Constituição, que não afasta a jurisdição constitucional, ao propor a seguinte tese:

no processo de interpretação constitucional estão potencialmente vinculados todos os órgãos estatais, todas as potências públicas, todos os cidadãos e grupos, não sendo possível estabelecer-se um elenco cerrado ou fixado com *numerus clausus* de intérpretes da Constituição.²⁹⁶

Peter Häberle esclarece que “a interpretação constitucional é em realidade, mais um elemento da sociedade aberta” e que “os critérios de interpretação constitucional não de ser tanto mais abertos quanto mais pluralista for a sociedade”. Aquele que vive a Constituição “acaba por interpretá-la ou pelo menos por co-interpretá-la (*Wer die Norm “lebt”, intepretiert sie auch (mit)*”.²⁹⁷

O pensamento de Peter Häberle não ignora a importância dos fatores reais de poder (Ferdinand Lassalle), seu convívio com a Constituição e sua importância na interpretação constitucional da mesma forma que Konrad Hesse no estudo sobre a força normativa da Constituição reconhece o condicionamento recíproco entre Constituição real e Constituição jurídica. É oportuno lembrar Inocêncio Mártires Coelho²⁹⁸: “Embora seguindo caminhos diversos, e não muito diferentes, o que Hesse e Häberle fizeram, ao fim e ao cabo, foi *constitucionalizar* os fatores reais de poder, no que se mostraram sensatos e competentes.”²⁹⁹

²⁹⁶ HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional – a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição.** (*Die offene Gesellschaft der Verfassungsinterpreten. Ein Beitrag zur pluralistischen und “prozessualen” Verfassunsinterpretation*). Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997, p. 13.

²⁹⁷ HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica...**, cit., p. 13. Peter Häberle esclarece que, “para uma pesquisa ou investigação realista do desenvolvimento da interpretação constitucional, pode ser exigível um conceito mais amplo de hermenêutica: cidadãos e grupos, órgãos estatais, o sistema público e a opinião pública [...] representam forças produtivas de interpretação (*interpretatorische Produktivkräfte*); eles são intérpretes constitucionais em sentido *lato*, atuando nitidamente, pelo menos, como pré-intérpretes (*Vorinterpretieren*). Subsiste sempre a responsabilidade da jurisdição constitucional, que fornece, em geral, a última palavra sobre a interpretação (com ressalva da força normatizadora do voto minoritário). Se se quiser, tem-se aqui uma democratização da interpretação constitucional. Isso significa que a teoria da interpretação deve ser garantida sob a influência da teoria democrática. Portanto, é impensável uma interpretação da Constituição sem o cidadão ativo e sem as potências públicas mencionadas.” (Op. cit., p. 14)

²⁹⁸ Cap. I, seção 3.1.

²⁹⁹ COELHO, Inocêncio Mártires. Op. cit., p. 186. (Grifo do original.)

Gilmar Ferreira Mendes destaca que a proposta de Peter Häberle tem um peculiar significado “para uma *democratização* da interpretação constitucional, ou, se se quiser, para uma hermenêutica constitucional da sociedade aberta”.³⁰⁰ Em termos de objeto do nosso estudo, a audiência pública do sistema de controle de constitucionalidade é expressão do regime democrático, do pluralismo político, do encontro e convívio dos vários saberes sobre a questão ambiental e instrumento de democracia participativa ambiental, tendo seu fundamento maior no princípio da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, inc. III), considerando que o Estado é criatura da pessoa humana, e no princípio da cidadania (CF, art. 1º, inc. II).

b) Lei de biossegurança

A Lei nº 11.105, de 24 de março de 2005, conhecida como Lei de Biossegurança, prevê a possibilidade de convite à entidades da sociedade civil, em caráter excepcional, pela Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, para participar das reuniões (art. 11, § 10).

É mais um instrumento de democracia participativa ambiental, mas que não depende somente da vontade dos cidadãos, pois necessita de convite da CTNBio. Quanto à sua realização, de certa forma é uma situação análoga a do no § 1º do art. 9º da Lei nº 9868/99 em o Ministro Relator tem a faculdade de designar a audiência pública. O que não impede, e até é recomendável, que as entidades da sociedade civil acompanhem os trabalhos da CTNBio e peçam para participar das reuniões forte em que o povo é o titular do Poder (CF, art. 1º, parágrafo único) e no disposto no art. 225, *caput*, da CF. É o que também acontece no Supremo Tribunal Federal ante o qual a sociedade civil pede ao Ministro Relator para ser ouvida em audiência pública.

³⁰⁰ MENDES, Gilmar Ferreira. Apresentação. In: HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional – a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição.** (*Die offene Gesellschaft der Verfassungsinterpreten. Ein Breittag zur pluralistischen und “prozessualen” Verfassunsinterpretation*). Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997, p. 10. (Grifo do original.)

c) Lei de responsabilidade fiscal

A Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, denominada Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), no Capítulo IX - *Da Transparência, Controle e Fiscalização* – na Seção I trata da *Transparência da Gestão Fiscal* - estabelece a realização de audiências públicas (art. 48, parágrafo único, I).³⁰¹ Embora, no particular, a LRF trate da “transparência da gestão fiscal”, e aqui a matéria é de finanças públicas, a questão ambiental não pode ser afastada, como passamos a demonstrar. A LRF estabelece que são instrumentos de transparência da gestão fiscal: os planos, orçamentos e leis de diretrizes orçamentárias; o Relatório Resumido da Execução Orçamentária e o Relatório de Gestão Fiscal; e as versões simplificadas desses documentos (art. 48, *caput*).

A LRF assegura o “incentivo à participação popular e a realização de audiências públicas, durante os processos de elaboração e de discussão dos planos, lei de diretrizes orçamentárias e orçamentos” (art. 48, parágrafo único, inc. I),³⁰² matéria que também recebeu atenção do Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001), como veremos em seguida. É sabido que as questões ambientais, por imperativo constitucional, devem ser contempladas na lei do plano plurianual,³⁰³ na lei de diretrizes orçamentárias³⁰⁴ e na lei de orçamento anual,³⁰⁵ todas de iniciativa do Poder Executivo (CF, art. 165) e, pelo princípio da simetria, nos Estados, Distrito Federal e Municípios, do respectivo Poder Executivo.

Sobre o *plano plurianual*, Ives Gandra Martins doutrina que

³⁰¹ O parágrafo único do art. 48 da LRF com a redação que lhe deu a Lei Complementar nº 131, de 27 de maio de 2009. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/legin/fed/leicom/2009/>>. Acesso em: 4 maio 2010.

³⁰² O parágrafo único do art. 48 da LRF com a redação que lhe deu a Lei Complementar nº 131, de 27 de maio de 2009. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/legin/fed/leicom/2009/>>. Acesso em: 4 maio 2010.

³⁰³ Sobre o plano plurianual, a CF dispõe que “a lei que instituir o plano plurianual estabelecerá, de forma regionalizada, as diretrizes, objetivos e metas da administração pública federal para as despesas de capital e outras delas decorrentes e para as relativas aos programas de duração continuada” (art. 165, § 1º).

³⁰⁴ Sobre as diretrizes orçamentárias, a CF estabelece que “a lei de diretrizes orçamentária compreenderá as metas e prioridades da administração pública federal, incluindo as despesas de capital para o exercício financeiro subsequente, orientará a elaboração da lei orçamentária anual, disporá sobre as alterações na legislação tributária e estabelecerá política de aplicação das agências financeiras oficiais” (art. 165, § 2º).

³⁰⁵ Quanto ao orçamento, a CF estabelece várias normas (arts. 165 a 169).

o plano plurianual de investimentos permite à sociedade dimensionar suas pretensões e seu perfil econômico, integrando-se nas projeções governamentais ou adotando critério próprio para desenvolvimento de suas atividades.³⁰⁶

E acrescenta que

o nosso constituinte, ao falar em plano plurianual, não pretendeu apenas impor um plano de metas para o desenvolvimento, mas teve ambição maior, qual seja a de planejar a economia e as finanças públicas, como um todo, sempre submetendo tal projeto às linhas dos arts. 170, 171 e 174 da Constituição Federal, principalmente este, que impõe planejamento obrigatório apenas para o setor público.³⁰⁷

Nas linhas do art. 170 da CF estão previstos os princípios³⁰⁸ que são expressão da função social e da função ambiental da ordem econômica.

Como já sustentamos em outra ocasião sobre o plano plurianual, dois aspectos merecem destaque. “O primeiro é a obrigatoriedade do plano plurianual. É uma imposição ao Poder Público. Segundo, o plano plurianual diz respeito à vida de todos cidadãos. Daí ser importante demais para que os cidadãos dele não cuidem.”³⁰⁹

Sobre as *diretrizes orçamentárias* de um período, Ives Gandra Martins afirma que “representam as regras previamente conhecidas sobre a Administração Pública, no concernente às receitas e despesas, que condicionarão os orçamentos”.³¹⁰

O *orçamento* é anual. Na conceituação de Ives Gandra Martins, “o orçamento inclui toda a projeção de receitas e despesas”.³¹¹ Segundo colocamos em outro estudo, o orçamento é uma projeção para o ano seguinte.³¹²

É fato público e notório que o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e os orçamentos anuais resultam de um grande e complexo jogo de forças políticas, econômicas e

³⁰⁶ MARTINS, Ives Gandra; BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988**. 6º volume. Tomo II. Arts. 157 a 169. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 182.

³⁰⁷ MARTINS, Ives Gandra; BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários...**, cit., p. 182 a 184.

³⁰⁸ Cap. I, seção 2.3.3.

³⁰⁹ WESCHENFELDER, Paulo Natalício. As audiências públicas como instrumento dos cidadãos para participação e fiscalização da administração pública municipal. In: IV ENCONTRO SOBRE OS ASPECTOS ECONÔMICOS E SOCIAIS DA REGIÃO DO NORDESTE DO RS. CD-Rom. Caxias do Sul –RS: Educus, 2005, p. 9.

³¹⁰ MARTINS, Ives Gandra; BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários...**, cit., p. 187.

³¹¹ MARTINS, Ives Gandra; BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários...**, cit., p. 189.

³¹² WESCHENFELDER, Paulo Natalício. **As audiências...**, cit., p. 9.

sociais. Em outras palavras, os fatores reais de poder têm marcada influência na elaboração dessas leis. Daí a importância da democracia participativa ambiental. São fases importantes para as políticas públicas do meio ambiente em que o exercício da democracia participativa ambiental tem seu espaço assegurado para fazer valer a força normativa do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e, assim, construir uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

Além da democracia participativa ambiental nas referidas fases, a LRF também estabelece que “as contas apresentadas pelo Chefe do Poder Executivo ficarão disponíveis, durante todo o exercício, no respectivo Poder Legislativo e no órgão técnico responsável pela sua elaboração, para consulta e apreciação pelos cidadãos e instituições da sociedade” (art. 49, *caput*). É a fase da fiscalização dos gastos públicos no tocante à questão ambiental, via democracia participativa ambiental, notadamente verificando se as verbas orçamentárias ambientais foram realmente aplicadas e como isso foi feito para realizar as políticas públicas ambientais.

d) Estatuto da cidade

A Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, denominada Estatuto da Cidade, *regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências*. Na linha do nosso conceito de meio ambiente³¹³ e em face do objetivo desta seção, nos interessa apenas o aspecto do meio *ambiente artificial (espaço urbano fechado e espaço urbano aberto)*. O Estatuto da Cidade, no seu art. 2º, *caput*, estabelece que o objetivo da política urbana é ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana mediante diretrizes, que estabelece, entre as quais a “gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano” (art. 2º, inc. II). É a democracia participativa ambiental decorrente do art. 29, inc. XII, da CF.³¹⁴

³¹³ Cap. I, seção 2.2.

³¹⁴ Cap.II, seção 2.

Para garantir o exercício da gestão democrática da cidade, o Estatuto da Cidade (Capítulo IV – *Da Gestão Democrática da Cidade*) estabelece, em seu art. 43, inc. II, entre outros instrumentos que “deverão ser utilizados”: “debates, audiências e consultas públicas”. Destacamos que o disposto no citado art. 43, *caput*, é norma imperativa como autoriza a exegese da conjugação do verbo - “deverão”. Raquel Fabiana Lopes Sparemberger e Ezequiel Martins sustentam que a gestão democrática da cidade

é a exteriorização material do Estado Democrático de Direito, em que o povo participa desde a elaboração da lei até a sua execução, bem como a efetividade das políticas públicas, como forma de garantir a transparência do planejamento municipal ante o interesse público, que está consubstanciado no Parágrafo Único do art. 1º do Estatuto da Cidade.³¹⁵

Conforme estatuído no parágrafo único do seu art. 1º, o Estatuto da Cidade, para todos os efeitos, “estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental”.

Entre os vários instrumentos da política urbana contemplados pelo Estatuto da Cidade está o da “gestão orçamentária participativa” (art. 4º, inc. III, alínea *f*). No âmbito municipal, o Estatuto da Cidade estabelece imperativamente (“incluirá”) que a gestão orçamentária democrática “incluirá a realização de debates, audiências e consultas públicas sobre as propostas do plano plurianual, da lei de diretrizes orçamentárias e do orçamento anual, como condição obrigatória para sua aprovação na Câmara Municipal” (art. 44).

A constitucionalização do plano diretor demonstra a sua importância na vida das cidades (CF, art. 182, § 1º). O Estatuto da Cidade estabelece imperativamente (“garantirão”) que no processo de elaboração do plano diretor e na fiscalização de sua implementação, os Poderes Legislativo e Executivo municipais garantirão: I - a promoção de audiências públicas e debates com a participação popular e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade; II - a publicidade quanto aos documentos e informações produzidas; III - o acesso de qualquer interessado aos documentos e informações produzidos (art. 40, § 4º). Em

³¹⁵ SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes; MARTINS, Ezequiel. Desenvolvimento e direito ambiental: a gestão democrática das cidades para a sustentabilidade. In: PEREIRA, Agostinho Oli Koppe; CALGARO, Cleide. (Org.). **O direito ambiental e biodireito: da modernidade à pós-modernidade**. Caxias do Sul, RS: Educs, 2008, p. 168.

dois incisos (II e III) estão assegurados o direito à publicidade e o direito à informação,³¹⁶ ambos vitais para o exercício da democracia participativa ambiental.

Pela importância dos Municípios - neles nascemos, vivemos e morreremos -, e porque a maioria da população está nas cidades, também a propriedade urbana passou a ter mais valor e, por conseguinte, os especuladores, verdadeiros fatores reais de poder, estão atentos ao processo legislativo municipal, especialmente quanto ao plano diretor e às políticas de desenvolvimento urbano. Sem dúvida, e a realidade é constatável diariamente, há um embate contínuo entre os interesses privados e os da coletividade. É a realidade em que os munícipes podem exercer a democracia participativa ambiental.

3.4 A Cooperação das Associações Representativas no Planejamento Municipal

É exigência da CF que os Municípios, na elaboração de sua Lei Orgânica, entre outros, atendam o preceito da “cooperação das associações representativas no planejamento municipal” (art. 29, inc. XII). Trata-se de participação popular coletiva.

Não podemos mais aceitar um planejamento municipal, ou de qualquer Poder Público, que ignore ou menospreze o meio ambiente. Daí que a cooperação das associações representativas no planejamento municipal está dando força normativa ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e, assim, construindo uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

Em decorrência do dispositivo constitucional (art. 29, inc. XII), como vimos acima, há normas sobre a democracia participativa ambiental na LRF³¹⁷ e no Estatuto da Cidade.³¹⁸ Os Conselhos Municipais Ambientais encontram guarida na mesma norma constitucional como instrumentos que também são de democracia participativa ambiental.

³¹⁶ SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes; MARTINS, Ezequiel. Op. cit., p. 165.

³¹⁷ Cap. II, seção 3.3.2, letra c.

³¹⁸ Cap. II, seção 3.3.2, letra d.

3.5 A Participação do Usuário na Administração Pública Direta e Indireta

José Afonso da Silva observa que a Emenda Constitucional nº 19, de 4 de junho de 1998, introduziu o *princípio da participação do usuário na Administração Pública*, com o novo enunciado do § 3º do art. 37 da Constituição Federal, cuja efetivação depende de lei.³¹⁹ A CF estabelece a participação do usuário na administração pública direta e indireta, nas formas disciplinadas em lei, regulando dois aspectos que interessam ao objeto do nosso estudo nesta seção (art. 37, § 3º, incs. I e III).

a) as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviço de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços (CF, art. 37, § 3º, inc. I).

O que a CF determina é a regulamentação das reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral e avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços. Nos serviços públicos está a prestação do serviço de saneamento básico, água e esgoto, diretamente vinculado à vida saudável das pessoas e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Tanto a água deve ter qualidade, como o sistema de esgoto é necessário a uma vida sadia. Ambos têm relação direta com o meio ambiente.

Os órgãos públicos ambientais também prestam serviços públicos, como orientação, fiscalização e licenciamento.

A manutenção e a conservação de rodovias, além de sua fiscalização, é outro exemplo de serviço público diretamente relacionado com o meio ambiente, especialmente se considerarmos o transporte de substâncias que comportam risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente, cujo controle da produção, comercialização e emprego é dever do Poder Público, conforme inc. V do § 1º do art. 225 da CF, regulamentado pela Lei nº 11.205, de 24 de março de 2005 (Lei de Biossegurança).

³¹⁹ SILVA, José Afonso da. **Curso...**, cit., p. 675. (Grifos nossos.)

O disposto no inc. I do § 3º do art. 37 da CF, - *reclamação e avaliação* -, se devidamente regulamentado, é mais um instrumento da democracia participativa ambiental na defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado. Afirmamos que é *mais um instrumento* porque o direito de petição (CF, art. 5º, inc. XXXIV, alínea *a*) também é um instrumento constitucional próprio para reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral.³²⁰

b) a *representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função da administração pública* (CF, art. 37, § 3º, inc. III).

Aqui se trata de típica função de possibilidade de um agir contra o exercício negligente e abusivo de agentes públicos³²¹ na Administração Pública.

O exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função da administração pública pode ocorrer obviamente também em órgãos públicos ambientais ou em outros órgãos públicos, com dano ao meio ambiente. É por isso que o disposto no art. 37, § 3º, inc. III, da CF, oportuniza o exercício da democracia participativa ambiental via representação, individual ou coletiva, contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função da administração pública.

3.6 O Planejamento e a Execução da Política Agrícola

A propriedade rural cumpre sua função social quando atende, simultaneamente, com outros requisitos³²², a “utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do

³²⁰ Cap. II, seção 3.16.

³²¹ Segundo estatui a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 (Lei de Improbidade Administrativa), *agente público* é “todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior” (art. 2º). O artigo anterior referido é o art. 1º e seu parágrafo único, assim estatuídos: Art.1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporadora ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de 50% (cinquenta por cento) do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta Lei. Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta Lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de 50% (cinquenta por cento) do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.” (Grifos nossos.)

meio ambiente” e a “observância das disposições que regulam as relações de trabalho” (CF, art. 186, incs. II e III). Aqui nos interessam somente os dois requisitos destacados pela pertinência com o nosso estudo, aspectos que integram o conceito de meio ambiente.³²³

A CF estabelece que a *política agrícola* será planejada e executada na forma da lei, com a participação efetiva do setor de produção, envolvendo produtores e trabalhadores rurais, bem como setores de comercialização, armazenamento e transportes (art. 187). É a Lei nº 8.171, de 17 de janeiro de 1991, que *dispõe sobre a política agrícola* (LPA). Entre os *objetivos* da política agrícola está o de “proteger o meio ambiente, garantir o seu uso racional e estimular a recuperação dos recursos naturais” (Lei nº 8.171/91, art. 3º, inc. IV). E entre outros *pressupostos da política agrícola* está a atividade agrícola que “compreende processos físicos, químicos e biológicos, onde os recursos naturais envolvidos devem ser utilizados e gerenciados, subordinando-se às normas e princípios de interesse público, de forma que seja cumprida a função social e econômica da propriedade” (art. 2º, inc. I). A LPA conceitua *atividade agrícola* como sendo “a produção, o processamento e a comercialização dos produtos, subprodutos e derivados, serviços e insumos agrícolas, pecuários, pesqueiros e florestais” (parágrafo único do art. 1º).

O *planejamento agrícola*, segundo a LPA, “será feito em consonância com o que dispõe o art. 174 da Constituição, de *forma democrática e participativa*, através de planos nacionais de desenvolvimento agrícola plurianuais, planos de safras e planos de operativos anuais”, com a observância das definições que a própria Lei estabelece (art. 8º, *caput*. Grifos nossos.). E entre seus *objetivos* está também o de “possibilitar a *participação efetiva de todos os segmentos atuantes no setor rural*, na definição dos rumos da agricultura brasileira” (art. 3º, inc. IX. Grifos nossos.). Na linha da democracia participativa ambiental a sociedade civil organizada está presente na composição do Conselho Nacional de Política Agrícola – CNPA, embora em ampla minoria, com dois representantes da Confederação Nacional da Agricultura, dois da Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura – CONTAG, e dois da Organização das Cooperativas, ligadas ao setor agropecuário (art. 5º, incs. III, IV e V).

³²² Cap. I, seção 2.3.2.

³²³ Cap. I, seção 2.2.

Assim, o planejamento e execução da política agrícola do País é também um instrumento da democracia participativa ambiental.

3.7 A Participação das Comunidades Afetadas sobre o Aproveitamento de Recursos Naturais em Áreas Indígenas

A CF reconhece aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam (art. 231, *caput*).

No tocante ao aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas, além de necessitar da autorização do Congresso Nacional, só podem ser efetivadas *ouvidas as comunidades afetadas* (CF, art. 231, § 3º. Grifos nossos.). É sabido que a exploração energética, a pesquisa e lavra de riquezas minerais necessitam de licenciamentos ambientais em face de seu potencial de causar danos ambientais. A prévia ouvida das comunidades indígenas afetadas é um instrumento de democracia participativa ambiental, no caso, especificamente, dos indígenas sob a ótica socioambiental.

3.8 A Participação da Sociedade na Administração da Seguridade Social

A *seguridade social* compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da *sociedade* (CF, art. 194, *caput*). O conjunto integrado de ações tem a finalidade (“destinadas”) a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social (CF, art. 194, *caput*).

Quanto à iniciativa, esta não é somente dos Poderes Públicos, mas também da *sociedade*.

É de competência do Poder Público organizar a seguridade social, nos termos da lei, com base, entre outros objetivos, o de “caráter democrático e descentralizado da

administração, mediante gestão quadripartite, com a participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do governo nos órgãos colegiados (CF, art. 194, inc. VII).³²⁴

É assim que o caráter democrático da administração da seguridade social ocorre pela participação de três setores da sociedade civil: trabalhadores, empregadores e aposentados. Pelas suas ações próprias, a seguridade social tem a ver com a *sadia qualidade de vida* (CF, art. 225, *caput*) e com o *meio ambiente do trabalho* (CF, art. 206, incs. VII e VIII). Desse modo, a participação da sociedade na administração da seguridade social é um instrumento de democracia participativa ambiental.

3.9 A Participação da Comunidade nas Ações e Serviços da Saúde

A saúde é direito de todos e dever do Estado (CF, art. 198, *caput*). Concomitantemente, a CF estabelece que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é essencial à *sadia qualidade de vida* (art. 225, *caput*). Dessa forma, a saúde humana e o meio ambiente formam uma verdadeira simbiose de modo que não se concebe aquela sem este e vice-versa.

A *participação da comunidade* é uma das diretrizes de organização das ações e serviços públicos de saúde que integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único (CF, art. 198, *caput* e inc. III). Aqui, na saúde, da mesma forma que na defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado, a sociedade reservou para si parcela de responsabilidade, o que configura instrumento de democracia participativa ambiental

³²⁴ O inc. VII do art. 194 da CF está com a redação determinada pela Emenda Constitucional n 20, de 15 de dezembro de 1998. Originalmente, o inc. VII tinha esta redação: “caráter democrático e descentralizado da gestão administrativa, com a participação da comunidade, em especial de trabalhadores, empresários e aposentados”.

3.10 A Participação na Promoção e Incentivo à Educação e na Gestão Democrática do Ensino Público

A educação é direito de todos e dever do Estado e da família (CF, art. 205). A educação ambiental, incumbência do Poder Público, deve ser promovida em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente (CF, art. 225, § 1º, inc. VI). Os dispositivos constitucionais mencionados autorizam o entendimento que a educação ambiental, como a educação em geral, é direito de todos e dever do Estado e da família.

Sobre a participação, também reservada à sociedade pelo constituinte, há dois aspectos a serem considerados. Um é a colaboração da sociedade na promoção e incentivo à educação (CF, art. 205, *caput*), a que deve ser acrescentada a educação ambiental; o outro é a gestão democrática do ensino público (CF, art. 206, inc. VI), neste, obviamente, compreendido o ensino ambiental que deve ser promovido em todos os níveis de ensino (CF, art. 225, § 1º, inc. VI). Também aqui a democracia participativa ambiental está presente.

3.11 A Participação na Promoção e Proteção do Patrimônio Cultural

Trata-se do meio ambiente cultural. Na linha do nosso conceito operacional de meio ambiente o patrimônio cultural é um de seus aspectos.³²⁵ Paulo Affonso Leme Machado conceitua:

O patrimônio cultural representa o trabalho, a criatividade, a espiritualidade e as crenças, o cotidiano e o extraordinário de gerações anteriores, diante do qual a geração presente terá que emitir um juízo de valor, dizendo o que querará conservar, modificar ou até demolir. Esse patrimônio é recebido sem mérito da geração que o recebe, mas não continuará a existir sem seu apoio. O patrimônio cultural deve ser fruído pela geração presente, sem prejudicar a possibilidade de fruição da geração futura.³²⁶

Com esse conceito, podemos ler que a CF estabelece que “o patrimônio cultural brasileiro é constituído pelos bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente

³²⁵ Cap. I, seção 2.2.

³²⁶ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito...**, cit., p. 979. (Grifos do original.)

ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira”, nos quais se incluem: as formas de expressão; os modos de criar, fazer e viver; as criações científicas, artísticas e tecnológicas; as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais; os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico (art. 216, *caput* e incs. I a V).

A CF estabelece o pluralismo cultural e dá “ênfase não apenas aos bens que ostentam valor econômico intrínseco”, como observa Luís Paulo Sirvinskas.³²⁷

A preocupação com o meio ambiente cultural também está na repartição das competências na Federação brasileira. É de competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos. Compete-lhes também impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico e cultural (CF, art. 23, incs. III e IV). No âmbito legislativo, a União, Estados e Distrito Federal têm competência concorrente para legislar sobre proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico (CF, art. 24, inc. VII).

No campo do patrimônio cultural brasileiro a CF estabelece a participação popular consistente na *colaboração da comunidade*, com o Poder Público, na sua promoção e proteção, que se faz por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação (CF, art. 216, § 1º). Dessa forma, a colaboração da comunidade na promoção e proteção do patrimônio cultural é instrumento de democracia participativa ambiental.

³²⁷ SIRVINSKAS, Luís Paulo. Op. cit., p. 675.

3.12 A Participação em Programas de Assistência Integral à Saúde da Criança e do Adolescente

Relativamente à criança e ao adolescente, a CF estabelece que o Estado promoverá programas de assistência integral à saúde, “admitida a participação de entidades não governamentais” (art. 227, § 1º).

Também neste particular a sociedade reservou para si parcela na responsabilidade ao estabelecer constitucionalmente a participação de entidades não-governamentais na promoção de programas de assistência integral à saúde das crianças e adolescentes. Em se tratando de saúde, não é demais recordarmos que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é considerado constitucionalmente como essencial à sadia qualidade de vida (CF, art. 225, *caput*). Em outras palavras, o exercício da democracia participativa também tem caráter ambiental ao serem promovidos os programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente porque o meio ambiente ecologicamente equilibrado deve fazer parte do programa.

3.13 A Participação dos Trabalhadores e Empregadores nos Colegiados dos Órgãos Públicos

A CF assegura a *participação* dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação (art. 10). Como doutrina Pinto Ferreira, “o preceito visa garantir uma democracia participativa”.³²⁸

Entre os interesses profissionais dos trabalhadores e também dos empregadores está o meio ambiente do trabalho.³²⁹ De forma que a democracia participativa aqui também é ambiental.

³²⁸ FERREIRA, Pinto. Op. cit., p. 275.

³²⁹ Cap. I, seção 2.2.

3.14 A Fiscalização das Contas do Chefe do Poder Executivo, pelas Cidadãs, Cidadãos e Instituições Sociedade

Depois de os cidadãos terem participado da discussão e elaboração dos planos plurianuais, das diretrizes orçamentárias e dos orçamentos,³³⁰ chega o momento da fiscalização da execução feita pelos Poderes Executivos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

A CF inovou quanto à fiscalização das contas dos Municípios ao estabelecer que “ficarão, durante 60 (sessenta) dias, anualmente, à disposição de qualquer contribuinte, para exame e apreciação, o qual pode questionar-lhes a legitimidade, nos termos da lei” (art. 31, § 3º). É uma das formas de participação sob a modalidade de fiscalização. Nesse sentido, José Afonso da Silva vê a fiscalização das contas dos Municípios como um direito de participação.³³¹

Mas a Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal - LRF), que *estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade da gestão fiscal e dá outras providências*, ampliou a atividade fiscalizatória pelas cidadãs e pelos cidadãos sobre as contas públicas ao estendê-la às contas apresentadas pelos Chefes dos Poderes Executivos dos quatro entes políticos da Federação, pois as suas disposições *obrigam a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios* (art. 1º, § 2º, inc. I). Além dessa inovação, a LRF ampliou o prazo constitucional de 60 (sessenta) dias para todo o exercício ao estabelecer no art. 49, *caput*, de forma imperativa (“ficarão”): “As contas apresentadas pelo Chefe do Poder Executivo ficarão disponíveis, durante todo o exercício, no respectivo Poder Legislativo e nos órgãos técnico responsável pela sua elaboração, para consulta e apreciação pelos cidadãos e instituições da sociedade”.

A LRF, ao mesmo tempo em que abrange as contas dos Chefes dos Poderes Executivos de todos os entes políticos da Federação, facilita o exercício da cidadania quanto à fiscalização das contas públicas ao estendê-la para *durante todo exercício* e para os *cidadãos e instituições da sociedade*. Está claro que a fiscalização das contas públicas pode ser

³³⁰ Cap. II, seções 3.3.2, letra c, e 3.4.

³³¹ SILVA, José Afonso da. *Curso...*, cit., p. 262.

exercida pelas cidadãs e pelos cidadãos, individual e coletivamente, durante todo ano (“durante todo exercício”).

No pertinente ao objeto do nosso estudo, as contas dos Chefes dos Poderes Executivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios colocadas à disposição das cidadãs e dos cidadãos, individual e coletivamente, durante todo exercício, possibilitam a fiscalização da execução dos planos, leis de diretrizes orçamentárias e orçamentos na parte relativa ao meio ambiente configurando autêntico instrumento da democracia participativa ambiental.

3.15 A Denúncia de Irregularidades e Ilegalidades ao Tribunal de Contas da União e aos Tribunais de Contas dos Estados

Há o dever geral de prestação de contas. No parágrafo único do art. 70 a CF estabelece que

prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária.

No art. 70, *caput*, a CF estabelece que

a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante, controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

O Congresso Nacional exerce o controle externo com o auxílio do Tribunal de Contas da União (CF, art. 71).

Nos Estados o controle externo é exercido pela Assembleia Legislativa, auxiliada pelo Tribunal de Contas do Estado. O sistema de controle interno é exercido por cada um dos Poderes.

No Distrito Federal o controle externo é exercido pela Câmara Distrital, auxiliada pelo Tribunal de Contas do Distrito Federal. O sistema de controle interno é exercido por cada um dos Poderes.

Nos Municípios o controle externo é exercido pelo Poder Legislativo Municipal, mediante controle externo, e o sistema de controle interno é exercido pelo Poder Executivo Municipal (CF, art. 31, *caput*).

O controle externo da Câmara Municipal será exercido com o auxílio dos Tribunais de Contas dos Estados ou do Município ou dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios, onde houver (CF, art. 31, § 1º).

A CF, em seu art. 74, § 2º, estabelece que “qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para, na forma da lei, denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas da União”. Pelo princípio da simetria, a denúncia de irregularidades ou ilegalidades pode ser feita perante o Tribunal de Contas dos Estados e do Distrito Federal, bem como perante Tribunais e Conselhos de Contas de Contas dos Municípios (CF, art. 75).

A legitimidade constitucional de qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato para denunciar irregularidades ou ilegalidades de que se trata é “participar do controle externo da Administração Pública”.³³² É instrumento de fiscalização relativamente a irregularidades ou ilegalidades nas contas públicas em matéria ambiental. A denúncia que estamos comentando é um instrumento para exercer a democracia participativa ambiental na fiscalização de irregularidades ou ilegalidades no campo ambiental na Administração Pública.

3.16 O Direito de Petição

A CF assegura a todos, independentemente do pagamento de taxas, “o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder”

³³² SILVA, José Afonso da. *Curso...*, cit., p. 757.

(art. 5º, inc. XXXIV, alínea *a*). A respeito do direito de petição, Uadi Lammêgo Bulos doutrina:

Por seu intermédio, *peçoas físicas ou jurídicas, nacionais ou estrangeiras* podem dirigir-se à autoridade competente para solicitar providências em prol de interesses individuais ou coletivos, próprios ou de terceiros, contra atos ilegais ou contaminados pelo abuso de poder.³³³

A natureza jurídica do direito de petição, como registra Uadi Lammêgo Bulos, é de “um direito essencialmente informal, sendo uma prerrogativa de índole democrática. Por isso, a petição, caso endereçada a autoridades incompetentes, não se afigura nula, cumprindo a tais autoridades enviá-la para o lugar certo.”³³⁴

A finalidade do direito de petição, conforme Uadi Lammêgo Bulos é de

comunicar ao Poder Público a prática de atos ilícitos ou abusivos, para que sejam tomadas as providências cabíveis. Em virtude do seu nítido colorido democrático, serve como meio de fiscalização de negócios do Estado, desde que se fundamente em fato concreto e plausível.³³⁵

Uadi Lammêgo Bulos arrola como exemplos de exercício do direito de petição, individual ou coletivamente, queixas, reclamações, representações, recursos não contenciosos, informações derivadas da liberdade de pensamento, aspirações dirigidas a autoridades, rogos, pedidos, súplicas, pedidos de correção de abusos e erros, pretensões, sugestões.³³⁶

Do ponto de vista ambiental, o enunciado demonstra que o direito de petição é um instrumento de exercício da democracia participativa ambiental, utilizável individual ou coletivamente, sem pagamento de taxas. Os vários exemplos citados de seu exercício, e sem pagamento de taxas, demonstram sobejamente a sua praticidade e multiplicidade de situações para a defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

3.17 A Ação Popular Ambiental

A ação popular é instrumento processual constitucional de acesso ao Poder Judiciário (CF, art. 5º, inc. XXXV) para defesa de interesses coletivos. A ação popular surgiu com a Lei

³³³ BULOS, Uadi Lammêgo. Op. cit., p. 556-557. (Grifos do original.)

³³⁴ BULOS, Uadi Lammêgo. Op. cit., p. 557.

³³⁵ BULOS, Uadi Lammêgo. Op. cit., p. 557-558.

³³⁶ BULOS, Uadi Lammêgo. Op. cit., p. 558.

Federal nº 4.717, de 29 de junho de 1965 (Lei da Ação Popular - LAP), mas somente com a CF terá como um de seus objetos a anulação de ato lesivo ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural (art. 5º, inc. LXXIII). Daí porque, delimitados ao objeto do nosso trabalho, a denominarmos *ação popular ambiental*. Acrescentamos o adjetivo *ambiental* à expressão *ação popular* como forma de identificação do objeto da ação, que também é instrumento para defesa de outros interesses coletivos.

A ação popular ambiental pode ser promovida por *qualquer cidadão*. É o que exigem em termos de legitimidade ativa a CF (art. 5º, inc. LXXII) e a LAP (art. 1º, *caput*). É legitimidade ativa exclusiva. Por “qualquer” cidadão (“qualquer” é pronome indefinido) se entende como aquela pessoa alistada eleitor, que podem ser os maiores de dezoito anos, os analfabetos, os maiores de setenta anos e os maiores de dezesseis anos e menores de dezoito anos (CF, art. 14, incs. I e II, alíneas *a*, *b* e *c*), condição que é exigida no momento da propositura da ação. Em assim sendo, não é qualquer pessoa física que tem legitimidade ativa para promover ação popular ambiental, mas somente a pessoa física alistada eleitor, condição para ser *cidadão*. O eleitor maior de dezesseis anos e menor de dezoito anos está plenamente capacitado para promover a ação popular ambiental. A respeito, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery doutrinam:

O eleitor com dezesseis anos é parte legítima para propor ação popular, estando capacitado para o exercício desse poder que decorre de sua condição política de eleitor. Poderá agir em juízo, praticando atos processuais, sem a assistência dos pais ou representantes legais, pois o exercício pleno dos direitos políticos não pode ser feito por representação, nem se coaduna com a submissão ao poder familiar.³³⁷

Rodolfo de Camargo Mancuso entende que é

sustentável dizer que a deficiência apresentada pelo menor quanto à sua *idade* é um dado secundário no confronto com a outorga de um direito político, de uma liberdade pública que lhe é assegurada em nível constitucional.³³⁸

³³⁷ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante**. 10. ed., rev., ampl. e atual. até 1º de outubro de 2007. 1ª reimp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 189, nota 10 ao art. 7º do Código de Processo Civil.

³³⁸ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação popular**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 165, seção 3.4.1.4. (Controle jurisdicional dos atos do estado; v. 1/coordenação Eduardo Arruda Alvim... [et al.]

As pessoas jurídicas não têm legitimidade para promover ação popular ambiental. A matéria é objeto da Súmula 365, do STF: “Pessoa jurídica não tem legitimidade para propor ação popular.”³³⁹

Mesmo sendo individual a legitimidade ativa, os interesses defendidos pela ação popular ambiental são transindividuais. Nesse sentido, Hely Lopes Meirelles, Arnaldo Wald e Gilmar Ferreira Mendes apontam que a ação popular

é um instrumento de defesa dos interesses da coletividade, utilizável por qualquer de seus membros. Por ela não se amparam direitos individuais próprios, mas sim interesses da comunidade. O beneficiário direto e imediato desta ação não é o autor; é o povo, titular do direito subjetivo ao governo honesto. O cidadão a promove em nome da coletividade, no uso de uma prerrogativa cívica que a Constituição da República lhe outorga.³⁴⁰

Um elemento facilitador do exercício da ação popular ambiental é a isenção do autor do pagamento de custas judiciais e do ônus da sucumbência, salvo comprovada má-fé (CF, art. 5º, inc. LXXIII).³⁴¹

Desse modo, a ação popular ambiental é um instrumento constitucional da democracia participativa ambiental do cidadão, individual, na defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações. Mas, infelizmente, como é dado observar empiricamente, a ação popular ambiental praticamente não é utilizada.

3.18 A Ação Coletiva Ambiental

Antes de versarmos sobre o objeto desta seção, vamos enfrentar a diferença, raras vezes considerada, existente entre *ação civil pública* e *ação coletiva*. A matéria em questão

³³⁹ Código Civil (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002). **Código Civil, Código de Processo Civil, Código Comercial, Legislação civil, processual civil e empresarial, Constituição Federal**. Organização: Yussef Said Cahali. 11. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. - (RT MiniCódigos).

³⁴⁰ MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnaldo; MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de segurança e ações constitucionais**. 32. ed. atualizada de acordo com a Lei n. 12.016/2009. Com a colaboração de Rodrigo Garcia da Fonseca. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 149.

³⁴¹ Sobre a litigância de má-fé o Código de Processo Civil estabelece: “Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que: I – deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; II – alterar a verdade dos fatos; III – usar do processo para conseguir objetivo ilegal; IV – opuser resistência injustificada ao andamento do processo; V- proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; VI – provocar incidentes manifestamente infundados; VII – interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.”

também é o motivo do título que damos a esta seção. Consoante Voltaire de Lima Moraes, a ação civil pública e a ação coletiva “não são expressões sinônimas”, pela seguinte motivação:

Enquanto *ação civil pública* é aquela demanda proposta pelo Ministério Público, destinada a tutelar interesses e direitos coletivos *lato sensu*, individuais indisponíveis, bem como a ordem jurídica e o regime democrático, *ação coletiva* é aquela proposta por qualquer legitimado, autorizado por lei, objetivando a tutela de interesses coletivos *lato sensu*.³⁴²

Segundo Voltaire de Lima Moraes, dois pontos básicos distinguem a *ação civil pública* da *ação coletiva*: “a) qualidade da parte que as promove; b) alcance da tutela jurisdicional, levando em conta a relação de direito material posta em juízo que elas visam a tutelar.”³⁴³

Tradicionalmente, a distinção apontada não recebe a devida consideração quando a ação é proposta por associação legitimada. Utiliza-se indistintamente a expressão “ação civil pública”. Nós estamos adotando a distinção entre as duas ações pelos fundamentos apresentados por Voltaire de Lima Moraes, com os quais concordamos. Como o objeto do nosso estudo nesta seção é a ação civil em defesa do meio ambiente, como instrumento de democracia participativa ambiental da sociedade civil organizada, vamos tratar dita ação como *ação coletiva ambiental*. Acrescentamos o adjetivo *ambiental* à expressão *ação coletiva* como forma de identificação do objeto da ação, que também é instrumento para defesa de outros interesses coletivos *lato sensu*.

Pela distinção aceita entre as duas ações, vamos tratar primeiro da *ação coletiva ambiental* quando proposta por *associação legitimada* para, depois, enfrentar a possibilidade que os cidadãos têm de representar ao Ministério Público para que este promova a ação civil pública ambiental.

³⁴² MORAES, Voltaire de Lima. **Ação civil pública: alcance e limites da atividade jurisdicional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007, p. 23. (Grifos do original.)

³⁴³ MORAES, Voltaire de Lima. Op. cit., p. 23. (Grifos do original.) Sobre a nomenclatura *ação civil pública* utilizada pela Lei nº 7.347/1985, conforme adverte Voltaire de Lima Moraes, a presença do Ministério Público como co-legitimado atraiu a expressão. “Em consequência, é possível afirmar que *ação civil pública*, sob o ponto de vista técnico-jurídico-processual, considerando a gênese deste instituto, é toda ação civil ajuizada pelo Ministério Público, quer envolva interesse difuso, coletivo *stricto sensu*, individual homogêneo ou simplesmente individual indisponível, ou ainda em defesa da ordem jurídica ou do regime democrático, pois o adjetivo *pública* está intimamente correlacionado à qualidade da parte que propõe essa ação, causa determinante do uso dessa terminologia, e não com os bens jurídicos objeto da tutela judicial.” (Op. cit., p. 21. Grifos do original.)

Ação coletiva ambiental. Sem prejuízo da ação popular, a Lei Federal nº 7.347, de 24 de julho de 1985, conhecida como Lei da Ação Civil Pública (LACP), criou a ação civil pública, instrumento processual de acesso ao Poder Judiciário (CF, art. 5º, inc. XXXV) para buscar a responsabilização por danos morais e patrimoniais causados ao meio ambiente; ao consumidor; aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; a qualquer interesse difuso ou coletivo; por infração da ordem econômica e da economia popular; à ordem urbanística (art. 1º, *caput* e incs. I a VI).

Aqui nós vamos versar sobre a *ação coletiva ambiental* somente enquanto instrumento processual de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados ao *meio ambiente* (LACP, art. 1º, *caput* e inc. I) e a sua instrumentalidade para o exercício da democracia participativa ambiental por *associação* legitimada nos termos do art. 5º, inc. V, da LACP.

A legitimidade ativa para a denominada ação civil pública não foi atribuída com exclusividade a ninguém. É assim que a LACP legitima para promover a ação civil pública e a ação cautelar o Ministério Público; a Defensoria Pública; a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; e associação (art. 5º, incs. I a V). Sobre a legitimidade ativa devemos mencionar que a CF estabelece, em seu art. 129, inc. III, entre as funções institucionais do Ministério Público, a de promover ação civil pública para proteção do meio ambiente. Todavia a legitimidade do Ministério Público para a ação civil prevista no mencionado dispositivo constitucional não impede a de terceiros, nas mesmas hipóteses, segundo o disposto na CF e na lei (CF, art. 129, § 1º). Assim é que as associações continuam com legitimidade ativa, nos termos anteriormente estabelecidos na LACP (art. 5º, inc. V), sem prejuízo para o exercício da democracia participativa ambiental na defesa e preservação do meio ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações. Podemos observar que, em termos de democracia participativa ambiental, as associações têm legitimidade ativa para promover ação coletiva ambiental e a ação cautelar ambiental. Na ação coletiva ambiental está configurado um instrumento da democracia participativa ambiental *coletiva*, enquanto que na ação popular ambiental é *individual*.³⁴⁴

³⁴⁴ Cap. II, seção 3.17.

Para ter legitimidade ativa, a associação deve, concomitantemente, estar constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil e incluir, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente (LACP, art. 5º, inc. V, alíneas *a* e *b*). Entretanto, o requisito da pré-constituição poderá ser dispensado pelo juiz, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido (LACP, art. 5º, § 4º).

Conforme a LACP, em caso de desistência infundada ou abandono da ação por associação legitimada, o Ministério Público ou outro legitimado assumirá a titularidade (art. 5º, § 3º).

As associações com legitimidade ativa têm a faculdade de habilitarem-se como litisconsortes de qualquer das partes (LACP, art. 5º, § 2º).

Nas ações de que trata a LACP (art. 18) não haverá adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem condenação da associação autora, salvo comprovada má-fé, nem honorários de advogado, custas e despesas processuais. É disposição legal especial que facilita a atuação das associações por não terem custos. Em caso de litigância de má-fé, devidamente provada, a associação autora e os diretores responsáveis pela propositura da ação serão solidariamente condenados em honorários advocatícios e ao décuplo das custas, sem prejuízo da responsabilidade por perdas e danos (LACP, art. 17).

A ação coletiva ambiental poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer (LACP, art. 3º). É o que uma associação pode buscar junto ao Judiciário por meio da ação coletiva ambiental no exercício da democracia participativa ambiental.

Representação ao Ministério Público. Segundo o disposto na LACP, qualquer pessoa poderá e o servidor público deverá provocar a iniciativa do Ministério Público, ministrando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto da ação civil pública e indicando-lhe os elementos de convicção (art. 6º). Afastamos a hipótese do dever funcional do servidor público por não integrar o objeto do nosso estudo e vamo-nos ater à faculdade (“poderá”) que “qualquer pessoa” (“qualquer”, um pronome indefinido) tem de provocar a iniciativa do

Ministério Público para proteção do meio ambiente. O dispositivo da LACP não especifica a formalidade que deve ser utilizada para provocar a iniciativa do Ministério Público. Por isso, entendemos que poderá ser utilizada uma representação (peça jurídica formal) até uma simples comunicação verbal pessoal ou por telefone, e-mail ou outro instrumento hábil e lícito. O mesmo procedimento poderá ser adotado por associação. No caso, estamos diante da possibilidade do exercício da democracia participativa ambiental individual, por qualquer pessoa, e coletiva, por associação, acionando o Ministério Público.

3.19 O Mandado de Segurança Coletivo

O mandado de segurança coletivo foi introduzido pela CF (Título II – *Dos Direitos e Garantias Fundamentais*) e, nos termos do seu art. 5º, inc. LXX, pode ser impetrado por: *a*) partido político com representação no Congresso Nacional; *b*) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados. A Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009, além de rever mandado de segurança individual, pela primeira vez, estabeleceu normas para o mandado de segurança coletivo.

Sobre o mandado de segurança coletivo, José Afonso da Silva assim doutrina:

O conceito de *mandado de segurança coletivo* assenta-se em dois elementos: um *institucional*, caracterizado pela atribuição da legitimação processual a instituições associativas para defesa de interesses de seus membros ou associados; outro, *objetivo*, consubstanciado no uso do remédio para a defesa de interesses coletivos.³⁴⁵

Pelo teor do art. 5º, inc. LXX, da CF, que menciona “interesses de seus membros ou associados”, José da Silva Pacheco pergunta:

Poder-se-ia, daí, concluir que poderá o partido ou a associação impetrar mandado de segurança coletivo para a defesa do meio ambiente, da flora, da fauna, do equilíbrio ecológico, da paisagem, do patrimônio histórico, artístico, estético ou contra a poluição?³⁴⁶

³⁴⁵ SILVA, José Afonso da. *Curso...*, cit., p. 459, n. 3. (Grifos no original.)

³⁴⁶ PACHECO, José da Silva. **O mandado de segurança e outras ações constitucionais típicas**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1990, p. 219.

A resposta de José da Silva Pacheco é no sentido afirmativo forte em que a CF declara, expressamente, na epígrafe do Capítulo I do Título II, os direitos e deveres individuais e coletivos. Ao que acrescentamos que a CF, no art. 225, estabelece, como direito fundamental, que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado”. E José da Silva Pacheco faz esta conclusão:

Parece-nos que não só cada pessoa residente no País tem esse direito líquido e certo, mas todos ou cada grupo intermediário da sociedade. Se o Poder Público não preservá-lo ou tomar as medidas que o destruam ou afetem, inequívoca a pertinência do mandado de segurança, que pode ser o singular ou o coletivo.³⁴⁷

Mas é necessário determo-nos à questão da legitimação ativa dos partidos políticos depois da edição da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009. A mencionada lei estabelece, em seu art. 21, que os partidos políticos, com representação no Congresso Nacional, podem impetrar mandado de segurança coletivo, *in verbis*, “na defesa de seus interesses legítimos relativos a seus integrantes ou à finalidade partidária”.

A nosso ver, o cotejo do mencionado dispositivo legal com o art. 5º, inc. LXX, alínea *a*, da CF, demonstra uma restrição inconstitucional à legitimação ativa dos partidos políticos para promover o mandado de segurança coletivo. Não é outra a posição de Alexandre de Moraes que considera a restrição inconstitucional, forte em antecedentes jurisprudenciais do STF,³⁴⁸ com mais a seguinte justificativa:

[...] se todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos da Constituição (CF, art. 1º, parágrafo único), sendo indispensável para o exercício da capacidade eleitoral passiva (*elegibilidade*) o alistamento eleitoral (CF, art. 14, § 3º, III), a razão de existência dos partidos políticos é a própria *subsistência do Estado Democrático* de Direito e da preservação dos direitos e garantias fundamentais (CF, art. 1º, V – consagra o pluralismo político como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil). Nesta esteira de raciocínio, o legislador constituinte pretende fortalecê-los concedendo-lhes legitimação para o mandado de segurança coletivo, para a defesa da própria sociedade contra atos ilegais ou abusivos por parte da autoridade pública. Cercear essa legitimação somente para seus próprios interesses ou de seus filiados é retirar dos partidos políticos a característica da essencialidade em um Estado Democrático de Direito e transformá-lo em mera associação privada, o que, certamente, não foi a intenção do legislador constituinte.³⁴⁹

³⁴⁷ PACHECO, José da Silva. Op. cit., p. 219.

³⁴⁸ Alexandre de Moraes cita o RE nº 196.184/AM, Rel. Min. Ellen Gracie, *Informativo STF* nº 372, de 8 de dezembro de 2004, e o RE nº 24.394-5/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, *Diário da Justiça*, Seção I, de 6 de setembro de 2004, p. 47. (Op. cit., p. 167, nota de rodapé nº 5).

³⁴⁹ MORAES, Alexandre de. Op. cit., p. 167-168. (Grifos do original.)

Aos fundamentos expostos, com os quais concordamos plenamente, estamos acrescentando que o art. 225, *caput*, da CF, estabelece como dever da *coletividade* defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações. Como é curial no Direito, quem tem o dever, deve ter os meios para exercê-lo. Os partidos políticos são organizações da coletividade. Em outras palavras, os partidos políticos são formas de organização da coletividade no Estado Democrático de Direito para o exercício de direitos e o cumprimento de deveres e, no caso, o exercício do direito e o cumprimento do dever constitucional do art. 225, *caput*, da CF. A mencionada restrição à legitimação ativa dos partidos políticos para impetrar mandado de segurança coletivo em defesa do direito transindividual do art. 225, *caput*, da CF, configura uma inconstitucionalidade também por impedir a coletividade de cumprir o dever, enquanto dever, e de participar da defesa e preservação do direito meio ambiente ecologicamente equilibrado. Finalmente, o art. 225, *caput*, da CF, não estabelece qualquer restrição à participação da coletividade decorrendo daí a inconstitucionalidade da restrição à legitimação ativa dos partidos políticos em sede legislativa infraconstitucional.

Por certo, na linha de sua doutrina, o STF não aceitará a restrição imposta pelo art. 21 da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009, à legitimação ativa dos partidos políticos para impetrar mandado de segurança coletivo, nos termos do art. 5º, inc. LXX, alínea *a*, da CF.

Dessa forma, o mandado de segurança coletivo é mais um instrumento para o exercício da democracia participativa ambiental pela sociedade civil organizada na defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

3.20 O Mandado de Injunção

O mandado de injunção chegou ao nosso ordenamento jurídico com a CF que, em seu art. 5º, inc. LXXI, estabelece: “conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.”

O mandado de injunção pode ser individual ou coletivo. Daí que sua utilização como instrumento da democracia participativa ambiental poderá ser individual ou coletivo. É o nosso entendimento a partir de uma interpretação sistemática, mediante a conjugação de dois dispositivos da CF: o art.5º, inc. XXI, segundo o qual “as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, tem legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente,” e o art. 8º, inc. III, estabelecendo que “ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas”. Esse é posicionamento doutrinário de Flávia C. Piovesan³⁵⁰. E José Afonso da Silva, pelos mesmos fundamentos, entende que o mandado de injunção “pode ser um *remédio coletivo*”.³⁵¹

Em sustentação ao que está colocado, invocamos também o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, estabelecido pelo art. 225, *caput*, da CF, que é um direito constitucional transindividual. Por isso, como doutrina Toshio Mukai,

sem dúvida, a utilização do mandado de injunção, em matéria ambiental, toda vez que a falta de norma regulamentadora de um dispositivo constitucional ou infranconstitucional torne inviável que o meio ambiente se mantenha ecologicamente equilibrado.³⁵²

É assim que o mandado de injunção é mais um instrumento para o exercício da democracia participativa ambiental, individual ou coletivo, nas hipóteses constitucionais, na defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Neste capítulo estamos diante de considerável número de instrumentos para realizar, via democracia participativa ambiental, a força normativa do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e, assim, construir uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil. Os instrumentos que vimos nos levam aos seguintes questionamentos: É

³⁵⁰ PIOVESAN, Flávia C. **Proteção judicial contra omissões legislativas: ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995, p. 125-127, seção 7.2.

³⁵¹ SILVA, José Afonso da Silva. **Curso...**, cit., p. 461, n. 4. (Grifos do original.)

³⁵² MUKAI, Toshio. **Direito ambiental sistematizado**. 4. ed., rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 101, seção 11.2.

suficiente a coletividade dispor dos instrumentos vistos neste capítulo para, via exercício da democracia participativa ambiental, realizar a força normativa do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado? O que poderá ser feito para que a coletividade utilize os instrumentos de democracia participativa para realizar a força normativa do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e, assim, construir uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil?

São questionamentos que vamos enfrentar no capítulo terceiro tratando da cultura ambiental, da educação ambiental e da informação ambiental.

III A CULTURA AMBIENTAL, A EDUCAÇÃO AMBIENTAL E A INFORMAÇÃO AMBIENTAL: SUA RELAÇÃO COM A FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO

Vamos fazer algumas considerações iniciais para, então, tratar da cultura ambiental, da educação ambiental e da informação ambiental e a relação que têm com a força normativa da Constituição, mas, em harmonia com o objeto do nosso estudo, delimitado à força normativa do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

1 Considerações Iniciais

Em face da temática deste capítulo, norteados pelo pensamento de Konrad Hesse³⁵³ e atentos também ao de Ferdinand Lassalle,³⁵⁴ a nossa preocupação é como alcançar a presença da *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)* na *consciência geral* e a *práxis* constitucional por todos os partícipes da vida nacional para o direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado ter força normativa para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

Deixamos assentado que a cultura, no Brasil, está frente ao novo paradigma constitucional do direito de propriedade privada (função social e função ambiental) e que o direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado está dentro desse contexto.³⁵⁵ Vimos igualmente³⁵⁶ o instituto da democracia participativa ambiental e seus instrumentos para que os cidadãos e as cidadãs, individual ou coletivamente, possam agir (*práxis*) para realizar a força normativa do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e, assim, construir uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

³⁵³ Cap. I, seção 3.2.

³⁵⁴ Cap. I, seção 3.1.

³⁵⁵ Cap. I, seção 2.

³⁵⁶ Cap.II.

No estudo da força normativa da Constituição³⁵⁷ deixamos consignado que, e aqui estamos resgatando, conforme Konrad Hesse:

Pode-se afirmar que a Constituição converter-se-á em força ativa se fizerem-se presentes, na consciência geral – particularmente, na consciência dos principais responsáveis pela ordem constitucional – não só a *vontade de poder* (*Wille zur Macht*), mas também a *vontade de Constituição* (*Wille zur Verfassung*).³⁵⁸

E, ao tratar da *vontade de Constituição* (*Wille zur Verfassung*), Konrad Hesse aponta, com o conteúdo, a *práxis* como sendo o outro elemento da eficácia da Constituição. De forma que, além da *vontade de Constituição* (*Wille zur Verfassung*) estar na consciência de todos, deve haver a *práxis* por todos os partícipes da vida nacional. Referimos anteriormente³⁵⁹, – e só referimos porque não integram o objeto do nosso estudo –, quem, no Brasil, são os *responsáveis pela ordem constitucional* que, na concepção de Konrad Hesse, devem ter, particularmente, na consciência a *vontade de Constituição* (*Wille zur Verfassung*). No capítulo segundo, ao estudarmos a democracia participativa ambiental e os seus instrumentos, todos os partícipes da vida nacional receberam a nossa atenção.

Konrad Hesse justifica a sua posição quanto à *práxis* por todos os partícipes da vida nacional, nestes termos:

Todos os interesses momentâneos – ainda quando realizados – não logram compensar o incalculável ganho resultante do comprovado respeito à Constituição, sobretudo naquelas situações em que a sua observância revela-se incômoda.³⁶⁰

Essa justificativa para o respeito à Constituição, - “*sobretudo naquelas situações em que a sua observância revela-se incômoda*” -, deve ser lida tendo presente o imperativo categórico de Kant, assim assentado: “devo proceder sempre de maneira que *eu possa querer também que a minha máxima se torne uma lei universal*”.³⁶¹ Nesta linha de pensamento, - também é a nossa posição -, a Constituição deve ser cumprida, mesmo em “*situações em que a sua observância revela-se incômoda*”, para que se torne uma lei universal. A experiência da vida mostra diariamente que devemos cumprir leis que não nos agradam. Não é diferente com a CF, a Lei Suprema. Contrariamente ao que acontece quando devemos cumprir deveres,

³⁵⁷ Cap. I, seção 3.2, letra *b*.

³⁵⁸ HESSE, Konrad. **A força...**, p. cit., p. 16-19. (Grifos do original.)

³⁵⁹ Cap. I, seção 3.2, letra *b*.

³⁶⁰ HESSE, Konrad. **A força...**, cit., p. 21-22 e 29. (Grifos do original.)

³⁶¹ KANT, Immanuel. Op. cit., p. 33. (Grifos do original.)

o exercício de direitos é agradável. Mas para que a CF tenha força normativa também os deveres devem ser cumpridos igualmente como os direitos podem ser exercidos. De forma que a força normativa da Constituição será tanto maior quanto mais a *vontade de Constituição* (*Wille zur Verfassung*) na consciência de todos estiver regida pelo *imperativo categórico kantiano*.

Aduzimos, porque complementar ao nosso pensamento, que Konrad Hesse aponta como perigo para a força normativa da Constituição, “a tendência para a frequente revisão constitucional sob a alegação de suposta e inarredável necessidade política”, mas esclarece que

cada reforma constitucional expressa a idéia de que, efetiva ou aparentemente, atribui-se maior valor às exigências de índole fática do que à ordem normativa vigente. Os limites precedentes aqui são, por isso, particularmente preocupantes. A frequência das reformas constitucionais abala a confiança na sua inquebrantabilidade, debilitando a sua força normativa. A estabilidade constitui condição fundamental da eficácia da Constituição.³⁶²

É por isso que plantamos neste capítulo, os seguintes problemas: Como a *vontade de Constituição* (*Wille zur Verfassung*) pode se fazer presente na consciência geral de todos os partícipes da vida nacional? A *vontade de Constituição* (*Wille zur Verfassung*), se presente na consciência geral de todos os partícipes da vida nacional, significa a construção de uma cultura da *vontade de Constituição* (*Wille zur Verfassung*) e não só uma cultura da *vontade de Poder* (*Wille zur Macht*)? O direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, que é *vontade de Constituição* (*Wille zur Verfassung*), se presente na consciência geral de todos os partícipes da vida nacional, tem força normativa para construir uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil?

Para construir respostas aos problemas assentados, vamos tratar da cultura ambiental, da educação ambiental e da informação ambiental.

2 A Cultura Ambiental

Cultura, no sentido antropológico, é conceituada como o “conjunto de padrões de comportamento, crenças, conhecimentos, costumes etc. que distinguem um grupo social”.

³⁶² HESSE, Konrad. *A força...*, cit., p. 22.

Enquanto que por *cultura oficial*, sentido de antropologia social, se entende o “conjunto de atitudes, linguagens, conhecimentos, costumes etc. explícita ou implicitamente difundidos e estimulados pelos meios de comunicação mantidos ou utilizados pelo Estado e suas autoridades constituídas”.³⁶³ Em sentido jurídico, De Plácido e Silva conceitua *cultura* como o “complexo dos padrões de comportamento, crenças e instituições de determinada coletividade”.³⁶⁴

Ainda há outros conceitos de *cultura*, que auxiliam no entendimento de sua amplitude conceitual. Hilton Japiassú e Danilo Marcondes registram que *cultura* é “conceito que serve para designar tanto a formação do espírito humano quanto de toda a personalidade do homem: gosto, sensibilidade, inteligência”. Mas ambos colocam que têm conceitos antropológicos e filosóficos, como segue:

Cultura, enquanto se opõe a *natura* (natureza), tem um duplo sentido antropológico:

a) é o conjunto das representações e dos comportamentos adquiridos pelo homem enquanto ser social. Em outras palavras, é o conjunto histórica e geograficamente definido das instituições características de determinada sociedade designando ‘não somente as tradições artísticas, científicas, religiosas e filosóficas de uma sociedade, mas também suas técnicas próprias, seus costumes políticos e os mil usos que caracterizam a vida cotidiana’ (Margaret Mead).

b) é o processo dinâmico de socialização pelo qual todos esses fatos de cultura se comunicam e se impõem, em determinada sociedade, seja pelos processos educacionais propriamente ditos, seja pela difusão das informações em grande escala, a todas as estruturas sociais, mediante os meios de comunicação de massa. Nesse sentido, a cultura praticamente se identifica com o *modo de vida* de uma população determinada, vale dizer, com todo esse conjunto de regras e comportamentos pelos quais as instituições adquirem um significado para os agentes sociais e através dos quais elas se encarnam em condutas mais ou menos codificadas.³⁶⁵

Em sentido mais filosófico, Hilton Japiassú e Danilo Marcondes colocam que “a cultura pode ser considerada como esse feixe de representações, de símbolos, de imaginário, de atitudes e referências suscetível de irrigar, de modo bastante desigual, mas globalmente, o corpo social”.³⁶⁶

Edvino A. Rabuske, a partir da leitura e análise dos conceitos de *cultura* de Edward B. Taylor, Alfred L. Kroeber, Clyde Kluckhohn, da Conferência Episcopal de Puebla e de Jean Ladrière, elabora este conceito, destacando as características da cultura:

³⁶³ INSTITUTO Antônio Houaiss. Op. cit., p. 888.

³⁶⁴ SILVA, De Plácido e. Op. cit., p. 403.

³⁶⁵ JAPIASSÚ, Hilton; MARCONDES, Danilo. Op. cit., p. 63.

³⁶⁶ JAPIASSÚ, Hilton; MARCONDES, Danilo. Op. cit., p. 63.

Cultura é a transformação que o homem, consciente e livremente, realiza na natureza, tanto na própria como na alheia, visando o aperfeiçoamento desta mesma natureza. A natureza é complexa: no próprio homem e, mais ainda, no mundo que o cerca, engloba, ameaça e sustenta. Por isso, também a cultura é algo complexo.³⁶⁷

Edvino A. Rabuske explica que, “mais que uma definição, que necessariamente é abstrata, importa destacar as *características da cultura*”, que apresenta em número de seis:

- *Todos os homens tiveram e têm uma cultura.* Nunca houve povos “primitivos” no sentido de viver abaixo do limiar da cultura. Portanto, deve-se tomar o termo “cultura” num sentido bem amplo – não restringi-lo à “cultura superior”, com alfabetização, artes, técnica etc.
- A cultura é *produção e produto* – é atividade de cultivar e o resultado desta atividade. O homem cria, baseando-se no que já foi criado, num processo histórico interminável.
- O *sujeito* da cultura é o homem. Mas o homem, considerado como indivíduo, é também “objeto” da cultura e, durante toda a sua vida, é mais fruto da cultura do que o seu criador. Mas alguma contribuição para a transformação cultural todos dão, talvez num círculo bem reduzido. Num sentido mais forte, o sujeito da cultura é o povo (a comunidade, a sociedade). Mais exatamente, o sujeito da cultura são os indivíduos *enquanto membros* duma sociedade.
- A cultura é uma *estrutura*. Para constituir o “mundo dos homens”, os diversos segmentos da cultura não podem ser separados.
- A cultura tem um *centro*, pelo menos enquanto é autêntica e florescente. O essencial da cultura é o essencial que o homem visa com a sua atividade. A crise duma cultura resulta do fato de que aquilo que propriamente é meio se torna o fim último.
- Há uma *pluralidade de culturas*. Em princípio, há tantas culturas quantos são os povos. Mas há muitas influências recíprocas, aculturações e “imperialismos da cultura”.³⁶⁸

Os conceitos de cultura e características mostram a diversidade conceitual, mas, no seu conjunto, possibilitam entender o que é cultura. Podemos dizer que os conceitos de cultura e suas características são tantas quantas são as culturas. Do que extraímos o seguinte dos conceitos referidos: a) há várias culturas; b) não há hierarquia em se tratando de cultura, pois todas são culturas; c) a cultura é uma construção humana; d) os seres humanos não são insensíveis às influências de culturas; e) a cultura varia no tempo e no espaço; f) a cultura tem uma variedade de saberes, artes, religiões, moral, leis, ética, direito, tipos de família, usos e costumes; g) é possível a mudança em uma cultura, assim como criar outra. E no pertinente ao nosso estudo, especificamente na relação cultura-natureza, Geraldo Ferreira Lanfredi afirma que,

se as culturas se desenvolvem dentro dos limites e possibilidades da natureza que as circunda, este entorno natural também está sendo modificado pela ação da cultura que ali se estabelece.

³⁶⁷ RABUSKE, Edvino A. *Antropologia filosófica – um estudo sistemático*. 2. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 1986, p. 49. Os autores e respectivas obras estudadas por Edvino A. Rabuske para elaborar o conceito de cultura são (*Op. cit.*, p. 46-48): Edward B. Taylor (*Primitive Culture*, 1871, Vol. I, 1); Alfred L. Kroeber e Clyde Kluckhohn (*Culture. A Critical Review of Concepts and Definitions*, 1952, p. 357); Conferência Episcopal de Puebla (*Evangelização no Presente e no Futuro da América Latina. Conclusões da Conferência de Puebla*. Ed. Paulinas, 1979, 265 e 267); Jean Ladrière (*Os Desafios da Racionalidade*, tr. Port. 1979, p. 77 e 202).

³⁶⁸ RABUSKE, Edvino. *Op. cit.*, p. 49-50.

Assim, as paisagens naturais condicionam hábitos e inspiram o imaginável dos povos. Ao mesmo tempo, a ação desses povos sobre a terra tem criado novas paisagens no mundo natural. Nesse processo de relação de mão dupla, cultura e natureza estão em permanente comunicação.³⁶⁹

Há uma comunicação estreita entre natureza e cultura. É uma comunicação que configura um verdadeiro condicionamento recíproco entre natureza e cultura. Podemos afirmar que a natureza e a cultura entretêm um diálogo permanente, mas variável no tempo e no espaço e de cultura para cultura, com condicionantes recíprocos. De forma que cada cultura tem uma relação própria com a natureza. É de dentro dessa relação de condicionamento recíproco entre natureza e cultura que extraímos elementos para o direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, direito transindividual, de terceira dimensão (CF, art. 225, *caput*).

As culturas têm valores em torno dos quais e sobre os quais estão construídas e diferem no tempo e no espaço. No nosso tempo o ambiente ecologicamente equilibrado é um tema em voga a respeito do qual muito se fala, escreve, pensa, legisla, políticas públicas são feitas, tratados celebrados, conferências realizadas, órgãos criados, juízes e tribunais julgam causas ambientais, governos e associações dele se ocupam e, em nosso país, uma instituição, o Ministério Público, tem, constitucionalmente, a função institucional de promover o inquérito civil e a ação civil pública para proteção do meio ambiente (CF, art. 129, inc. III). Tanta presença da questão do meio ambiente impõe estas perguntas: O meio ambiente é um valor do nosso tempo? O meio ambiente é um valor da sociedade brasileira? A resposta a essas perguntas pressupõe responder o que é *valor*. Para este estudo, como conceito operacional, utilizamos a palavra *valor* no sentido filosófico do que “é bom, útil, positivo”.³⁷⁰

Entendemos que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é um valor da sociedade brasileira, ainda que não assimilado por todos, porque, mais que bom, útil e positivo, é necessário à sadia qualidade de vida, consoante gravado no art. 225, *caput*, da CF. Trata-se de um valor cultural. O direito é elemento da cultura. Cada cultura tem o seu direito. É a CF, Lei Suprema e marco histórico do constitucionalismo brasileiro, que, ao dedicar de forma inédita um capítulo e vários outros dispositivos explícitos e implícitos ao meio ambiente, consagra o *meio ambiente ecologicamente equilibrado como um valor* e impõe ao Poder

³⁶⁹ LANFREDI, Geraldo Ferreira. **Política Ambiental: busca de efetividade de seus instrumentos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 133.

³⁷⁰ JAPIASSÚ, Hilton; MARCONDES, Danilo. Op. cit., p. 241.

Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações (art. 225, *caput*). Em outras palavras, o poder constituinte, do qual o povo é o único titular e, por isso, uma manifestação cultural inequívoca, expressou no texto da CF que o *meio ambiente ecologicamente equilibrado* um é valor da sociedade brasileira do nosso tempo que deve ser defendido e preservado pelo Poder Público e pela coletividade para as presentes e futuras gerações.

A construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil exige tempo e circunstâncias históricas tal como uma semente que, para germinar, exige o tempo de cultivo, a terra e o clima apropriados. Quanto tempo será necessário para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil? Ninguém o sabe hoje. É imprevisível. Sabe-se que há trabalho nesse sentido. As gerações futuras poderão avaliar a construção das gerações presentes e quanto tempo foi necessário. Os direitos, segundo a História de sua dimensão, tiveram um tempo e circunstâncias em que surgiram. O direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado tem o tempo e as circunstâncias de seu surgimento, assim como precisa de tempo e circunstâncias para sua concretização, que está na dependência de ações positivas e negativas da coletividade e do Poder Público.

Nesse sentido é a lição de Norberto Bobbio:

Do ponto de vista teórico, sempre defendi – e continuo a defender, fortalecido por novos argumentos – que os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas.³⁷¹

Ao versar sobre *Direitos do Homem e Sociedade*, Norberto Bobbio aborda a *universalização* e a *multiplicação* dos direitos, com a atenção detida no último fenômeno. Depois de assentar que “os direitos do homem são, indubitavelmente, um fenômeno social” e que podem ser examinados de vários pontos de vista, como o filosófico, o jurídico, o econômico, destaca que “há lugar para o sociológico, precisamente o da sociologia jurídica”. É assim que Norberto Bobbio apresenta três modos de multiplicação dos direitos:

³⁷¹ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 11. ed. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 5.

a) porque aumentou a quantidade de bens considerados merecedores de tutela; b) porque foi estendida a titularidade de alguns direitos típicos a sujeitos diversos do homem; c) porque o próprio homem não é mais considerado como ente genérico, ou homem em abstrato, mas é visto na especificidade ou na concreticidade de suas diversas maneiras de ser em sociedade, como criança, velho, doente, etc.

E sobre as três causas da multiplicação dos direitos, Norberto Bobbio assevera:

Ainda é supérfluo observar, o que importa para nossos fins, que todas as três causas dessa multiplicação cada vez mais acelerada dos direitos do homem revelam, de modo cada vez mais evidente e explícito, a necessidade de fazer referência a um contexto social determinado.³⁷²

Em estudo sobre os fundamentos de uma *Teoria Geral dos “Novos” Direitos*, Antonio Carlos Wolkmer nos recorda:

A moderna cultura jurídica, nascida na Europa Ocidental entre os séculos XVII e XIX, foi engendrada por longo processo interativo de fatores, como: o modo produtivo capitalista, a organização social burguesa, a projeção doutrinária liberal-individualista e a consolidação política da centralização estatal. Essa dinâmica expressa o fenômeno histórico de que cada época reproduz uma prática jurídica específica vinculada às relações sociais e às necessidades humanas.³⁷³

Mas a respeito da ordenação paradigmática europeia de sustentação dos modelos de Estado e Direito Moderno, Antonio Carlos Wolkmer adverte que a mesma tem sofrido, nas últimas décadas do século XX, fortes impactos provenientes do “espaço-tempo mundial”, expressos na conjunção de *problemas ambientais* e na mundialização da economia.³⁷⁴ E relembando outro trabalho seu, Antonio Carlos Wolkmer assinala que o

arcabouço normativista da moderna teoria jurídica convencional é pouco eficaz e não consegue atender a extensão competitiva das atuais sociedades globalizadas “(...) que passam por distintas espécies de reprodução do capital, por acentuadas contradições sociais e por fluxos que refletem tanto crises de legitimidade quanto crises na efetivação da Justiça”. Os impasses e as insuficiências do atual paradigma da ciência jurídica tradicional entreabrem, lenta e constantemente, o horizonte para as mudanças e a construção de novos paradigmas, direcionados para uma perspectiva pluralista, flexível e interdisciplinar.³⁷⁵

E especificamente em relação ao direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, direito de terceira dimensão, o aspecto cultural também está presente, como podemos depreender do ensinamento de Antônio Carlos Wolkmer sobre os “novos” direitos:

³⁷² BOBBIO, Norberto. *A era...*, cit., p. 67-68.

³⁷³ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução para...*, cit., p. 1.

³⁷⁴ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução para...*, p. 2. (Grifos nossos.)

³⁷⁵ WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 1-3.

Na particularização desses “novos” direitos transindividuais importa lembrar que os chamados direitos relacionados à proteção do meio ambiente e do consumidor começaram a ganhar impulso no período pós-Segunda Guerra Mundial (1949-1950). A explosão das bombas atômicas em Hiroshima e Nagasaki, a mutilação e o extermínio de vidas humanas, a destruição ambiental e os danos causados à natureza pelo desenvolvimento tecnológico desencadearam a criação de instrumentos normativos no âmbito internacional.³⁷⁶

A partir do colocado e resgatando o que vimos nos capítulos precedentes,³⁷⁷ podemos assentar o seguinte:

- Os *fatores reais de poder* (Ferdinand Lassalle) estão dentro de um contexto cultural e podem variar de um para outro. Ao tempo e no espaço de Ferdinand Lassalle estes eram os fatores reais de poder: a monarquia, a aristocracia, a grande burguesia, os banqueiros, a pequena burguesia, a classe operária, as indústrias, as ciências, a cultura em geral e a consciência coletiva³⁷⁸. Atualmente alguns fatores reais daquele tempo e espaço permanecem e outros surgiram, como, por exemplos, os monopólios e oligopólios, os meios de comunicação social, os movimentos sociais, o sistema financeiro internacional, as centrais sindicais, as organizações dos Estados como os Grupos G-8 e G-20, as organizações não-governamentais.

- O *condicionamento recíproco entre a Constituição real e a Constituição jurídica*, reconhecido por Konrad Hesse, também é fator cultural, pois tanto a realidade social, política e econômica é expressão cultural como o ordenamento constitucional de um país.

- O *conteúdo da Constituição* (Konrad Hesse) é expressão cultural, pois externa o pensamento de um povo, suas aspirações, esperanças, sonhos, contradições, usos, costumes e crenças.

- Na *práxis da Constituição* (Konrad Hesse) as constantes mudanças constitucionais, através de emendas, reformas ou revisões, nem sempre são resultado da evolução, para melhor, mas resultado de interesses momentâneos de fatores reais de poder, como é caso da reeleição para Presidente, Governadores e Prefeitos em nosso País,³⁷⁹ hoje praga disseminada pela América Latina, atestado eloquente da fragilidade da democracia enquanto elemento

³⁷⁶ WOLKMER, Antonio Carlos. **Introdução para...**, cit., p. 10.

³⁷⁷ Capítulos I e II.

³⁷⁸ LASSALLE, Ferdinand. Op. cit., p. 12-19 e 37.

³⁷⁹ A reeleição par Presidente da República, Governadores e Prefeitos foi introduzida na CF pela Emenda Constitucional nº 16, de 4 de junho de 1997, ainda durante a euforia causada pelo Plano Real de julho de 1994.

cultural, pois quem detém o poder logo nele se quer perpetuar, quando não com golpes de Estado, pelo expediente da instituição da reeleição, não sem, antes, tomar medidas populistas para, ludibriando o povo, buscar a legitimação das pretensões de continuidade no poder.

- *A maior ou menor força normativa da Constituição* (Konrad Hesse) também é elemento cultural. A Constituição dos Estados Unidos da América do Norte, país jovem como o Brasil (Independência em 4 de julho de 1776, o Brasil em 7 de setembro de 1822) está caminhando para completar trezentos anos de sua promulgação, com algumas emendas apenas, enquanto isso a República Federativa do Brasil (que já foi Estados Unidos do Brasil) registra oito Constituições em quase duzentos anos, das quais, a metade (1824, 1937, 1967 e 1969) outorgadas, vale dizer, Constituições não democráticas, e quatro (1891, 1934, 1946 e 1988) promulgadas, expressão do poder constituinte, via Assembleia Nacional Constituinte, e por isso democráticas. Ao que devemos acrescentar que a CF de 1988, em menos de vinte e dois anos de existência, já registra sessenta e seis emendas.³⁸⁰

- *A questão do meio ambiente é cultural.* Basta observar o surgimento do ambientalismo nos anos 70 que começou pela sociedade civil e por pessoas isoladas. Daí que, ao menos na sua origem, o ambientalismo é expressão do povo, de forma difusa, com a posterior consagração na CF. O ambientalismo é uma expressão cultural, a cultura ambiental, que busca um meio ambiente ecologicamente equilibrado para todos, (indivíduos, coletividade, povos, países, seres vivos) e o tem como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida de todas as espécies de seres vivos, incumbindo a todos, Poder Público e coletividade, o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações (princípio da solidariedade, também uma expressão cultural).

- *a cultura muda livremente, por imposições, pela educação e pela informação.* Jayme Paviani manifesta que “o conceito de cultura supõe liberdade de ação e de pensamento e a existência de um espaço próprio onde as pessoas podem optar e movimentar-se dentro de um processo dinâmico.”³⁸¹ Para a hipótese geral do nosso estudo, que é afirmativa, a questão da cultura tem especial relevância. Em outros termos, a hipótese geral é de que o direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado tem força normativa e,

³⁸⁰ A Emenda Constitucional Nº 66, de 13 de julho de 2010, *dispõe sobre a dissolubilidade do casamento civil pelo divórcio, suprimindo o requisito de prévia separação judicial por mais de 1 (um) ano ou de comprovada separação de fato por mais de 2 (dois) anos.*

³⁸¹ PAVIANI, Jayme. Op. cit., p. 49-50.

nessa condição, é capaz de construir uma *cultura* de equilíbrio ambiental no Brasil. Na nossa hipótese geral o direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado também tem caráter instrumental, e não apenas uma finalidade em si, pois com sua força normativa pretendemos uma *finalidade*, que é a construção de uma *cultura* de equilíbrio ambiental no Brasil. Com isso, não estamos negando o direito em si, mas dando-lhe uma dimensão maior, uma dimensão ativa.

Como as mudanças culturais podem ser realizadas livremente pela *educação* e pela *informação*, ambas serão objeto do nosso estudo neste capítulo, restrito à *educação ambiental* e à *informação ambiental*. A existência *apenas* da educação ambiental ou *apenas* da informação ambiental se nos afigura insuficiente para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil, porque, mesmo um povo com educação ambiental necessita da informação ambiental para saber o que, por que, como, quando e onde fazer ou deixar de fazer, e um povo com informação ambiental sem educação ambiental não saberá utilizar as informações.

Na linha da nossa concepção realista da natureza humana, - que não contradiz o que estamos sustentando sobre a força normativa da *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*, a questão ambiental, a educação ambiental e a informação ambiental -, não é demais deixarmos assentado que toda esta temática depende de criação de *necessidade ambiental* como indutora à prevalência dos valores ambientais. A criação de *necessidade ambiental* é um elemento importante para construir uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil. A necessidade acompanha ou não o ser humano. É da natureza humana. Se até hoje as práticas relativamente ao meio ambiente são as que conhecemos, e até são repetidas, mesmo causando a degradação ambiental de ninguém desconhecida, é porque na nossa cultura não existia, ou não se percebia ou não se queria perceber, a *necessidade* de outras práticas ou omissões com sustentabilidade ambiental. Somos conservadores por natureza em nossas ações e omissões na medida em que o conservadorismo é forma de sobrevivência ou conforto. Como a nossa cultura assegura que as práticas ou omissões, mesmo degradando o meio ambiente, são suficientes e até necessárias à nossa sobrevivência e conforto, a pergunta é quase sempre esta: Por que operar mudanças se não é necessário ou não convém aos interesses? A cultura de degradação ambiental chega a um quase ultraconservadorismo, que lembra a definição de Falkland, sobre o espírito conservador: “Quando não é necessário

mudar, é necessário não mudar.”³⁸² Ou então a afirmação de Melbourne sobre um ato do Parlamento inglês: “Se não era uma coisa absolutamente necessária, foi a maior tolice jamais praticada.”³⁸³ A realidade da degradação ambiental, - resultado de uma cultura -, e suas conseqüências concorrem para a criação de *necessidade ambiental* de mudança cultural em relação ao meio ambiente.

Como veremos a seguir, a educação ambiental, ao passar valores, princípios e conhecimento, é o instrumento para criar a *necessidade ambiental* porque apta à formação de uma consciência sobre a necessária mudança comportamental de todos, coletividade e Poder Público, como condição para obter um meio ambiente ecologicamente equilibrado para a sadia qualidade de vida, assim como para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

3 A Educação Ambiental

Trataremos do conceito, da finalidade e da importância da educação, sua normatividade no Direito Internacional Público e no Direito interno e, por último, de alguns obstáculos à educação ambiental.

3.1 Conceito, Finalidade e Importância da Educação Ambiental

Educação é o “ato ou processo de educar(-se)”.³⁸⁴ O verbo “*educar*” tem o significado de “dar a (alguém) todos os cuidados necessários ao pleno desenvolvimento de sua personalidade”; tem o significado também de “transmitir saber a; dar ensino a; instruir”.³⁸⁵

³⁸² WICKER, Tom. **Kennedy sem lágrimas – o homem por baixo do mito**. Tradução de R. Magalhães Júnior. Rio de Janeiro: Bloch Editores S.A., 1965, p. 35. Lucius Cary, Visconde de Falkland, foi escritor inglês e eloqüente defensor das liberdades constitucionais.

³⁸³ WICKER, Tom. Op. cit., p. 35. William Lamb, Visconde de Melbourne, político inglês que foi primeiro-ministro e conselheiro da Rainha Vitória.

³⁸⁴ INSTITUTO Antônio Houaiss. Op. cit., p. 1100.

³⁸⁵ INSTITUTO Antônio Houaiss. Op. cit., p. 1101.

Juridicamente, a palavra “*educação*”, conforme De Plácido e Silva, “derivado do latim *educatio*, de *educare* (instruir, ensinar, amestrar), é geralmente empregado para indicar a *ação de instruir* e de *desenvolver* as faculdades físicas, morais e intelectuais de uma criança ou mesmo de qualquer ser humano”.³⁸⁶

A educação tem a ver com a *natureza humana*. Sobre o tema, Montesquieu assim se expressava em 1748:

Acreditar-me-ia o mais feliz dos mortais se pudesse fazer com que os homens se pudessem curar de seus preconceitos. Entendo por preconceito, não o que faz com que ignoremos certas coisas, mas o que faz com que ignoremos a nós próprios. Procurando instruir os homens é que poderemos praticar esta virtude geral que compreende o amor de todos. O homem, este ser flexível, dobrando-se na sociedade aos pensamentos e impressões de outrem, é igualmente capaz de conhecer sua natureza própria, quando lha mostram, e de perder até o sentimento, quando lhe roubam.³⁸⁷

A nossa cultura tem influência grega. Vejamos o que era a educação para os gregos, ideias com altissonante atualidade e que falam por si, nas palavras de Werner Jaeger:

Todo povo que atinge um certo grau de desenvolvimento sente-se naturalmente inclinado à prática da educação. Ela é o princípio por meio do qual a comunidade humana conserva e transmite a sua peculiaridade física e espiritual. Com a mudança das coisas, mudam os indivíduos; o tipo permanece o mesmo. Homens e animais, na sua qualidade de seres físicos, consolidam a sua espécie pela procriação natural. Só o Homem, porém, consegue conservar e propagar a sua forma de existência social e espiritual por meio das forças pelas quais a criou, quer dizer, por meio da vontade consciente e da razão. Uma educação consciente pode até mudar a natureza física do Homem e suas qualidades, elevando-lhe a capacidade a um nível superior. Mas o espírito humano conduz progressivamente à descoberta de si próprio e cria, pelo conhecimento do mundo exterior e interior, formas melhores de existência humana. Antes de tudo, a educação não é uma propriedade individual, mas pertence por essência à comunidade. O caráter da comunidade imprime-se em cada um dos seus membros e é no homem, [...] muito mais, que nos animais, fonte de toda ação e de todo comportamento. Em nenhuma parte o influxo da comunidade nos seus membros tem maior força que no esforço constante de educar, em conformidade com o seu próprio sentir, cada nova geração. A estrutura de toda a sociedade assenta nas leis e normas escritas e não escritas que a unem e unem os seus membros. Toda educação é assim o resultado da consciência viva de uma norma que rege uma comunidade humana, quer se trate da família, de uma classe ou de uma profissão, quer se trate de um agregado mais vasto, como um grupo étnico ou um Estado. A educação participa na vida e no crescimento da sociedade, tanto no seu destino exterior como na sua estruturação interna e desenvolvimento espiritual; e, uma vez que o desenvolvimento social depende da consciência dos valores que regem a vida humana, a histórica da educação está essencialmente condicionada pela transformação dos valores válidos para cada sociedade.³⁸⁸

³⁸⁶ SILVA, De Plácido e. Op. cit., p. 507. (Grifos do original.)

³⁸⁷ MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondant, Baron de La Brède et de. Op. cit., p. 20.

³⁸⁸ JAEGER, Werner. **Paidéia: a formação do homem grego**. Tradução: Artur M. Parreira; adaptação do texto para a edição brasileira: Mônica Stahel M. da Silva; revisão do texto grego: César Cardoso de Souza. São Paulo: Martins Fontes, 1986, p. 3-4.

Werner Jaeger, depois de afirmar que “não é possível descrever em poucas palavras a posição revolucionária e solitária da Grécia na história da educação humana”, registra que a ideia de educação representava o sentido de todo esforço humano. “Era a justificação última da comunidade e da individualidade humanas. O conhecimento próprio, a inteligência clara do Grego, encontrava-se no topo do seu desenvolvimento.”³⁸⁹

Werner Jaeger destaca que a mais alta obra de arte que o anelo grego se propôs foi a criação do Homem vivo. Afirma: “Os Gregos viram pela primeira vez que a educação tem de ser também um processo de construção consciente.” E completa: “Só a este tipo de educação se pode aplicar com propriedade a palavra formação, tal como a usou Platão pela primeira vez em sentido metafórico, aplicando-a à ação educadora.”³⁹⁰

Jayme Paviani, versando sobre educação, poder e ação participativa, vê a educação como capaz de estabelecer equilíbrio entre os grupos sociais quando “exercida e compreendida como um direito à igualdade de condição de todos os homens”. Entende que “é nisso que reside a dimensão essencialmente política da educação, seu comprometimento ético, sua aderência ao projeto econômico. É ela que está na base da organização social e política do Estado e da sociedade.” E recorda:

Já entre os gregos, o modelo educacional é apresentado nos tratados de ética e política. Quanto mais se demonstra a necessidade de aperfeiçoamento moral e de participação na vida coletiva, tanto mais a educação é vista como um postulado social e político.³⁹¹

Ao que colocamos sobre a educação na antiga Grécia, devemos acrescentar, especificamente em relação ao meio ambiente, a *resposta indígena*, - destacamos: *resposta indígena*, no sentido de *resposta de uma cultura* -, do Chefe Seattle, em 1854, ao Presidente dos Estados Unidos da América do Norte sobre a venda de terras, citada por Alessandra Galli:

Essa água brilhante que escorre nos riachos e rios não é apenas água, mas o sangue de nossos antepassados. Se lhes vendermos a terra, vocês devem lembrar-se de que ela é sagrada, e devem ensinar às suas crianças que ela é sagrada e que cada reflexo nas águas límpidas dos lagos fala de acontecimentos e lembranças da vida do meu povo. O murmúrio das águas é a voz de meus ancestrais. Os rios são nossos irmãos, saciam nossa sede. Se lhes vendermos nossa terra, vocês devem lembrar e ensinar a seus filhos que os rios são nossos irmãos e seus também. E, portanto, vocês devem dar aos rios a bondade que dedicaríamos a qualquer irmão.

³⁸⁹ JAEGER, Werner. Op. cit., p. 5.

³⁹⁰ JAEGER, Werner. Op. cit., p. 9-10.

³⁹¹ PAVIANI, Jayme. Op. cit., p. 69-70. Jayme Paviani lembra que Platão abordou a educação na *República*, e Aristóteles, na *Política* e na *Ética a Nicômaco*.

[...]

Vocês devem ensinar às suas crianças que o solo a seus pés é a cinza de nossos avós. Para que respeitem a terra, digam a seus filhos que ela foi enriquecida com as vidas de nosso povo. Ensinem as suas crianças o que ensinamos as nossas que a terra é nossa mãe. Tudo o que acontecer à terra, acontecerá aos filhos da terra. Se os homens cospem no solo, estão cuspiendo em si mesmos.

[...]

Isto sabemos: a terra não pertence ao homem; o homem pertence à terra. Isto sabemos: todas as coisas estão ligadas como o sangue que une uma família. Há uma ligação em tudo.

[...]

Contaminem suas camas, e uma noite serão sufocados pelos próprios dejetos.³⁹²

A educação é todo um processo, mas há o aspecto da sua *finalidade* a ser considerado. A educação tem finalidades. É o entendimento que também autorizam as citações acima. A nossa problemática neste capítulo, para ser respondida, necessita enfrentar a questão da finalidade da educação. Jayme Paviani coloca que

falar em fins da educação significa falar na mudança, na transformação que deve ser realizada. Trata-se de transformar o que é naquilo que deve ser, produzir modificações, prever resultados. Toda ação, em princípio, é intencional. Todo planejamento educacional é uma maneira de atingir fins. Aliás, a ação, quando qualificada como educativa, já assume uma direção.³⁹³

Nos limites do nosso estudo, temos preocupação com uma *educação ambiental*, que deve ter estas *finalidades*: a) produzir na consciência geral de todos os partícipes da vida nacional a cultura da *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*, que, em face do objeto do nosso estudo, é o direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida de todos os seres vivos, sendo dever do Poder Público e da coletividade defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações; b) produzir a transformação da cultura de uma *vontade de Poder (Wille zur Macht)*, seja econômico, político, social ou de qualquer outra natureza, (que deve ter posição de subordinação à *vontade de Constituição*), para uma cultura da *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*, que é uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil; c) produzir na consciência geral de todos os partícipes da vida nacional que também é *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)* a *práxis* da democracia participativa ambiental e a utilização de seus instrumentos; d) conscientizar todos os partícipes da vida nacional da importância da educação ambiental e da informação ambiental, em caráter permanente.

³⁹² GALLI, Alessandra. **Educação ambiental como instrumento para o desenvolvimento sustentável**. Curitiba: Juruá, 2008, p. 37-38.

³⁹³ PAVIANI, Jayme. Op. cit., p. 31.

A *práxis* constitucional via democracia participativa ambiental é exercício de cidadania. Diríamos até, exige muito exercício de cidadania pela complexidade do ambientalismo e pela quantidade de tarefas a serem realizadas, tudo associado aos muitos afazeres que todas(os) cidadãs(aos) têm em suas vidas pessoais. A *práxis* exige que as(os) cidadãs(aos) conciliem seus afazeres da vida pessoal com os da vida coletiva. É uma verdadeira necessidade de conciliação dos interesses privados com o interesse coletivo. Para concretizar a *práxis* constitucional via democracia participativa ambiental, a educação ambiental também deve contemplar como valores, entre outros, a *vida com sadia qualidade*, a *dignidade da pessoa humana*, a *liberdade*, a *igualdade*, o *pluralismo*, a *solidariedade*, a *cidadania*, o *regime democrático (democracia representativa e democracia participativa)* e a *ética ambiental*, que já foram objeto de nossa reflexão no capítulo anterior.

Vladimir Passos de Freitas, sobre a escala de valores da educação ambiental, inclusive juridicamente, afirma:

A via natural para evitar o pior, certamente, é a educação ambiental. Sobre isto não paira qualquer dúvida. Dos Tratados Internacionais, das recomendações do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente – PNUMA, até a legislação em vigor, todos concordam que a educação, como medida preventiva que é, constitui-se na esperança de um comportamento diverso do ser humano, mais ecocêntrico do que antropocêntrico, mais respeitoso e econômico diante dos recursos naturais e mais preocupado com o mundo em que viverão as futuras gerações.³⁹⁴

Como já colocamos acima, entre as finalidades da educação ambiental está também o preparo de todos os partícipes da vida nacional para o exercício da cidadania. Maria Lúcia Azevedo Leonardi enfrenta as relações educação-cidadania e ser humano-natureza, para sustentar:

A educação ambiental como formação de cidadania ou como exercício de cidadania tem a ver, portanto, com uma nova maneira de encarar a relação homem/natureza. O conceito de natureza passou a incluir os seres humanos que são, em essência, seres sociais e históricos, e o conceito de homem passou a incluir a natureza biofísica. E por isso que se fala atualmente na necessidade de construir uma nova relação homem/natureza, ou até um novo contrato entre os dois, já que, na verdade, ambos pertencem a uma mesma entidade ontológica.³⁹⁵

³⁹⁴ FREITAS, Vladimir Passos de. Apresentação. In: GALLI, Alessandra. **Educação ambiental como instrumento para o desenvolvimento sustentável**. Curitiba: Juruá, 2008. p. s/nº.

³⁹⁵ LEONARDI, Maria Lúcia Azevedo. A educação ambiental como um dos instrumentos de superação da insustentabilidade da sociedade atual. In: CAVALCANTI, Clóvis. (Org.). **Meio ambiente desenvolvimento sustentável e políticas públicas**. 4. ed. São Paulo: Cortez; Recife: Fundação Joaquim Nabuco, 2002, p. 398, n. 5.

A educação ambiental para a formação da cidadania, assim como para o seu exercício, deve estar imbuída da cidadania como valor individual e coletivo e, por isso, mães, pais, professoras(es) e agentes públicos da Administração da Educação devem ter formação e *práxis* de cidadania dentro da concepção de que educação se faz também com os exemplos de quem educa.

Podemos concluir que a educação, com ou sem o qualificativo “ambiental”, é preocupação antiga e própria do estágio evolutivo de um povo e instrumento para construção de mudança cultural, no caso, uma cultura de presença da *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)* na *consciência geral* e na *práxis* constitucional dos partícipes da vida nacional para o direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado ter força normativa para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil. A preocupação com a educação ambiental, como veremos, é objeto de cuidados do Direito Internacional Público desde longa data.

3.2 A Educação Ambiental no Direito Internacional Público

Em sede de Direito Internacional Público, a educação recebe atenção.³⁹⁶ Documentos internacionais estabelecem a educação, com caráter universal, como instrumento para o pleno desenvolvimento da personalidade humana e a promoção dos direitos e liberdades fundamentais, reservando aos pais a prioridade de direito na escolha do gênero de instituição que será ministrada. Nesse sentido, sobre a educação, a Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), que aprovou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamou a importância da educação para a concretização da Declaração, nestes termos:

[...] com o objetivo de cada indivíduo e cada órgão da sociedade, tendo sempre presente em mente a Declaração, se esforce, através do ensino e da educação, por promover o respeito a esses direitos e liberdades e, pela adoção de medidas progressivas de caráter nacional e internacional, por assegurar o seu reconhecimento e a sua observância universais e efetivos.³⁹⁷

³⁹⁶ Sobre a educação ambiental no Direito Internacional, ver GALLI, Alessandra (Op. cit.), especialmente o capítulo 3, “a educação ambiental na comunidade internacional”.

³⁹⁷ Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/.../ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 16 jun. 2010.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de dezembro de 1948, em seu art. XXVI, n. 1, estabelece:

Toda pessoa tem direito à educação. A instrução deve ser gratuita, pelo menos nos graus elementares e fundamentais. A instrução elementar será obrigatória. A instrução técnico-profissional será acessível a todos; bem como a instrução superior, esta baseada no mérito.³⁹⁸

No n. 2 do mesmo artigo, a Declaração estabelece os objetivos, nestes termos:

A instrução será orientada no sentido do pleno desenvolvimento da personalidade humana e do fortalecimento do respeito pelos direitos humanos e pelas liberdades fundamentais. A instrução promoverá a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e grupos nacionais ou religiosos, e coadjuvará as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz.³⁹⁹

Quanto ao papel dos pais e das mães na educação dos filhos, a Declaração estabelece que “os pais têm prioridade de direito na escolha do gênero de instrução que será ministrada a seus filhos” (art. XXVI, n. 3).⁴⁰⁰

Especificamente sobre a educação ambiental, a Declaração de Estocolmo, de 1972, assim se manifesta em seu Princípio 19:

É indispensável um esforço para a educação em questões ambientais, dirigida tanto às gerações jovens como aos adultos e que preste a devida atenção ao setor da população menos privilegiado, para fundamentar as bases de uma opinião pública bem informada, e de uma conduta dos indivíduos, das empresas e das coletividades inspirada no sentido de sua responsabilidade sobre a proteção e melhoramento do meio ambiente em toda sua dimensão humana. É igualmente essencial que os meios de comunicação de massas evitem contribuir para a deterioração do meio ambiente humano e, ao contrário, difundam informação de caráter educativo sobre a necessidade de protegê-lo e melhorá-lo, a fim de que o homem possa desenvolver-se em todos os aspectos.⁴⁰¹

Segundo a Carta de Belgrado, em 1975, a educação ambiental tem por meta:

Desenvolver uma população mundial que esteja consciente e preocupada com o meio ambiente e com os problemas que lhe são associados, e que tenha conhecimento, habilidade, atitude, motivação e compromisso para trabalhar individual e coletivamente na busca de soluções para os problemas existentes e para a prevenção de novos.⁴⁰²

³⁹⁸ Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/.../ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 16 jun. 2010.

³⁹⁹ Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/.../ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 16 jun. 2010.

⁴⁰⁰ Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/.../ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 16 jun. 2010.

⁴⁰¹ Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/.../ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 16 jun. 2010.

⁴⁰² Disponível em: <<http://www.ufpa.br/npadc/gpeea/DocsEA/A%20...>>. Acesso em: 28 maio 2010.

Da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento – Rio/92, o principal documento que dali resultou foi a Agenda 21, cujo capítulo 36 trata da promoção do ensino, da conscientização e do treinamento, nestes termos:

O ensino, o aumento da consciência pública e o treinamento estão vinculado virtualmente a todas as áreas de programa da Agenda 21 e ainda mais próximas das que se referem à satisfação das necessidades básicas, fortalecimento institucional e técnico, dados e informações, ciência e papel dos principais grupos. Este capítulo formula propostas gerais, enquanto que as sugestões específicas relacionadas com as questões setoriais aparecem em outros capítulos. A Declaração e as Recomendações da Conferência Intergovernamental de Tbilisi sobre Educação Ambiental, organizada pela UNESCO e o PNUMA e celebrada em 1977, ofereceram os princípios fundamentais para as propostas deste documento.⁴⁰³

Do disposto sobre a educação ambiental em sede de Direito Internacional Público, podemos extrair: a) o seu caráter universal, incluindo crianças, jovens e adultos; b) a conscientização da população mundial; c) a educação ambiental como base para uma opinião pública bem informada; d) a educação ambiental como base para uma conduta de responsabilidade de todos pelo meio ambiente; e) a educação ambiental para desenvolver conhecimento, habilidade, atitude, motivação e compromisso para trabalhar individual e coletivamente na busca de soluções para os problemas ambientais existentes e para a prevenção de novos; f) os meios de comunicação social como instrumentos de educação ambiental exercendo a difusão de informação de caráter educativo sobre a necessidade de proteger e melhorar o meio ambiente.

A educação ambiental, conforme vimos nos Documentos do Direito Internacional Público, tem caráter universal, formal e informal, preocupação com amplos conhecimentos sobre o meio ambiente, com a formação de uma consciência mundial e com uma opinião pública informada, com condutas de responsabilidade de todos pelo meio ambiente e com a utilização dos meios de comunicação social como instrumentos de educação informal. O Brasil é signatário dos mencionados Documentos, cujo teor está contemplado no Direito interno, como passaremos a analisar.

⁴⁰³ Disponível em: <<http://www.cidade.usp.br/educar2003/mod6/arquivos/16.doc>>. Acesso em: 28 maio 2010.

3.3 A Educação Ambiental no Direito Brasileiro

No plano interno, em se tratando de educação em geral e de educação ambiental, o nosso País não destoa dos Documentos consagrados pelo Direito Internacional Público. Na análise da educação ambiental vamos considerar a educação no contexto constitucional e infraconstitucional. Em outras palavras, a *educação ambiental* prevista no inc. VI do § 1º do art. 225 da CF (princípio da educação ambiental), - não pode ser lida, muito menos praticada -, isolada do contexto constitucional de que faz parte, especialmente do contexto normativo sobre a educação. É por isso que, primeiro, vamos versar sobre a educação, sem o qualificativo “ambiental”, para, depois, tratar da educação ambiental, que vemos como um dos aspectos da educação do ser humano, como, por exemplos, a educação física, a educação artística, a educação para o trânsito, a educação sexual.

A CF, em seu art. 205, estabelece que

a educação é um direito de todos e um dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

É assim que a educação, como direito de todos e dever do Estado e da família, tem por objetivos o *pleno desenvolvimento da pessoa*, o *preparo da pessoa para o exercício da cidadania* e a *qualificação da pessoa para o trabalho*. O que consiste em transmitir *valores e princípios*. Esses três objetivos, - que também devem ser da educação ambiental -, encontram base nos seguintes princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito brasileiro: a) o pleno desenvolvimento da pessoa, no *princípio da dignidade da pessoa humana* (CF, art. 1º, inc. III); b) o preparo para o exercício da cidadania, no *princípio da cidadania* (CF, art. 1º, inc. II); c) a qualificação da pessoa para o trabalho, no *princípio do valor social do trabalho* (CF, art. 1º, inc. IV).

De conformidade com a CF, o ensino será ministrado com base, entre outros, nos seguintes princípios (art. 206):

- I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;
- II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber;
- III - pluralismo de idéias e de concepções pedagógicas;

- IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;
- VI - gestão democrática do ensino público;
- VII - garantia de padrão de qualidade.

Porque pertinentes à temática do objeto do nosso estudo, dos citados princípios constitucionais norteadores do *ensino*, que são fundamentais para a *educação*, - inclusive a *educação ambiental* -, destacamos:

- a *igualdade*, traduzida na sua expressão material de condições para o acesso e permanência na escola, conjugada com a gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais, que se complementa pelo dever do Estado com a educação mediante a garantia de: I – educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezesete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria; II - progressiva universalização do ensino médio gratuito; III - o atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede escolar regular; IV - a educação infantil, em creches e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade; V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um; VI - oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do educando; VII – atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência á saúde (CF, art. 208);⁴⁰⁴

- a *liberdade*, sem tutores do que pode ou não ser aprendido, ensinado, pesquisado e divulgado em termos de pensamento, arte e saber;⁴⁰⁵

- o *pluralismo* de idéias e de concepções pedagógicas, somente possível com liberdade e tolerância;⁴⁰⁶

- e a *gestão democrática*, expressão do regime democrático constitucional (CF, art. 1º, parágrafo único).⁴⁰⁷

⁴⁰⁴ Sobre a igualdade, ver nosso Cap. II, seção 2.

⁴⁰⁵ Sobre a liberdade, ver nosso Cap. II, seção 2.

⁴⁰⁶ Sobre o pluralismo, ver nosso Cap. II, seção 2.

⁴⁰⁷ Sobre gestão democrática do ensino público, ver nosso Cap. II, seção 3.10.

A CF também estatui que “o acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo” (art. 208, § 1º), dispositivo que também rege a educação ambiental.

Em termos de recursos financeiros para a educação, a CF determina que a União deverá aplicar, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por centos, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino (art. 212, *caput*).

Na análise do tema devemos considerar que a educação é direito de todos, como a CF estabelece, em seu art. 205, “informado pelo princípio da universalidade”, e que, combinado com o art. 6º, eleva a educação ao nível dos direitos fundamentais da pessoa humana, na análise de José Afonso da Silva.⁴⁰⁸ Da mesma forma está constitucionalizado entre os deveres da família, da sociedade e do Estado o de assegurar à criança e adolescentes, com *absoluta prioridade*, o direito à educação (CF, art. 227, *caput*).

A *educação ambiental*, - educação com o qualificativo “ambiental” -, como já referimos, vemos como um dos aspectos da educação. Por isso, a agregamos aqui ao que vimos acima sobre educação. A *educação ambiental* recebeu especial consideração legislativa pela primeira vez na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981) que estabelece como princípio “a educação ambiental a todos os níveis do ensino, inclusive a educação da comunidade, objetivando capacitá-la para participação ativa na defesa do meio ambiente” (art. 2º, inc. X). Mas, antes, um decreto e duas leis tiveram preocupação com a educação relacionada ao meio ambiente, mas sem usar tal nomenclatura. O Decreto nº 23.793, de 23 de janeiro de 1934, que aprovou e editou o Código Florestal, estabelecia em seu art. 102, alínea *f*, que ao Conselho Florestal incumbe “difundir em todo país a educação florestal e de proteção à natureza”.⁴⁰⁹ Devemos sublinhar que, além da educação florestal, o Decreto tinha preocupação com a educação de “proteção da natureza em geral”. O que, sem dúvida, é um marco ambientalista na História do Direito brasileiro. Aliás, apenas de passagem, se o *Código Florestal de 1934* tivesse sido cumprido não teríamos problemas ambientais, como destruição das florestas, erosão do solo, assoreamento de rios e lagoas, desaparecimento de banhados e olhos d’água.

⁴⁰⁸ SILVA, José Afonso da. *Curso...*, p. 312, n. 8.

⁴⁰⁹ Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 18 jun. 2010. Atualizamos a ortografia.

A Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, que institui o novo *Código Florestal*, estabelece:

Art. 42. Dois anos depois da promulgação desta Lei, nenhuma autoridade poderá permitir a adoção de livros escolares de leitura que não contenham textos de educação florestal, previamente aprovados pelo Conselho Federal de Educação, ouvido o órgão florestal competente.

§ 1º As estações de rádio e televisão incluirão, obrigatoriamente, em suas programações, textos e dispositivos de interesse florestal, aprovados pelo órgão competente no limite mínimo de 5 (cinco) minutos semanais, distribuídos ou não em diferentes dias.

§ 2º Nos mapas e cartas oficiais serão obrigatoriamente assinalados os Parques e Florestas Públicas.

§ 3º A União e os Estados promoverão a criação e o desenvolvimento de escolas para o ensino florestal, em seus diferentes níveis.

Art. 43. Fica instituída a Semana Florestal, em datas fixadas para as diversas regiões do País, por Decreto Federal. Será a mesma comemorada, obrigatoriamente, nas escolas e estabelecimentos públicos ou subvencionados, através de programas objetivos em que se ressalte o valor das florestas, face aos seus produtos e utilidades, bem como sobre a forma correta de conduzi-las e perpetuá-las.

Parágrafo único. Para a Semana Florestal serão programadas reuniões, conferências, jornadas de reflorestamento e outras solenidades e festividades com o objetivo de identificar as florestas como recurso natural renovável, de elevado valor social e econômico.

Vamos destacar estes quatro aspectos do Código Florestal: a) A educação florestal, uma questão típica de educação ambiental, é verdade que restrita à floresta, com a adoção obrigatória de livros escolares de leitura que contenham textos de educação florestal; b) a criação e desenvolvimento de escolas para o ensino florestal; c) o valor das florestas pelos seus produtos e utilidades (presente a questão atual da *biodiversidade*), bem como seu manejo (“forma correta de conduzi-las”, hoje, *princípios ambientais da prevenção e da precaução*) e conservação (“perpetuá-las” – hoje, *para as presentes e futuras gerações*); d) a utilização dos meios de comunicação, rádio e televisão, com a obrigação de incluir em suas programações, textos e dispositivos de interesse florestal, aprovados pelo órgão competente no limite mínimo de cinco minutos semanais, distribuídos ou não em diferentes dias (hoje, *educação ambiental informal e direito à informação ambiental*).

Depois do Código Florestal é editada a Lei nº 5.197, de 3 de janeiro de 1967, que dispõe sobre a *proteção à fauna* e dá outras providências. Esta Lei estabelece:

Art. 35. Dentro de 2 (dois) anos a partir da promulgação desta lei, nenhuma autoridade poderá permitir a adoção de livros escolares de leitura que não contenham textos sobre a proteção da fauna, aprovados pelo Conselho Federal de Educação.

§ 1º Os programas de ensino de nível primário e médio deverão contar pelo menos com duas aulas anuais sobre a matéria a que se refere o presente artigo.

§ 2º Iguualmente os programas de rádio e televisão deverão incluir textos e dispositivos aprovados pelo órgão público federal competente, no limite mínimo de cinco minutos semanais, distribuídos ou não, em diferentes dias.

Da Lei de Proteção à Fauna destacamos estes quatro aspectos: a) o objetivo da Lei é a proteção da fauna; b) a educação ambiental, aqui restrita à fauna, obrigando a adoção de livros de leitura que contenham textos sobre a proteção da fauna; c) a obrigatoriedade de, pelo menos, duas aulas anuais sobre a fauna nos programas (conteúdo programático) de ensino de nível primário e médio; d) a utilização dos meios de comunicação, rádio e televisão, que têm a obrigação de incluir em suas programações, textos e dispositivos sobre fauna, aprovados pelo órgão competente no limite mínimo de cinco minutos semanais, distribuídos ou não, em diferentes dias (hoje, *educação ambiental informal e direito à informação ambiental*).

Tanto o Código Florestal como a Lei de Proteção à Fauna constituem marcos históricos pelo seu conteúdo e pela sua antecipação à Declaração de Estocolmo de 1972 e à Declaração do Rio de Janeiro/92 relativamente à utilização dos *meios de comunicação social* (hoje, o *direito à informação ambiental*).

Hodiernamente, a *educação ambiental* está constitucionalizada, com a CF estabelecendo, no Capítulo *Do Meio Ambiente* (Título VIII – *Da Ordem Social*), como um dos deveres do Poder Público, o de “promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente” (art. 225, § 1º, inc. VI). Trata-se de educação *ambiental formal* e de *educação ambiental informal*.

Quase onze anos depois da promulgação da CF e dezoito anos depois edição da Lei da Política Nacional de Educação Ambiental é editada a Lei nº 9.795, de 27 de abril de 1999,⁴¹⁰ que *dispõe sobre a educação ambiental e instituiu a Política Nacional de Educação Ambiental*. Dita Lei conceitua educação ambiental como sendo

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 saída qualidade de vida e sua sustentabilidade (art. 1º).

Sobre a definição de educação ambiental do citado dispositivo, Paulo de Bessa Antunes aponta a sua importância,

⁴¹⁰ A Lei nº 9.795, de 27 de abril de 1999, está regulamentada pelo Decreto n 4.281, de 28 de junho de 2002.

pois por ela se pode perceber que os processos de educação ambiental devem ter por finalidade a plena capacitação do indivíduo para compreender adequadamente as implicações ambientais do desenvolvimento econômico e social.⁴¹¹

O dispositivo legal em tela concebe a *educação ambiental como um processo* para capacitar o indivíduo e a coletividade para serem os construtores de “valores sociais, conhecimentos, habilidades, atitudes e competências voltadas para a conservação do meio ambiente”. Destacamos dois aspectos dentre as finalidades legais. O primeiro é a educação das pessoas e da coletividade para que, *autonomamente* (“construtores”), construam uma nova cultura em relação ao meio ambiente, concepção fundamental para a formação de cidadãos(aos) críticos e responsáveis.⁴¹² Por isso, nada de “tutores”, “protetores”, “salvadores”, “líderes”, “guias”, “visionários” e outras tristes figuras assemelhadas. O ser humano faz parte do meio ambiente e, como parte, deve participar e não ser tangido. É da própria Natureza que os seres vivos caminhem pelos próprios meios, sob pena de sucumbência. O ser humano é uma das espécies de vida e se não caminhar pelo seu próprio conhecimento e consciência do meio ambiente em que vive, também sucumbirá. O segundo aspecto da Lei da Política Nacional de Educação Ambiental é o da preparação do ser humano para viver em harmonia com o meio ambiente, como estatuído no art. 225 da CF.

É oportuno lembrarmos que o conceito de educação ambiental não é estático. Enfrentando a questão, Michele Amaral Dill sintetizou que “o conceito de educação ambiental é dinâmico, pois acompanha a evolução do conceito de meio ambiente, que está atrelado ao modo como este foi e é percebido”.⁴¹³ Deveras, o conhecimento que temos hoje do meio ambiente é mais avançado que aquele, por exemplo, de cem anos atrás. A ciência e a tecnologia, com seu desenvolvimento, multiplicam o conhecimento sobre o meio ambiente e, dessa forma, têm como contribuir para o aprimoramento da educação ambiental. O que, por sua vez, garante a dinâmica do conceito de educação ambiental no tempo e no espaço.

A Lei da Política Nacional de Educação Ambiental estabelece a educação ambiental como “um componente essencial e permanente da educação nacional” e, na linha da CF e da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, o seu *caráter formal e informal*, de forma articulada, “em todos os níveis e modalidades do processo educativo, em caráter formal e não-

⁴¹¹ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 12. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 256.

⁴¹² A autonomia das pessoas e da coletividade é tema a que nos referimos no capítulo II, seção 2, quando tratamos da democracia.

⁴¹³ DILL, Michele Amaral. **Educação ambiental crítica: a forma da consciência ecológica**. Porto Alegre: Nuria Fabris Ed., 2008, p. 81.

formal” (art. 2º). Este dispositivo recebe crítica de Paulo de Bessa Antunes pelo fato de estabelecer que a educação ambiental pode estar “em todos os níveis e modalidades do processo educativo, em caráter formal e não-formal”, com um fundamento a nosso de subsistência irretorquível, que é este:

Processo educativo *não se confunde com escolaridade*. A educação é uma atividade constante e permanente que se faz todos os dias e em todos os locais. É razoável que se aceite a hipótese de que no processo de escolarização a *preocupação* com as repercussões ambientais da atividade humana esteja sempre presente. Aliás, isso é mais do que razoável; é altamente desejável. Não é razoável, contudo, que, nos processos informais de educação, seja possível a inclusão de tal componente. É curioso que se observe que o próprio legislador, em contradição com o disposto no artigo 2º, estabeleceu que a educação ambiental deve ser prestada, também, de maneira não-formal (seção III, Capítulo II), sem mencionar a sua prestação no processo educativo não-formal. Educação adquire-se em qualquer recinto, em qualquer tempo.⁴¹⁴

Mas devemos sublinhar que a Lei, na linha conceitual do que é educação, estabelece a educação ambiental como um *processo educativo*, tanto quanto em caráter formal, como não-formal, estabelecendo *princípios e objetivos*, como veremos.

A Lei da Política Nacional de Educação Ambiental, em seu art. 4º, estabelece que são *princípios básicos da educação ambiental*:

- I – o enfoque humanista, holístico, democrático e participativo;
- II – a concepção do meio ambiente em sua totalidade, considerando a interdependência entre o meio natural, o sócio-econômico e o cultural, sob o enfoque da sustentabilidade;
- III - o pluralismo de idéias e concepções pedagógicas, na perspectiva da inter, multi e transdisciplinariedade;
- IV – a vinculação entre a ética, a educação, o trabalho e as práticas sociais;
- V – a garantia de continuidade e permanência do processo educativo;
- VI – a permanente avaliação crítica do processo educativo;
- VII – a abordagem articulada das questões ambientais locais, regionais, nacionais e globais;
- VIII – o reconhecimento e o respeito à pluralidade e à diversidade individual e cultural.

Em seu art. 5º, a Lei da Política Nacional de Educação Ambiental estabelece que são *objetivos fundamentais da educação ambiental*:

- I – o desenvolvimento de uma compreensão integrada do meio ambiente em suas múltiplas e complexas relações, envolvendo aspectos ecológicos, psicológicos, legais, políticos, sociais, econômicos, científicos, culturais e éticos;
- II – a garantia de democratização das informações ambientais;
- III – o estímulo e o fortalecimento de uma consciência crítica sobre a problemática ambiental social;
- IV – o incentivo à participação individual e coletiva, permanente e responsável, na preservação do equilíbrio do meio ambiente, entendendo-se a defesa da qualidade ambiental como um valor inseparável do exercício da cidadania;

⁴¹⁴ ANTUNES, Paulo de Bessa. Op. cit., p. 256-257. (Grifos do original.)

V – o estímulo à cooperação entre as diversas regiões do País, em níveis micro e macrorregionais, com vistas à construção de uma sociedade ambientalmente equilibrada, fundada nos princípios da liberdade, igualdade, solidariedade, democracia, justiça social, responsabilidade e sustentabilidade;

VI – o fomento e o fortalecimento da integração com a ciência e a tecnologia;

VII – o fortalecimento da cidadania, autodeterminação dos povos e solidariedade como fundamentos para o futuro da humanidade.

Paulo de Bessa Antunes, mesmo preocupado com a extensão dos objetivos da Lei, manifesta que, “se forem alcançados, ainda que parcialmente, a sociedade brasileira terá sofrido uma mudança estrutural de larga escala”.⁴¹⁵ No nosso entender, concretizados os objetivos, ainda que não totalmente, o que é bem possível dada a falibilidade humana e os interesses contrários -, há um verdadeiro condicionamento recíproco entre os *objetivos fundamentais da educação ambiental* e os *interesses contrários*, - teremos uma mudança cultural considerável no Brasil no sentido de um equilíbrio ambiental.

A *educação ambiental formal* é aquela desenvolvida no âmbito dos currículos das instituições de ensino público e privado - buscando aplicação da interdisciplinariedade para o alcance do desenvolvimento sustentável, como forma de enfretamento dos problemas ambientais existentes no mundo -, englobando (I) educação básica: a) educação infantil; b) ensino fundamental; e c) ensino médio; (II) educação superior; (III) educação especial; (IV) educação profissional; (V) educação de jovens e adultos (Lei Nº 9.795, de 1999, art. 9º).

Relativamente à *concretização da educação ambiental*, além dos obstáculos à sua realização,⁴¹⁶ entendemos como imprescindível a participação de pais, mães, professoras e professores no processo educacional, sem dispensa dos agentes públicos da Administração da Educação e da coletividade. A partir deste entendimento, queremos assentar quatro preocupações com a educação ambiental formal: a educação ambiental das(os) professoras(es); a educação ambiental das mães e pais; a educação ambiental dos agentes públicos da Administração da Educação; e a educação ambiental da coletividade. Considerando a cronologia da legislação educacional, tudo ainda é muito novo e tudo veio lentamente. A *Lei da Política Nacional do Meio Ambiente* (Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981) estabelece a educação ambiental como um de seus princípios (art. 2º, inc. X). O marco legislativo seguinte (*sete anos depois*) é a *Constituição Federal de 5 de outubro de 1988* estabelecendo a educação ambiental (art. 225, § 1º, inc. VI). Somente *dezoito anos depois* da

⁴¹⁵ ANTUNES, Paulo de Bessa. Op. cit., p. 259.

⁴¹⁶ Ver nosso Cap. III, seção 3.4.

edição da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente e *onze anos depois* da promulgação da CF é editada a Lei da Política Nacional de Educação Ambiental (Lei nº 9.795, de 27 de abril 1999). É um período de tempo pequeno para termos uma educação ambiental de todas as pessoas envolvidas no processo educacional, incluindo os agentes públicos responsáveis pela Administração da Educação, porque, até o advento da normatividade jurídica mencionada, a nossa cultura não era uma cultura ambiental. Neste âmbito é sugestiva a afirmação de Heline Sivini Ferreira de que precisamos de um “*processo de alfabetização ecológica*” para formar cidadãos ambientalmente responsáveis, como um passo indispensável para garantir a todos o usufruto de uma verdadeira democracia ambiental.⁴¹⁷ Temos, sem dúvida, conhecimentos sobre o meio ambiente e avanços rumo a uma cultura ambiental. A educação é um processo que demanda tempo. A educação ambiental também é um processo e também demanda tempo. Desse modo, a educação ambiental não se constitui de algumas leituras curriculares em sala de aula. É preciso muito mais. É preciso também educação ambiental de todos os participantes do processo educacional porque só pode dar educação ambiental quem é educado ambientalmente.

Por *educação ambiental informal* entendem-se “as ações e práticas educativas voltadas à sensibilização da coletividade sobre as questões ambientais e à sua organização e participação na defesa da qualidade do meio ambiente” (Lei Nº 9.795, de 1999, art. 13, *caput*). No mesmo art. 13, a Lei da Política Nacional de Educação Ambiental estabelece que o Poder Público, em níveis federal, estadual e municipal, incentivará:

- I – a difusão, por intermédio dos meios de comunicação de massa, em espaços nobres, de programas e campanhas educativas, e de informações acerca de temas relacionados ao meio ambiente;
- II – a ampla participação da escola, da universidade e de organizações não-governamentais na formulação e execução de programas e atividades vinculadas à educação ambiental não-formal;
- III – a participação de empresas públicas e privadas no desenvolvimento de programas de educação ambiental em parceria com a escola, a universidade e as organizações não-governamentais;
- IV – a sensibilização da sociedade para a importância das unidades de conservação;
- V – a sensibilização ambiental das populações tradicionais ligadas às unidades de conservação;
- VI - a sensibilização ambiental dos agricultores;
- VII – ecoturismo.

A Lei de Política Nacional de Educação Ambiental, ao estabelecer que cabem ao Poder Público os incentivos que mencionada, peca por omitir o Distrito Federal. O que não

⁴¹⁷ FERREIRA, Heline Sivini. Política ambiental constitucional. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 258. (Grifos nossos.)

ocorre apenas nesta Lei. Todavia, como a Lei estabelece incumbência do “Poder Público”, expressão em que estão compreendidos os quatro entes políticos da Federação, seria até desnecessária a referência a três dos entes políticos. Não é demais registrarmos que a Lei não pode ser interpretada no sentido de exclusão do Distrito Federal, pois este é um dos quatro entes políticos da Federação (CF, arts. 1º, *caput*, e 18, *caput*) e porque também tem a incumbência constitucional de promover a educação ambiental (CF, art. 225, § 1º, inc. VI).

Um aspecto da Lei de Política Nacional de Educação Ambiental que causa estranheza é a referência aos meios de comunicação social como “meios de comunicação de massa” (art. 13, inc. I). Primeiro que a CF, ao tratar em capítulo próprio dos meios de comunicação social (*Da Comunicação Social - Capítulo V do Título VIII*), não menciona a expressão “meios de comunicação de massa”, mas “*veículo de comunicação social*” (art. 220, § 1º). A nosso ver a expressão “meios de comunicação de massa” é preconceituosa em relação àqueles que não pertencem às chamadas elites. Além disso, o tratamento de “massa” fere a dignidade da pessoa humana porque *seres humanos não são coisas*. A massa é formada pela mistura de coisas que perdem sua identidade exatamente porque passam a compor outra coisa, a “massa”.⁴¹⁸ Seres humanos reunidos não formam uma massa, mas uma coletividade em que todos continuam com sua individualidade e identidade. A CF, fiel ao princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III), utiliza a expressão “comunicação social”, enquanto que a Lei da Política Nacional de Educação Ambiental – logo uma lei que trata de educação -, registra um retrocesso ao reeditar a preconceituosa expressão “meios de comunicação de massa”. A expressão “comunicação social” dispensa tratamento igualitário aos destinatários dos programas dos veículos de comunicação social respeitando a dignidade da pessoa humana. Todas as pessoas são igualmente telespectadores, ouvintes, leitores.

A utilização dos meios de comunicação social como instrumento de educação ambiental informal não é algo novo no nosso Direito, pois, como já referimos, o Código Florestal, Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, já estabelece que “as estações de rádio e televisão incluirão, obrigatoriamente, em suas programações, textos e dispositivos de interesse florestal, aprovados pelo órgão competente no limite mínimo de 5 (cinco) minutos semanais, distribuídos ou não em diferentes dias” (art. 42, § 1º). E, a seu turno, a Lei nº 5.197, de 3 de janeiro de 1967, que dispõe sobre a proteção à fauna, estabelece a obrigatoriedade de inclusão

⁴¹⁸ Sobre os seres humanos não serem coisas, ver nosso Cap. II, seção 2.

de textos sobre a proteção da fauna nos “programas de rádio e televisão deverão incluir textos e dispositivos aprovados pelo órgão público federal competente, no limite mínimo de cinco minutos semanais, distribuídos ou não, em diferentes dias” (art. 35, § 2º). Entre os princípios da produção e da programação das emissoras de rádio e televisão está o de *preferência a finalidades educativas* (CF, art. 221, inc. I). O que demonstra que a preocupação com a educação está presente não apenas na legislação educacional, mas também em sede constitucional.

3.4 Alguns Obstáculos à Realização da Educação Ambiental

O ambientalismo é uma nova forma de ver o mundo, de pensar e agir. É uma visão real do mundo. O ambientalismo não ignora realidades e, se prejudiciais ao seu ideário, procura mudá-las com uma visão positiva que é livre, igualitária fraterna, solidária, pacífica, participativa, democrática, humanista, pluralista, crítica, multicultural, consciente e responsável. Com realismo, no tocante à educação ambiental, colocaremos três problemas, que, por certo, ainda serão enfrentados por muito tempo, a saber: a filosofia capitalista da maximização do lucro, o mercantilismo e o consumismo.

a) A filosofia capitalista da maximização do lucro

Mohammad Yunus, Prêmio Nobel da Paz, adverte que o capitalismo tem uma visão de natureza humana segundo a qual as pessoas são seres *unidimensionais* e, assim, interessados apenas na busca de *lucro máximo*. Este também é geralmente o conceito que alicerça o mercado livre, cujas teorias afirmam que você está contribuindo para a sociedade e para o mundo da melhor maneira possível ao se concentrar em adquirir o máximo para si mesmo. Esta também é a visão em relação ao empreendedor.⁴¹⁹ O que o dia a dia mostra é a visão unidimensional de natureza humana e a filosofia da maximização do lucro como alicerces teóricos do mercado livre. Poucos assumem essas teorias, mas quase todos responsabilizam

⁴¹⁹ YUNUS, Muhammad; WEBER, Karl. **Um mundo sem pobreza: a empresa social e o futuro do capitalismo**. Tradução: Juliana A. Saad e Henrique Amat Rêgo Monteiro. São Paulo: Ática, 2008, p. 33.

esse “monstro” inventado chamado mercado livre, poder invisível, mas presente, real e tirano, como único responsável pela visão unidimensional de natureza humana e, por conseguinte, pela prática da filosofia da maximização do lucro.

É possível uma contraposição e uma outra prática. Mohammad Yunus se contrapõe à visão unidimensional de natureza humana sustentando que a pessoa é *multidimensional*. Na visão multidimensional de natureza humana, para Mohammad Yunus,

os seres humanos não são somente trabalhadores, consumidores ou empresários. Eles também são pais, filhos, amigos, vizinhos e cidadãos. Eles se preocupam com sua família, interessam-se pelas comunidades onde vivem e pensam muito em sua reputação e nas relações que mantêm com os outros.⁴²⁰

É uma visão humanista de natureza humanista com reflexos na realização da educação ambiental. Enrique Leff, ao analisar globalização e educação, registra a transformação que o processo de globalização econômica está fazendo nos princípios da educação ambiental ao privilegiar os mecanismos de mercado como meio de transição para um futuro sustentável. Isto porque o neoliberalismo econômico, pela incapacidade de dar seu justo valor aos recursos ecológicos e aos serviços ambientais da natureza, leva também a desvalorizar o conhecimento. O processo de globalização, segundo Enrique Leff, vai além:

As instituições educacionais e a universidade pública enfrentam políticas econômicas que orientam o apoio à educação, à produção de conhecimento e à formação profissional, em função de seu valor no mercado. Isto tem criado obstáculos à transformação do conhecimento nas instituições educacionais para incorporar o saber ambiental à formação de recursos humanos que sejam capazes de compreender e resolver os problemas socioambientais do nosso tempo.⁴²¹

Não é difícil compreendermos a ação da globalização econômica frente à educação ambiental. Globalização econômica e educação ambiental pertencem à racionalidades diferentes: a *racionalidade da maximização do lucro versus a racionalidade ambientalista*. A educação ambiental fere frontalmente os dogmas da racionalidade da globalização econômica, além de o saber ambiental estar trazendo mudanças. Nesse sentido, como aponta Enrique Leff:

⁴²⁰ YUNUS, Muhammad; WEBER, Karl. Op. cit., p. 74.

⁴²¹ LEFF, Enrique. **Saber ambiental: sustentabilidade, racionalidade, complexidade, poder**. Tradução de Lúcia Mathilde Endlich Orth. Petrópolis RJ: Vozes, 2001, p. 222-223.

O saber ambiental estabelece uma particular relação entre realidade e conhecimento: não só busca completar o conhecimento da realidade existente, mas orientar a construção de outra organização social que não seria a projeção das tendências atuais para o futuro. É neste sentido que a utopia ambiental abre novas possibilidades, a partir do reconhecimento de potenciais ecológicos e tecnológicos, onde se amalgamam os valores morais, os saberes culturais e o conhecimento científico da natureza na construção de uma nova racionalidade social.⁴²²

Na linha da visão de *natureza humana*, que, para nós, é *multidimensional*, a realização da educação ambiental necessariamente passa pela visão de natureza humana. Se o ser humano for visto como tendo uma natureza que apenas é para lucrar e para consumir mais e para alcançar um máximo de lucro e um máximo de consumo – que nunca chegam, pois quando a meta máxima fixada é alcançada, logo outra é estabelecida com um novo máximo que deve ser alcançado –, fica difícil realizar uma educação ambiental. O ambientalismo tem uma visão multidimensional de natureza humana e os valores ambientais devem ler lidos dentro dessa concepção. Concretamente, a filosofia capitalista de maximização do lucro é um obstáculo a ser enfrentado pela educação ambiental, na construção de uma consciência de que a *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)* é de que todos têm direito constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, que é bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida de todos os seres vivos, sendo dever do Poder Público e da coletividade defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. Além da preocupação com a construção da consciência de que essa é a *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*, a educação ambiental também deve construir uma democracia participativa ambiental, com seus instrumentos, para a sua *práxis*.

O que estamos vivendo é um verdadeiro condicionamento recíproco entre economia e meio ambiente. Mas devemos sublinhar o fato de que o sistema capitalista de produção, no Brasil, também está submetido ao paradigma do direito de propriedade privada condicionado à sua função social e à sua função ambiental e a ordem econômica está submetida aos fins, fundamentos e princípios constitucionais (CF, art. 170), como já analisamos anteriormente.⁴²³ É o novo *design* econômico ao qual o sistema de produção capitalista, no Brasil, deve e vem se adaptando e que se contrapõe à filosofia capitalista da maximização do lucro. A construção de uma cultura ambiental de acordo com o novo *design* econômico deve ser uma das finalidades da educação.

⁴²² LEFF, Enrique. Op. cit., p. 234. Essas mesmas idéias foram sustentadas anteriormente por Enrique Leff (Ciencias sociales y formación ambiental. In: Sociología y ambiente: formación sócio-económica, racionalidad ambiental y transformación del conocimiento. 1994, p. 17-84. Obra que ele organizou.)

⁴²³ Cap. I, seção 2.

b) O mercantilismo

O mercantilismo é um dos obstáculos à educação ambiental, até mesmo porque, em largos setores, a *educação* é tratada como *um dos produtos do mercado*, os *estudantes como clientes* e os *professores como vendedores*. Chegamos a um estágio da nossa dita “civilização” em que tudo, ou quase tudo, é reduzido a bem de comércio. Maude Barlow e Tony Clarke, versando sobre o mercantilismo na natureza, registram as preocupações “com o crescente mercantilismo da natureza e da própria vida”. Dizem eles:

Houve um tempo em que certos aspectos da vida e da natureza não eram considerados artigos a serem comprados e vendidos no mercado. Algumas coisas não estavam à venda – como recursos naturais (inclusive ar e água), código genético e sementes, saúde, educação, cultura e herança. Estes e outros elementos essenciais da vida e da natureza fizeram parte de uma herança ou propriedade compartilhada que pertencia a todas as pessoas.⁴²⁴

Continuam atuais as colocações que fizemos antes sobre a Natureza e educação na antiga Grécia e a *resposta indígena*, do Chefe Seattle, em 1854, ao Presidente dos Estados Unidos da América do Norte sobre a venda de terras.⁴²⁵ Diante da crescente mercantilização da própria educação fica difícil passar valores e princípios ambientais através da educação ambiental, cujos princípios e objetivos transcendem a visão mercantilista. Se o próprio instrumento - a educação -, é vista como um dos produtos do mercado, como construir uma cultura de equilíbrio ambiental, cujos valores transcendem à concepção de valor professada pelo mercantilismo?

c) O consumismo

O consumismo é apontado como uma das causas da degradação ambiental. É o motivo pelo qual merece atenção em se tratando de educação ambiental.

Como já afirmamos em outra oportunidade

⁴²⁴ BARLOW, Maude; CLARKE, Tony. **Outro azul**. São Paulo: M. Books do Brasil Editora Ltda., 2003, p. 104.

⁴²⁵ Cap. III, seção 3.1.

é da globalização contemporânea que os produtos e serviços circulem livremente e sem fronteiras ou óbices de soberania para serem consumidos em todos os lugares onde tenha um consumidor. Da mesma forma que os produtos e serviços, o consumidor deve circular livremente para consumir.⁴²⁶

Mas, com o consumo, veio consumismo. Neste, como registramos em outra ocasião, “o consumidor passa do consumo de produtos e serviços, necessários à vida, ao consumismo, que é ‘ato, efeito, fato ou prática de consumir’ (‘comprar em demasia’)”, ou ainda, o “consumo ilimitado de bens duráveis, especialmente artigos supérfluos”.⁴²⁷ De forma que o consumismo se caracteriza por um consumo em demasia e desnecessário de produtos e serviços. A pessoa consome o que não precisaria consumir.”⁴²⁸

Parece-nos que a gênese do consumismo está na busca da felicidade pela pessoa humana. E na busca da felicidade, como dissemos em outro momento, “a pessoa confundiu os caminhos do *ser* e do *ter*. Em outras palavras, ao buscar a felicidade, a pessoa humana confundiu *ser feliz* com *ter felicidade*. A busca da felicidade pela pessoa é muito anterior aos dias de hoje.⁴²⁹ Na antiga Grécia a felicidade já era objeto de reflexões. Aristóteles, há mais de 2.500 anos, registrou que “não é somente para viver, mas para viver felizes, que os homens estabeleceram entre si a sociedade civil”.⁴³⁰ Posteriormente, a respeito do mesmo tema, Thomas Hobbes assim se manifestou:

A felicidade é uma contínua marca do desejo, de um objeto por outro, não sendo a obtenção do primeiro outra coisa senão o caminho para conseguir o segundo. A causa disto é que a finalidade do desejo do homem não consiste gozar apenas uma vez, e só por um momento, mas garantir para sempre os caminhos do seu futuro. Portanto, as ações voluntárias e as inclinações dos homens não tendem apenas por conseguir, mas também para garantir uma vida satisfeita, e diferem apenas quanto ao modo como surgem, em parte da diversidade das paixões em pessoas diversas, e em parte das diferenças no conhecimento e opinião que cada um tem das causas que produzem os efeitos desejados.⁴³¹

⁴²⁶ WESCHENFELDER, Paulo Natalicio. A instrumentalidade jurídica da publicidade do Código de Defesa do Consumidor para a construção de uma cultura de consumo ambientalmente sustentável. In: PEREIRA, Agostinho Oli Koppe; HORN, Luiz Fernando Del Rio. (Org.). **Relações de consumo: consumismo**. Caxias do Sul, RS: Educs, 2010, p. 104.

⁴²⁷ INSTITUTO Antônio Houaiss. Op. cit., p. 815.

⁴²⁸ WESCHENFELDER, Paulo Natalicio. **A instrumentalidade...**, cit., p. 107-108.

⁴²⁹ WESCHENFELDER, Paulo Natalicio. **A instrumentalidade...**, cit., p. 105.

⁴³⁰ ARISTÓTELES. **A política**. Introdução de Ivan Lins. Tradução de Nestor Silveira Chaves. Rio de Janeiro: Ediouro, s/data, Livro III, Cap. V, § 11, p. 83.

⁴³¹ HOBBS, Thomas. **Leviatã**. Organizado por Richard Tuck; tradução de João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza, Cláudia Berliner; revisão da tradução Eunice Ostrensky. Ed. brasileira supervisionada por Eunice Ostrensky. São Paulo: Martins Fontes, 2003, Parte 1, Cap. XI, p. 85. (Clássicos Cambridge de filosofia política)

Como registramos em outro momento, “sobre a busca da felicidade pela pessoa humana, Aristóteles e Hobbes continuam atuais.”⁴³² Gilles Lipovetsky registra que, com a modernidade, o *homo felix* “tornou-se o horizonte do gênero humano, inscrito na própria lei da evolução histórica”.⁴³³ A felicidade do homem não é mais uma promessa. Surge, assim, a sociedade do hiperconsumo, nestas palavras de Gilles Lipovetsky:

É em nome da felicidade que se desenvolve a sociedade de hiperconsumo. A produção dos bens, os serviços, as mídias, os lazeres, a educação, a ordenação urbana, tudo é pensado, tudo é organizado, em princípio com vista à nossa maior felicidade. Nesse contexto, guias e métodos para viver melhor fervilham, a televisão e os jornais destilam conselhos de saúde e de forma, os psicólogos ajudam os casais e os pais em dificuldades, os gurus que prometem a plenitude multiplicam-se. Alimentar-se, dormir, seduzir, relaxar, fazer amor, comunicar-se com os filhos, conservar o dinamismo: qual esfera ainda escapa às receitas da felicidade? Passamos do mundo fechado ao universo infinito das chaves da felicidade: eis o tempo do *treinamento* generalizado e da felicidade “modo de usar” para todos.⁴³⁴

A sociedade está vivendo o programa da modernidade individualista e mercantil e nada deterá esse processo, nestas palavras de Gilles Lipovetsky:

Cada vez mais mercado, cada vez mais estimulações a viver melhor; cada vez mais indivíduo, cada vez mais exigência de felicidade: esses fenômenos são estritamente solidários. Não efetuou de modo algum inversão de lógica: o que se manifesta é um efeito coerente, plétórico, último da civilização individualista-mercantil abrindo continuamente seu leque de ofertas e de promessas com vista a uma vida melhor.⁴³⁵

Em face do consumismo, que é individualista e mercantil, qual a mensagem da educação ambiental para convencer o consumista (não o consumidor) de que a felicidade do ser humano não está no consumismo e que essa nova postura contribuirá para defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado?

Não obstante os obstáculos colocados, sem prejuízo de outros, a educação ambiental tem força para concretizar suas finalidades. Os obstáculos à educação ambiental, no nosso entender, devem ser vistos de forma semelhante ao condicionamento recíproco entre a CF e os fatores reais de poder. Estamos diante de uma realidade. Ao mesmo tempo em que se

⁴³² WESCHENFELDER, Paulo Natalício. **A instrumentalidade...**, cit., p. 105.

⁴³³ LIPOVETSKY, Gilles. **A felicidade paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo**. Tradução de Maria Lúcia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 335.

⁴³⁴ LIPOVETSKY, Gilles. Op. cit., p. 336.

⁴³⁵ LIPOVETSKY, Gilles. Op. cit., p. 337-338.

processa, a educação ambiental deve e pode conscientizar todos os partícipes da vida nacional de sua própria importância, da *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*, do exercício da democracia participativa ambiental e da informação ambiental para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil. Reconhecemos que o condicionamento recíproco entre a educação ambiental e os fatores reais de poder, - aqui a filosofia capitalista da maximização do lucro, o mercantilismo e o consumismo -, é uma realidade em que aquela pode e deve preponderar para alcançar seus princípios e objetivos em que se destaca exatamente a atuação para que todos os partícipes da vida nacional tenham consciência de que deve preponderar sobre os fatores reais de poder a força normativa do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

Mas a educação ambiental não pode estar só nesse processo. Deve vir acompanhada da informação ambiental, preocupação seguinte do nosso estudo.

4 A Informação Ambiental

O conceito de informação ambiental dá a dimensão da sua importância para o objeto do nosso estudo.

4.1 Conceito e Acesso à Informação Ambiental

A preocupação do nosso estudo nesta seção é com o *direito à informação ambiental*, que é *princípio* do Direito Ambiental. Princípios, como doutrina José Adércio Leite Sampaio,

são enunciados deônticos que sedimentam e cristalizam valores e políticas no ordenamento jurídico (princípios formais e materiais). Denominam-se também princípios as normas técnico-operacionais do sistema jurídico que orientam mais diretamente as operações estruturais sistêmicas (princípios funcionais ou operacionais). Uns e outros podem vir expressos ou implícitos.⁴³⁶

⁴³⁶ SAMPAIO, José Adércio Leite. Op. cit., p. 45.

E mesmo em sistemas jurídicos que valorizam exageradamente a fonte legislativa de direito, sustenta José Adércio Leite Sampaio,

é da natureza dos princípios o mundo não escrito, pois eles desempenham um papel de travejamento do sistema e, formais, materiais ou funcionais, atuam, indiretamente os primeiros e diretamente os segundos, sobre as fontes jurídicas, predominantemente primárias, no caso dos dois primeiros; prevalecentemente secundárias, no último caso. São ainda materiais e formais *norma normarum* e *ratio legis* ou mesmo *juris*.⁴³⁷

O significado do verbo “informar” é de “fazer saber ou tomar ciência de; cientificarse”.⁴³⁸ Três são os sentidos da palavra, com reflexos no seu significado jurídico: “fazer saber” tem o sentido transmitir informação a alguém; “tomar ciência” é receber a informação transmitida; “cientifica-se” tem a sentido de alguém buscar a informação e não esperar que se lhe transmitida. Em outras palavras, o verbo “informar” compreende “transmitir”, “receber” e “procurar” informações.

O direito à informação ambiental é objeto de Documentos Internacionais, da CF e de legislação.

Em sede de Direito Internacional Público, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada pela Resolução 217-A (III) da Assembléia Geral das Nações Unidas de 1948, assim dispõe sobre o direito à informação em seu artigo 19:

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 idéias por quaisquer meios, independentemente de fronteiras.⁴³⁹

A Declaração da Conferência da ONU no Ambiente Humano, Declaração de Estocolmo, de 1972, tem dois princípios voltados a informação ambiental:

Princípio 19. É indispensável um esforço para a educação em questões ambientais, dirigida tanto às gerações jovens como aos adultos e que preste a devida atenção ao setor da população menos privilegiado, para fundamentar as bases de uma opinião pública bem informada, e de uma conduta dos indivíduos, das empresas e das coletividades inspirada no sentido de sua responsabilidade sobre a proteção e melhoramento do meio ambiente em toda sua dimensão humana. É igualmente essencial que os meios de comunicação de massas evitem contribuir para a deterioração do meio ambiente humano e, ao contrário, difundam informação de caráter

⁴³⁷ SAMPAIO, José Adércio Leite. Op. cit., p. 45-46.

⁴³⁸ INSTITUTO Antônio Houaiss. Op. cit., p. 1615.

⁴³⁹ Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/.../ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 16 jun. 2010.

educativo sobre a necessidade de protegê-lo e melhorá-lo, a fim de que o homem possa desenvolver-se em todos os aspectos.

Princípio 20. Devem-se fomentar em todos os países, especialmente nos países em desenvolvimento, a pesquisa e o desenvolvimento científicos referentes aos problemas ambientais, tanto nacionais como multinacionais. Neste caso, o livre intercâmbio de informação científica atualizada e de experiência sobre a transferência deve ser objeto de apoio e de assistência, a fim de facilitar a solução dos problemas ambientais. As tecnologias ambientais devem ser postas à disposição dos países em desenvolvimento de forma a favorecer sua ampla difusão, sem que constituam uma carga econômica para esses países.⁴⁴⁰

A Declaração do Rio de Janeiro, da Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, de 1992, também contempla a informação ambiental, no seu Princípio 10:

[...] 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 de danos.⁴⁴¹

Em sede de Direito interno, sobre o direito à informação, a CF, em seu art. 5º, inc. XIV, estabelece que “é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício da profissão”. Trata-se do direito de informar e de ser informado.

E no seu art. 5º, inc. XXXIII, CF estabelece:

todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.⁴⁴²

E, ainda, a CF estabelece que são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas “a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal” (art. 5º, inc. XXIV, alínea b).

⁴⁴⁰ Disponível em: <www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/estocolmo.doc>. Acesso em: 30 jun. 2010.

⁴⁴¹ Disponível em: <<http://www.mma.gov.br>>. Acesso em 04 jun. 2010.

⁴⁴² E Lei Nº 11.111, de 5 de maio de 2005, regulamenta a parte final do inc. XXXIII do art. 5º da Constituição Federal de 1988.

Ao que devemos aduzir que a CF também estabelece o princípio da publicidade como dever geral da Administração Pública (art. 37, *caput*); o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, incs. X e XXXIII (art. 37, § 3º, inc. II); exige a publicidade do estudo prévio de Impacto ambiental (art. 225, § 1º, inc. IV); incumbe o Poder Público de promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente (art. 225, § 1º, inc. VI).

Os dispositivos constitucionais em destaque demonstram que todos têm direito à informação e que a CF estabelece apenas estas restrições: a imprescindibilidade do sigilo à segurança da sociedade e do Estado (art. 5º, inc. XXXIII) e a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas (art. 5º, inc. X).

Em sede infraconstitucional, em harmonia com os dispositivos constitucionais citados, o ordenamento jurídico impõe ao Poder Público o dever de prestar informações ambientais a todos. Assim, a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, em seu art. 4º, inc. V, estabelece que a Política Nacional do Meio Ambiente visará:

à difusão de tecnologias de manejo do meio ambiente, à divulgação de dados e informações ambientais e à formação de uma consciência pública sobre a necessidade de preservação da qualidade ambiental e do equilíbrio ecológico.

A mesma Lei estatui, entre outros, como instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente, a instituição do Relatório de Qualidade do Meio Ambiente, a ser divulgado anualmente pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis – IBAMA (art. 9º, inc. X) e a garantia de prestação de informações relativas ao Meio Ambiente, obrigando-se o Poder Público a produzi-las, quando inexistentes (art. 9º, inc. XI).

A seu turno, a LACP, em seu art. 6º, estabelece:

Qualquer pessoa poderá e o servidor público deverá provocar a iniciativa do Ministério Público, ministrando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto da ação civil e indicando-lhe os elementos de convicção.

E no seu art. 8º, a LACP dispõe que, “para instruir a inicial, o interessado poderá requerer às autoridades competentes as certidões e informações que julgar necessárias, a serem fornecidas no prazo de 15 (quinze) dias”.

A Lei da Política Nacional de Educação Ambiental (Lei 9.795/99) estabelece, entre os seus objetivos, no art. 5º, “a garantia de democratização das informações ambientais” (II) e “o estímulo e o fortalecimento de uma consciência crítica sobre a problemática ambiental e social” (III).

Os dispositivos constitucionais e legais citados demonstram que o Direito brasileiro, em harmonia com o Direito Internacional Público, garante a todos o direito à informação ambiental. Mesmo assim, queremos avançar um pouco mais. Ocorre que de longa data os meios de comunicação social são importantes para a educação ambiental informal e para a informação ambiental, como o comprovam o Código Florestal, de 1965, e a Lei de Proteção à Fauna, de 1967.⁴⁴³ Os meios de comunicação social recebem a devida importância na CF em que tem um capítulo no Título da *Ordem Social* (Capítulo V – *Da Comunicação Social*, arts. 220 a 224). A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto na CF (art. 220, *caput*). No § 1º do art. 220, a CF estabelece que nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, nestes incisos:

IV – é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

XIII – é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualidades profissionais que a lei estabelecer;

XIV – é assegurado o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício da profissão.

Entre os princípios que os meios de comunicação deverão atender na produção e programação está o da preferência a finalidades educativas, culturais e informativas (CF, art. 221, inc. I).

⁴⁴³ Cap. III, seção 3.3.

É dado observarmos que, tanto o âmbito no Direito Internacional Público como no Direito interno, a informação está contemplada como instrumento de educação e de participação das pessoas em questões ambientais. Daí a importância da informação ambiental também para a democracia participativa ambiental.

No campo doutrinário, Paulo Bonavides afirma que a realização dos direitos à informação, à democracia e ao pluralismo é que “depende a concretização da sociedade aberta do futuro, e sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivências”.⁴⁴⁴ A seu turno, José Rubens Morato Leite sustenta:

A informação e conseqüente participação só se completam com a educação ambiental, de forma a ampliar a consciência e estimulá-la no que diz respeito aos valores ambientais. Em uma rede interligada de informação, participação e educação, a última é a base das demais, pois só munido de educação pertinente é que o cidadão exerce seu papel ativo, com plenitude.⁴⁴⁵

Como doutrina Paulo Affonso Leme Machado,

a informação serve para o processo de educação de cada pessoa e da comunidade. Mas a informação visa, também, a dar chance à pessoa informada de tomar posição ou pronunciar-se sobre a matéria ambiental.⁴⁴⁶

Depois de defender que “a informação ambiental não tem o fim exclusivo de formar a opinião pública”, Paulo Affonso Machado, destaca:

Valioso formar a consciência ambiental, mas com canais próprios, administrativos e judiciais, para manifestar-se. O grande destinatário da informação – o povo, em todos os seus segmentos, incluindo o científico não-governamental – tem o que dizer e opinar.⁴⁴⁷

O direito à informação, segundo José Adércio Leite Sampaio, “tem natureza coletiva e ocupa um lugar central nos Estados democráticos.” E quatro são suas características: veracidade, amplitude, tempestividade e acessibilidade.⁴⁴⁸ O acidente nuclear de Chernobyl, em 1986, lembrado por Paulo Affonso Leme Machado, é exemplo de violação do direito à informação ambiental e de suas características, pois, “à época, muitos países, notadamente

⁴⁴⁴ BONAVIDES, Paulo. **Curso...**, cit., p. 525.

⁴⁴⁵ LEITE, José Rubens Morato. Op. cit., p. 166.

⁴⁴⁶ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito...**, cit., p. 98.

⁴⁴⁷ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito...**, cit., p. 100.

⁴⁴⁸ SAMPAIO, José Adércio Leite. Op. cit., p. 76-77.

européus, dificultaram o repasse de informações sobre os perigos da radiação, expondo suas população ao risco de contágio”.⁴⁴⁹

Feitos os assentamentos acima, em se tratando de informação ambiental, temos de volver um olhar para a questão do Poder. Informação é poder tanto na vida pública como na vida privada. Daí que nem sempre as informações são transmitidas a todas as pessoas que delas necessitam e com a transparência que devem ter em uma democracia. A relação informação-poder tem preocupado estudiosos. Da ótica do controle do poder, Ana Cláudia Bento Graf Freitas sustenta que o direito à informação “é um instrumento de controle social do poder e pressuposto da participação popular, na medida em que habilita a interferir efetivamente nas decisões governamentais”.⁴⁵⁰ Richard Falk, ao defender a transparência do que chama de democracia normativa, chega a manifestar que as falsas declarações devem ser criminalizadas, e que o direito à informação deve ser constitucionalizado, “incluindo uma forte tendência contra o secretismo e as operações veladas ou ocultas no setor público”.⁴⁵¹ E Paulo Affonso Leme Machado, a seu turno, defende que “a não-informação de eventos significativamente danosos ao meio ambiente por parte do Estado merece ser considerada crime internacional”.⁴⁵² No Brasil, como vimos, o direito à informação está constitucionalizado.

Outros dois aspectos importantes são o segredo político e o segredo empresarial. Ambos são objeto de preocupações. Nesse sentido, a Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, citada por Paulo Affonso Leme Machado, sublinhou que “os dados ambientais devem ser publicados. A publicidade está ligada à informação. O segredo, ao contrário, distancia e/ou elimina a informação.” Paulo Affonso Leme Machado menciona a existência do segredo no exercício da política e na prática empresarial e que, em face do culto ao segredo, não há surpresa na “resistência de governos e de empresários em transmitir as informações ambientais”.⁴⁵³

José Adércio Leite Sampaio manifesta que o segredo industrial e o segredo de Estado são duas barreiras à concretude do direito à informação, mas que “devem ser consideradas nos

⁴⁴⁹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito...**, cit., p. 99.

⁴⁵⁰ FREITAS, Ana Cláudia Bento Graf. O direito à informação ambiental. In: FREITAS, Vladimir Passos de. (Org.) **Direito ambiental em evolução**. Vol. I. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2002, p. 13-14.

⁴⁵¹ FALK, Richard. **Globalização predatória; uma crítica**. Lisboa: Instituto Piaget, 1999, p. 249.

⁴⁵² MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito...**, cit., p. 95, n. 7.

⁴⁵³ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito...**, cit., p. 98.

seus exatos termos e justificações, jamais como pretexto de contornar o dever geral de informação”.⁴⁵⁴

Sobre a matéria que estamos versando, há quatro questões defendidas por Paulo Affonso Leme Machado: *a)* a informação ambiental deve ser transmitida sistematicamente, e não somente nos chamados acidentes ambientais; *b)* a transmissão da informação ambiental deve ser de forma a possibilitar tempo suficiente aos informados para analisarem a matéria e poderem agir diante da Administração Pública e do Poder Judiciário; *c)* nas convenções internacionais a informação deve estar prevista de forma a atingir os nacionais e as pessoas de países vizinhos que potencialmente possam sofrer conseqüências com o dano ambiental; *d)* deve ser considerada como crime internacional a não-informação de eventos significativamente danosos ao meio ambiente por parte dos Estados.⁴⁵⁵

Vimos a importância da educação ambiental a qual agregamos a informação ambiental como sendo os dois elementos indispensáveis para o exercício da democracia participativa ambiental. A respeito José Rubens Morato Leite afirma:

A informação e consequente participação só se completam com a educação ambiental, de forma a ampliar a consciência e estimulá-la no que diz respeito aos valores ambientais. Em uma rede interligada de informação, participação e educação, a última é a base das demais, pois só munido de educação pertinente é que o cidadão exerce seu papel ativo, com plenitude.⁴⁵⁶

Porque diz respeito ao objeto do nosso estudo, assentamos também a imprescindibilidade da informação ambiental a todos os partícipes da vida nacional para a *práxis* da *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)* porque completa a educação ambiental e, por conseguinte, para a força normativa do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil. Por mais completa que seja a educação ambiental, é a informação ambiental que vai fornecer os elementos ditados pela dinâmica da vida social. A informação ambiental é igualmente indispensável para a concretização do paradigma social e ambiental do direito de propriedade privada e da ordem econômica.

⁴⁵⁴ SAMPAIO, José Adércio Leite. Op. cit., p. 77. O posicionamento doutrinário de Paulo Affonso Leme Machado é no mesmo sentido (**Direito...**, cit., p. 100).

⁴⁵⁵ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito...**, cit., p. 100.

⁴⁵⁶ LEITE, José Rubens Morato. Op. cit., p. 167.

As Declarações internacionais, a CF e a doutrina citadas autorizam o entendimento do seguinte:

- É da essência do Estado Democrático de Direito que ao povo, como titular único do Poder, não podem ser negadas informações ambientais nem impedido o acesso a elas;

- O direito à informação ambiental, no Brasil, é um direito constitucional fundamental (CF, art. 5º, incs. XIV e XXXIII);

- É da essência do Estado Democrático de Direito que não cabe aos representantes eleitos pelo povo ou a qualquer outro agente público a decisão sobre o que informar ou não, quando e como informar, fora das restrições estabelecidas pela CF;

- O direito à informação ambiental é universal e, por isso, as informações devem ser acessíveis a todos, sem distinções de qualquer natureza (CF, arts. 5º, *caput* e incs. XIV e XXXIII, 3º, inc. IV, e 225, *caput*);

- O direito à informação ambiental compreende o direito de transmitir, receber e buscar informações e, por isso, as(os) cidadãs(aos) devem ser educados e conscientizados para o exercício do direito à informação ambiental;

- A informação ambiental deve se caracterizar pela veracidade, amplitude, tempestividade e acessibilidade, além de clara, direta, completa, objetiva e em linguagem acessível a todos;

- O direito à informação ambiental é instrumento para facilitar e estimular a conscientização e a *práxis* da democracia participativa ambiental;

- A Administração Pública tem o dever de organização e estruturação que possibilite às(aos) cidadãs(aos) a ela recorrer para concretizar o direito à informação ambiental;

- A lesão ou ameaça ao direito à informação ambiental autoriza o exercício da garantia constitucional de acesso ao Judiciário (CF, art. 5º, inc. XXXV);

- Os danos causados pela lesão ou ameaça ao direito à informação ambiental devem ser compensados e indenizados.

Pensamos que a informação ambiental é indispensável, com a educação ambiental, para a força normativa do direito ambiental de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A República Federativa do Brasil é um Estado Democrático de Direito constituído e regido pela Constituição Federal promulgada em 5 de outubro de 1988.

O *conteúdo* da CF (um dos dois pressupostos para sua força normativa), - que é a *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*, expressão atual da vontade constituinte do povo -, contém delimitado ao objeto do nosso estudo: a) em oposição individualismo, o paradigma social e ambiental do direito de propriedade privada e da ordem econômica; b) o meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito de todos, como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida; c) o dever do Poder Público e da coletividade de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações; d) a democracia participativa ambiental e vários instrumentos para o seu exercício; e) a educação ambiental; f) o direito à informação ambiental.

O direito de propriedade privada é importante na organização política, social e econômica no Brasil como o demonstram os inúmeros dispositivos constitucionais que tratam da matéria. Embora garantido constitucionalmente, o direito de propriedade deverá atender a sua função social de tal forma que o exercício do uso, gozo e disposição pelo titular do domínio está condicionado imperativamente ao atendimento da função social e da defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações, mediante ações positivas e negativas pelo titular do direito. Por conseguinte, o Estado brasileiro não protege mais qualquer propriedade, mas aquela que cumpre a função social e a função ambiental.

É assim que a racionalidade social e ambiental do direito de propriedade privada prevalece sobre a racionalidade individualista. Neste contexto constitucional, o Estado não é mais expressão da vontade dos titulares do direito de propriedade privada, mas um Estado Democrático de Direito, expressão da vontade do povo, titular único do Poder.

Pelo conteúdo constitucional em evidência, o paradigma constitucional social e ambiental do direito de propriedade privada representa uma mudança na cultura brasileira

sobre a propriedade, que concorre para a força normativa do direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Na *práxis* da CF (o outro dos dois pressupostos para sua força normativa) exige-se de todos os partícipes da vida nacional, partilhar a *vontade de Constituição* (*Wille zur Verfassung*). Entendemos que a *práxis* demonstra a força normativa do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e que está construindo uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil como, por exemplos, pela edição da legislação infraconstitucional (federal, estadual, distrital e municipal), que está em torno de 15 (quinze) mil normas específicas sobre matéria ambiental; na existência de órgãos oficiais, como o Ministério do Meio Ambiente, o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - ICMBio, as Secretarias Ambientais Estaduais e Municipais, o Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA, os Conselhos Ambientais Estaduais e Municipais; na edição de centenas de Resoluções pelo CONAMA; nos licenciamentos ambientais; na fiscalização ambiental levada a efeito pelos órgãos ambientais nas esferas administrativas da União, Distrito Federal, Estados e Municípios; nos selos de qualidade ambiental; na utilização do meio ambiente como *marketing* pelos vários setores de atividades; pelas áreas de proteção ambiental; a existência de organizações não-governamentais ambientais; no ensino do Direito Ambiental nas Universidades; no ensino ambiental nas escolas; na existência de cursos de pós-graduação em nível de Especialização, Mestrado, Doutorado e Pós-Doutorado, em várias áreas do conhecimento voltados ao meio ambiente; na destinação de resíduos sólidos dentro de padrões ambientais; nas ações judiciais ambientais, especialmente ações civis públicas; nas decisões do Poder Judiciário em matéria ambiental sendo que só no STJ já tramitaram cerca de 3 (três) mil processos.

Em se tratando da *práxis*, tem relevância o controle de constitucionalidade de leis e atos normativos, administrativos e judiciais pelo Judiciário, com destaque especial para o STF, nosso Tribunal Constitucional porque tem a competência precípua de guarda da CF (art. 102, *caput*). O sistema de controle de constitucionalidade é uma segurança jurídica de que leis e atos normativos contrários às disposições constitucionais sobre meio ambiente serão banidos do ordenamento jurídico, assim como atos administrativos e judiciais inconstitucionais.

A democracia participativa ambiental, com os seus vários instrumentos, possibilita às cidadãs e aos cidadãos a mais ampla participação no exercício do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. A *práxis* da democracia participativa ambiental já vem acontecendo como, por exemplos, na composição dos Conselhos Ambientais, nas audiências públicas, na constituição de associações ambientais, organizações não-governamentais. É o exercício do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado pelos partícipes da vida nacional que, assim, estão construindo uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

Na democracia participativa ambiental estão presentes o regime democrático e o direito transindividual constitucional do meio ambiente ecologicamente equilibrado. Os partícipes da vida nacional, na defesa do regime democrático e do mencionado direito transindividual contam com o Ministério Público que, por destinação constitucional, tem a incumbência de defender a ordem jurídica, o regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis (CF, art. 127, *caput*). E no âmbito das funções institucionais, o Ministério Público deve zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na CF, promovendo as medidas necessárias a sua garantia (CF, art. 129, inc. II); e promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção do meio ambiente (CF, art. 129, inc. III).

A acessibilidade à Justiça (CF, art. 5º, inc. XXXV) para fazer frente à ameaça ou violação do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é a garantia constitucional extrema à disposição de todos os partícipes da vida nacional.

A educação ambiental integra o sistema educacional brasileiro insculpido na CF e dele não pode se dissociada como se tivéssemos algo diferente da educação denominado “educação ambiental”. A educação ambiental tem o objetivo de desenvolver em todos os partícipes da vida nacional a consciência da *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*, que deve preponderar sobre a *vontade de Poder (Wille zur Macht)*, representada pelos fatores reais de poder. A educação ambiental, por isso, é um instrumento por excelência na construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

A informação ambiental é necessária para que todos os partícipes da vida nacional, com consciência da *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*, recebam e busquem as

informações necessárias ao exercício do direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e ao exercício da democracia participativa ambiental para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil. A informação ambiental tem seu papel, como a educação ambiental, e esta com aquela, para a *práxis* do conteúdo da *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)*.

Desse modo, entendemos que a nossa hipótese geral, - o direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado tem força normativa para construir uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil -, vem recebendo confirmação pela *práxis* da *vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)* que está construindo uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil. As nossas hipóteses específicas, - o paradigma ambiental e social do direito de propriedade privada e da ordem econômica; a democracia participativa ambiental e seus vários instrumentos; a educação ambiental; a informação ambiental; e a cultura ambiental -, também vem recebendo confirmação pela mesma *práxis* de que estão contribuindo para a construção de uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil. E, por conseguinte, o nosso problema, - o direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado tem força normativa para construir uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil? -, tem resposta afirmativa. Em outras palavras, o direito constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado tem força normativa para construir uma cultura de equilíbrio ambiental no Brasil.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 12. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
ÁREAS protegidas aumentam no mundo. **Folha de São Paulo**, São Paulo, Caderno Ciência, p. A-16,
4 jun. 2009.

ARENDDT, Hannah. **Sobre a Violência**. Tradução de André Duarte. Rio de Janeiro:
Relume-Dumará, 1994.

ARISTÓTELES. **A política**. Introdução de Ivan Lins. Tradução de Nestor Silveira Chaves.
Rio de Janeiro: Ediouro, s/data.

ATALIBA, Geraldo. **República e Constituição**. 2. ed., 3. tiragem atualizada por Rosalea
Miranda Folgosi. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do estado**. Rio de Janeiro: Globo, 1984.

AZEVEDO, Renan Falcão de. **Posse – efeitos e proteção**. 2. ed. rev. e atual. Caxias do Sul
– RS: Educs/São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

BARBOSA, Rui. **Oração aos Moços**. Prefácio de Edgard Batista Pereira. Estabelecimento
do texto e nota de Adriano da Gama Kury. Rio de Janeiro: Edições de Outro, sem data.

BARLOW, Maude; CLARKE, Tony. **Outro azul**. São Paulo: M. Books do Brasil Editora
Ltda., 2003.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos
fundamentais e a construção de novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009.

BASTOS, Aurélio Wander. Prefácio à edição brasileira. In: LASSALLE, Ferdinand. **A
essência da Constituição**. 2. ed. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1988.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988**. 1º, 6º (Tomo II) e 7º volumes. São Paulo: Saraiva, 1988 e 1990.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 15. ed., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 1994.

_____. **Direito econômico brasileiro**. São Paulo: IBDC e Celso Bastos, 2000.

BEDIN, Gilmar. **Os direitos do homem e o neoliberalismo**. 2. ed. Ijuí: Unijuí, 1998.

BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do Ambiente e Ecologização da Constituição Brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. (Org.). **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **O Direito na Pós-Modernidade**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca; SOARES, Fabiana Soares. (Org.). **Temas de filosofia do direito: novos cenários, velhas questões**. Barueri, SP: Manole, 2004.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo**. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terras, 1986.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. Trad. De João Ferreira, Carmen C. Varriale e outros. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1986.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 11. ed. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria do Estado**. 5. ed., rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. **Ciência política.** 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. **Curso de direito constitucional.** 25. ed., atual. São Paulo: Malheiros, 2010.

BRASIL. **Código Civil Brasileiro** (Lei N° 3.071, de 1° de janeiro de 1916). 25. ed. São Paulo: Saraiva, 1975. Organizado pelo Desembargador Dr. Manoel Augusto Vieira Neto.

BRASIL. Decreto n° 23.793, de 23 de janeiro de 1934 (Código Florestal). Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 18 jun. 2010.

BRASIL. Lei N° 4.771, de 15 de setembro de 1965 (Código Florestal). **Coletânea de Legislação Ambiental, Constituição Federal.** Organização: Odete Medauar. 9. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. Lei n° 5.197, de 3 de janeiro de 1967 (Proteção à Fauna). **Coletânea de Legislação Ambiental, Constituição Federal.** Organização: Odete Medauar. 9. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. Lei n° 6.938, de 31 de agosto de 1981 (Política Nacional do Meio Ambiente). **Coletânea de Legislação Ambiental, Constituição Federal.** Organização: Odete Medauar. 9. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 5 de outubro de 1988.** Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antonio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 44. ed. atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010. - (Coleção Saraiva de legislação).

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988.** Org. Alexandre de Moraes. 33. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

BRASIL. Decreto n° 99.274, de 6 de junho de 1990. **Coletânea de Legislação Ambiental, Constituição Federal.** Organização: Odete Medauar. 9. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990). **Código Civil, Código de Processo Civil, Código Comercial, Legislação civil, processual civil e empresarial, Constituição Federal.** Organização: Yussef Said Cahali. 11. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. Lei nº 8.171, de 17 de janeiro de 1991 (Política agrícola). **Coletânea de Legislação Ambiental, Constituição Federal.** Organização: Odete Medauar. 9. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 (Lei de Improbidade Administrativa). **Coletânea de Legislação Administrativa, Constituição Federal.** Organização: Odete Medauar. 10. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. Lei nº 8.629, de 25 de fevereiro de 1993 (Reforma Agrária). **Coletânea de Legislação Administrativa, Constituição Federal.** Organização: Odete Medauar. 10. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995 (Lei de Concessão e Permissão da Prestação de Serviços Públicos). **Coletânea de Legislação Administrativa, Constituição Federal.** Organização: Odete Medauar. 10. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. Lei n. 9.868, de 10 de novembro de 1999 (Processo e julgamento de ADI, ADO e ADC). **Coletânea de legislação administrativa, Constituição Federal.** Organização: Odete Medauar. 10. ed., rev. ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. Lei nº 9.795, de 27 de abril de 1999 (Regulamentada pelo Decreto n 4.281, de 28 de junho de 2002). **Coletânea de Legislação Ambiental, Constituição Federal.** Organização: Odete Medauar. 9. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. Lei nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999 (Processo e julgamento da ADPF). **Coletânea de Legislação Administrativa, Constituição Federal.** Organização: Odete Medauar. 10. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal). **Coletânea de Legislação Administrativa, Constituição Federal.** Organização: Odete Medauar. 10. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade). **Coletânea de Legislação Ambiental, Constituição Federal.** Organização: Odete Medauar. 9. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. Código Civil (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002). **Código Civil, Código de Processo Civil, Código Comercial, Legislação civil, processual civil e empresarial, Constituição Federal.** Organização: Yussef Said Cahali. 11. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005 (Sigilo dos Documentos Públicos). **Coletânea de Legislação Administrativa, Constituição Federal.** Organização: Odete Medauar. 10. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. Lei nº 12.063, de 28 de outubro de 2009 (Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão). Disponível em: <<http://www.revistajuridica.com.br>>. Acesso em: 10 jul. 2010.

BRASIL. Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009 (Nova Lei do Mandado de Segurança). **Coletânea de Legislação Administrativa, Constituição Federal.** Organização: Odete Medauar. 10. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. **Direitos Humanos: instrumentos internacionais, documentos diversos.** Índice: Ana Valderez Ayres Neves de Alencar; colaboração: José Vicente dos Santos. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1990.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 365. **Código Civil (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002). Código Civil, Código de Processo Civil, Código Comercial, Legislação civil, processual civil e empresarial, Constituição Federal.** Organização: Yussef Said Cahali. 11. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 668. **Código Civil, Código de Processo Civil, Código Comercial, Legislação civil, processual civil e empresarial, Constituição Federal.** Organização: Yussef Said Cahali. 11. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. - (RT MiniCódigos).

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança 22164-SP – São Paulo. Min. Celso de Mello, DJU de 17-11-1995. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 27 abr. 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 2213, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 23.04.2004. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 21 maio 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 3510, Rel. Min. Carlos Ayres Britto, DJ 30.03.2007. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 20 maio 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1049822/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 23.04.2009, DJ 18.05.2009. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acessado em: 30 mai. 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 972.902 – RS (2007/0175882-0). Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 25.8.2009. DJ: 14.09.2009. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 30 maio 2010.

BRASIL. Ministério Público do Trabalho. Portaria nº 410, de 14 de outubro de 2003. Disponível em: <<http://mpt.gov.br>>. Acesso em: 13 jul. 2010.

BRITTO, Carlos Ayres. **Teoria da Constituição.** Rio de Janeiro: Forense, 2001.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.

BUTZKE, Alindo. Os fundamentos ecológicos das questões ambientais na Constituição brasileira de 1988. **Revista Trabalho e Ambiente**. Universidade de Caxias do Sul, Caxias do Sul, v. 1, n. 1, jan.-jun.2002.

CAMPANHOLE, Adriano, e CAMPANHOLE, Hilton Lobo. **Constituições do Brasil**. 9. ed. São Paulo: Editora Atlas, 1987.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 5. ed., totalmente refundida e aumentada. Coimbra: Livraria Almedina, 1991.

_____. Neoconstitucionalismo e o Estado de Direito (entrevista). **Revista Jurídica Consulex**. Ano XIII, Nº 297, 31 de março de 2009.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa anotada**. Volume I. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais; 4. ed. rev. Coimbra, PT: Coimbra Editora, 2007.

CARTA DE BELGRADO, de 1975. Disponível em: <<http://www.ufpa.br/npadc/gpeea/DocsEA/A%20...>>. Acesso em : 28 maio 2010.

CÍCERO, Marco Túlio. **Da república**. Tradução de Amador Cisneiros. Rio De Janeiro: Edições de Ouro, s/data.

CÍCERO, Marco Túlio. **Dos deveres**. Tradução de Alex Martins. São Paulo: Martin Claret, 2005.

COBETT, William. Pobres não são estúpidos ao migrarem para as cidades (entrevista). **Folha de S. Paulo**, Caderno entrevista 2ª, segunda-feira, 29 de março de 2010, p. A-20.

COELHO, Inocêncio Mártires. Konrad Hesse/Peter Häberle: um retorno aos fatores reais de poder. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, a. 35, n. 138, abr./jun., p. 185-191, 1998.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 5. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

CONFERÊNCIA DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE O MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO – RIO/92, Agenda 21. Disponível em: <<http://www.cidade.usp.br/educar2003/mod6/arquivos/16.doc>>. Acesso em: 28 maio 2010.

CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, de 22 de novembro de 1969 (Pacto de San José da Costa Rica). Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br>>. Acesso em: 8 mar. 2010.

COVRE, Maria de Lourdes M. **O que é cidadania**. São Paulo: Brasiliense, 1991.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**. Vol VIII. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1993, p. 3.985.

CUNHA JÚNIOR, Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. 4. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Editora Jus Podivm, 2010.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de teoria geral do Estado**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DECLARAÇÃO DE ESTOCOLMO, de 1972. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/estocolmo.doc>. Acesso em: 28 maio 2010.

DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO de 26 de agosto de 1789. In: COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO de 1793. In: COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 163.

DECLARAÇÃO DO RIO DE JANEIRO, da Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, de 1992. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br>>. Acesso em: 04 jun. 2010.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS, de 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/.../ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 16 jun. 2010.

DERANI, Cristiane. **Direito ambiental econômico**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

DIAS, José Eduardo Figueiredo. **Direito Constitucional e Administrativo do Ambiente**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2007.

DILL, Michele Amaral. **Educação ambiental crítica: a forma da consciência ecológica**. Porto Alegre: Nuria Fabris Ed., 2008.

FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. Participação Democrática: Audiências Públicas. In: GRAU, Eros Roberto; CUNHA, Sérgio Sérvulo da. (Org.). **Estudos de Direito Constitucional em homenagem a José Afonso da Silva**. São Paulo: Malheiros, 2003.

FERREIRA, Heline Sivini. Política ambiental constitucional. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. Organizadores: José Joaquim Gomes Canotilho e José Rubens Morato Leite. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008.

FERREIRA, Pinto. **Comentários à Constituição brasileira**. V. 1. São Paulo: Saraiva, 1989.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 2. ed. ampl. São Paulo: Saraiva, 2001.

FRANÇA, Vladimir da Rocha. Perfil constitucional social da propriedade. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, ano 36, n. 141, jan./mar., p. 9-21, 1999.

FREITAS, Vladimir Passos de. Apresentação. In: GALLI, Alessandra. **Educação ambiental como instrumento para o desenvolvimento sustentável**. Curitiba: Juruá, 2008.

FUSTEL DE COULANGES, Numa Denis. **A cidade antiga: estudos sobre o culto, o direito, as instituições da Grécia e de Roma**. 12. ed. 5ª reimpressão. Tradução de Jonas Camargo Leite e Eduardo Fonseca. São Paulo: HEMUS, 1975.

GALLI, Alessandra. **Educação ambiental como instrumento para o desenvolvimento sustentável**. Curitiba: Juruá, 2008.

GALUPPO, Marcelo Campos. Tolerância e exclusão: um impasse para a democracia. In: BITTAR, Eduardo Carlos Bianca; SOARES, Fabiana Menezes. (Org.). **Temas de filosofia do direito: novos cenários, velhas questões**. Barueri, SP: Manole, 2004.

GENRO, Tarso. **Método e constituição dirigente**. In: MARTINS, Ives Gandra; REZEK, Francisco. (Coord.). **Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: CEU – Centro de Extensão Universitária, 2008.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988: interpretação e crítica**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1991.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional – a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição**. (*Die offene Gesellschaft der Verfassungsinterpreten. Ein Breittag zur pluralistischen und “prozessualen” Verfassunsinterpretation*). Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.

HECK, Luís Afonso. Nota do tradutor. In: HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução (da 20. ed. alemã) de Dr. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

HELLER, Hermann. **Teoria del estado**. Edición y prólogo de Gerhart Niemeyer. Versión española de Luis Tobío. México: Fondo de Cultura Económica, 1947.

HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição.** (*Die normative Kraft der Verfassung*). Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

_____. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha.** Tradução (da 20. ed. alemã) de Dr. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

HOBBS, Thomas. **Leviatã.** Organizado por Richard Tuck; tradução de João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza, Cláudia Berliner; revisão da tradução Eunice Ostrensky. Ed. brasileira supervisionada por Eunice Ostrensky. São Paulo: Martins Fontes, 2003, Parte 1, Cap. XI, p. 85. (Clássicos Cambridge de filosofia política).

HOFFMANN, Eliane Ivete Willrich. **Desenvolvimento agrícola e o uso de agrotóxicos: políticas públicas para a sustentabilidade. - Um estudo de caso nas localidades de Linha Araripe, Linha Brasil e Linha Imperial na cidade de Nova Petrópolis/RS.** Dissertação de Mestrado em Direito defendida em 2006. Universidade de Caxias do Sul. Orientador Prof. Dr. Alindo Butzke.) Disponível em: < <http://tede.uces.br>>. Acesso em: 10 jan. 2008.

INSTITUTO Antônio Houaiss. **Dicionário Houaiss de Língua Portuguesa.** 1ª reimpressão com alterações. Rio de Janeiro: Objetiva, 2004.

IHERING, Rudolf Von. **A luta pelo direito.** Tradução de João de Vasconcelos. São Paulo: Martin Claret, 2009. (Coleção a obra-prima de cada autor; 47).

ISERHARD, Antônio Maria. A função sócio-ambiental da propriedade no Código Civil. **Revista Trabalho e Ambiente.** Universidade de Caxias do Sul. v. 2. n. 2/3. p. 209-212. Caxias do Sul, RS: Educs, 2003/2004.

JAEGER, Werner. **Paidéia: a formação do homem grego.** Tradução: Artur M. Parreira; adaptação do texto para a edição brasileira: Mônica Stahel M. da Silva; revisão do texto grego: César Cardoso de Souza. São Paulo: Martins Fontes, 1986.

JAPIASSÚ, Hilton; MARCONDES, Danilo. **Dicionário básico de filosofia**. 2. ed. rev. Rio de Janeiro: Jorde Zahar Editor, 1991.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Traduzida do alemão por Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, maio de 2008.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos**. São Paulo: Campanhia das Letras, 1998.

LANFREDI, Geraldo Ferreira. **Política Ambiental: busca de efetividade de seus instrumentos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

LASSALLE, Ferdinand. **A essência da Constiução**. Tradutor original Walter Stöner. Prefácio de Aurélio Wander Bastos. 2. ed. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1988.

LEAL, Rogério Gesta. **Teoria do Estado: cidadania e poder político na modernidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

_____. Constituição e cidadania no Brasil. **Revista Faculdade de Direito**. n. 12, p. 9-21, Caxias do Sul, 2001/2002.

_____. **Impactos econômicos e sociais das decisões judiciais: aspectos introdutórios**. Brasília: ENFAM, 2010. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=1768>. Acesso em: 20 jul. 2010.

LEFF, Enrique. **Saber ambiental: sustentabilidade, racionalidade, complexidade, poder**. Tradução de Lúcia Mathilde Endlich Orth. Petrópolis, RJ: Vozes, 2001.

_____. **Aventura da epistemologia ambiental: da articulação das ciências ao diálogo de saberes**. Tradução de Glória Maria Vargas. Rio de Janeiro: Garamond, 2004.

LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008.

LEONARDI, Maria Lúcia Azevedo. A educação ambiental como um dos instrumentos de superação da insustentabilidade da sociedade atual. In: CAVALCANTI, Clóvis. (Org.). **Meio ambiente desenvolvimento sustentável e políticas públicas**. 4. ed. São Paulo: Cortez: Recife: Fundação Joaquim Nabuco, 2002.

LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. **Globalização, regionalização e soberania**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004.

LIPOVETSKY, Gilles. **A felicidade paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo**. Tradução de Maria Lúcia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

LOCKE, John Locke. **Segundo tratado sobre o governo civil**. Tradução de Anoar Aiex e E. Jacy Monteiro. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1978. (Os pensadores).

_____. **Carta sobre la tolerancia**. Edición a cargo de Pedro Bravo Gala. Madrid: Tecnos, 1988.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2008.

_____. O meio ambiente no art. 225 da Constituição Federal de 1988. In: MARTINS, Ives Gandra; REZEK, Francisco. (Coord.). **Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: CEU – Centro de Extensão Universitária, 2008.

MACPHERSON, C. B. **Ascensão e queda da justiça econômica e outros ensaios**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação popular**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. (Controle jurisdicional dos atos do estado; v. 1/coordenação Eduardo Arruda Alvim... [et al.]

MARSHALL, T. H. **Cidadania, classe social e status**. Rio de Janeiro: Zahar, 1976.

MARQUES, Cláudia Lima. O direito fundamental de proteção do consumidor e os 20 anos da Constituição: fundamentos e desafios do direito do consumidor brasileiro contemporâneo. In: MARTINS, Ives Gandra; REZEK, Francisco. (Coord.). **Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: CEU – Centro de Extensão Universitária, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira. Apresentação. In: HESSE, Konrad. **A força Normativa da Constituição** (*Die normative Kraft der Verfassung*). Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

_____. Apresentação. In: HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional – a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição**. (*Die offene Gesellschaft der Verfassungsinterpreten. Ein Breittag zur pluralistischen und “prozessualen” Verfassunsinterpretation*). Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.

_____. Apresentação. In: SCHMITT, Carl. **O guardião da Constituição**. Tradução de Geraldo de Carvalho; coordenação e supervisão Luiz Moreira. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. xiii. (Coleção Del Rey Internacional).

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Coelho; Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnoldo; MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de segurança e ações constitucionais**. 32. ed. atualizada de acordo com a Lei n. 12.016/2009. Com a colaboração de Rodrigo Garcia da Fonseca. São Paulo: Malheiros, 2010.

MILARÉ, Édís. **Direito do ambiente: doutrina, prática, jurisprudência, glossário**. 2. ed., rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. Tomo II. 3. ed. (reimpressão). Lisboa: Coimbra Editora, 1996.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privada – Parte especial**. Tomo XI. 3. ed. Reimpressão. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1971.

MODENA, Cesar Augusto. A constitucionalização de Gaia. In: PEREIRA, Agostinho Oli Koppe; CALGARO, Cleide. (Org.). **O direito ambiental e o biodireito: da modernidade à pós-modernidade**. Caxias do Sul, RS: Educs, 2008.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil – direito das coisas**. 11. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 1972.

MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondant, Baron de La Brède et de. **Do espírito das leis**. 2. ed. Introdução e notas de Gonzaga Truc. Tradução de Fernando Henrique Cardoso e Leôncio Martins Rodrigues. São Paulo: Abril Cultural, 1979. (Os pensadores).

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 25. ed. atual. São Paulo: Atlas, 2010.

MORAES, Voltaire de Lima. **Ação civil pública: alcance e limites da atividade jurisdicional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

MUKAI, Toshio. **Direito ambiental sistematizado**. 4. ed., rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. **Comentários à Constituição Federal: ordem econômica e financeira**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante**. 10. ed., rev., ampl. e atual. até 1º de outubro de 2007. 1ª reimp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

NUSDEO, Fábio. **Curso de economia: introdução ao direito econômico**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcibíades de. **Teoria jurídica e novos direitos**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2000.

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

PACHECO, José da Silva. **O mandado de segurança e outras ações constitucionais típicas**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1990.

PASIN, João Bosco Coelho. Da ordem econômica e financeira. In: MARTINS, Ives Gandra; REZEK, Francisco. (Coord.). **Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: CEU – Centro de Extensão Universitária, 2008.

PAVIANI, Jayme. **Problemas de filosofia da educação: o cultural, o político, o ético na escola, o pedagógico, o epistemológico no ensino**. 7. ed. Caxias do Sul, RS: Educs, 2005.

PEREIRA, Agostinho Oli Koppe, e PEREIRA, Henrique Mioranza Koppe. A modernidade e a questão da vida. In: PEREIRA, Agostinho Oli Koppe; CALGARO, Cleide. (Org.). **O direito ambiental e o biodireito: da modernidade à pós-modernidade**. Caxias do Sul, RS: Educs, 2008.

PEREIRA, Agostinho Oli Koppe; HORN, Luiz Fernando Del Rio. (Org.). **Relações de consumo: consumismo**. Caxias do Sul, RS: Educs, 2010.

PIOVESAN, Flávia C. **Proteção judicial contra omissões legislativas: ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

PIPES, Richard. **História concisa da Revolução Russa**. Tradução de T. Reis. Rio de Janeiro: BestBolso, 2008.

PRUNES, Lourenço Mário. **Legislação agrária atualizada**. 1º volume. São Paulo: Sugestões Literárias S/A, s/data. (Lei n 4.504, de 30 de novembro de 1964, Estatuto da Terra).

RABUSKE, Edvino A. **Antropologia filosófica – um estudo sistemático**. 2. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 1986.

RECH, Adir Ubaldo. **A exclusão social e o caos nas cidades: um fato cuja solução também passa pelo direito como instrumento de construção de um projeto de cidade sustentável**. Caxias do Sul, RS: Educus, 2007.

RECH, Adir Ubaldo; RECH, Adivandro. **Direito urbanístico: fundamentos para construção de um plano diretor urbano e rural**. Caxias do Sul, RS: Educus, 2010.

ROCHA, Júlio César de Sá da. **Direito ambiental e meio ambiente do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 1997.

ROCHA, Leonel Severo. **Epistemologia jurídica e democracia**. São Leopoldo: Ed. UNISINOS, 1998.

SAMPAIO, José Adércio Leite. Constituição e meio ambiente na perspectiva do direito constitucional comparado. In: SAMPAIO, José Adércio Leite; WOLD, Chris; NARDY, Afrânio José Fonseca. **Princípios de direito ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Adolfo. **Ética**. 12. ed. Tradução de João Dell'Anna. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 1990.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

_____. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. 8. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

SÉGUIN, Elida. **Estatuto da cidade**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

STEINMETZ, Wilson Antônio. **Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

_____. Premissas para uma adequada reforma do estado. **Revista Trabalho e Ambiente**. Universidade de Caxias do Sul. V. 1, n. 1, p. 177-189. Caxias do Sul, RS: Educs, 2004.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 27. ed., rev. e atual por Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

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

_____. **Comentário Contextual à Constituição**. 2. ed., de acordo com a Emenda Constitucional 52, de 8.3.2006 (DOU de 9.3.2006). São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. **Poder constituinte e poder popular**. 1. ed., 3. tiragem. (Estudos sobre a Constituição). São Paulo: Malheiros, 2007.

_____. **Direito ambiental constitucional**. 7. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2009.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. 8. ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010.

SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes; MARTINS, Ezequiel. Desenvolvimento e direito ambiental: a gestão democrática das cidades para a sustentabilidade. In: PEREIRA, Agostinho Oli Koppe; CALGARO, Cleide. **O direito ambiental e biodireito: da modernidade à pós-modernidade**. Caxias do Sul, RS: Educs, 2008.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Fundamentos de direito público**. 4. ed., rev., aum. e atual., 7. tiragem. São Paulo: Malheiros, 2006.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

TEMER, Michel. **Elementos de direito constitucional**. 22. ed. 2. tiragem. São Paulo: Malheiros, 2008.

TOLEDO, Gastão Alves de. Da ordem econômica e financeira. In: MARTINS, Ives Gandra; REZEK, Francisco. (Coord.). **Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: CEU – Centro de Extensão Universitária, 2008.

TOURAINE, Alain. **O que é a democracia?** Tradução de Guilherme João de Freitas Teixeira. Petrópolis, RJ: Vozes, 1996.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Direitos humanos e meio ambiente: paralelo dos sistemas de proteção internacional**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1993.

VIEIRA, Iacyr de Aguiar. A essência da Constituição no pensamento de Lassalle e de Konrad Hesse. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, a. 35, n. 139. P. 71-81, jul./set. 1998.

VOLTAIRE. **Tratado sobre a tolerância: a propósito da morte de Jean Calas**. Introdução, notas e bibliografia René Pomeau. Tradução Paulo Neves. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000. (Clássicos).

WALZER, Michael. **Da tolerância**. Tradução Almiro Pisetta. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

_____. **Esferas da justiça: uma defesa do pluralismo e da igualdade**. Tradução de Jussara Simões; revisão técnica e da tradução Cícero Romão Dias Araújo. São Paulo: Martins Fontes, 2003. (Coleção justiça e direito).

WESCHENFELDER, Paulo Natalício. O meio ambiente ecologicamente equilibrado como princípio fundamental do Estado democrático de direito. In: 9º CONGRESSO NACIONAL

DO MINISTÉRIO PÚBLICO (Salvador: 1992). **Livro de Teses**. Tomo II. Salvador: Associação do Ministério Público do Estado da Bahia/AMPB, 1992.

_____. As audiências públicas como instrumento dos cidadãos para participação e fiscalização da administração pública municipal. In: IV ENCONTRO SOBRE OS ASPECTOS ECONÔMICOS E SOCIAIS DA REGIÃO NORDESTE DO RS. CD-Rom. Caxias do Sul –RS: Educs, 2005.

_____. A instrumentalidade jurídica da publicidade do Código de Defesa do Consumidor para a construção de uma cultura de consumo ambientalmente sustentável. In: PEREIRA, Agostinho Oli Koppe; HORN, Luiz Fernando Del Rio. (Org.). **Relações de consumo: consumismo**. Caxias do Sul, RS: Educs, 2010.

WICKER, Tom. **Kennedy sem lágrimas – o homem por baixo do mito**. Tradução de R. Magalhães Júnior. Rio de Janeiro: Bloch Editores S.A., 1965.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Elementos para uma crítica do Estado**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fábris Editor, 1990.

_____. **Introdução ao pensamento jurídico crítico**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

_____. Introdução aos fundamentos de uma teoria geral dos “novos” direitos. In: WOLKMER, Antônio Carlos; LEITE, José Rubens Morato. (Org.). **Os “novos” direitos: natureza e perspectivas: uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas**. São Paulo: Saraiva, 2003.

YUNUS, Muhammad, WEBER, Karl. **Um mundo sem pobreza: a empresa social e o futuro do capitalismo**. Tradução: Juliana A. Saad e Henrique Amat Rêgo Monteiro. São Paulo: Ática, 2008.