



**UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
MESTRADO ACADÊMICO**

FREDERIC CESA DIAS

**A AMPLIAÇÃO DA LEGITIMIDADE PROCESSUAL NAS AÇÕES DESTINADAS À
PROTEÇÃO AMBIENTAL**

CAXIAS DO SUL

2020

FREDERIC CESA DIAS

**A AMPLIAÇÃO DA LEGITIMIDADE PROCESSUAL NAS AÇÕES DESTINADAS À
PROTEÇÃO AMBIENTAL**

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

Orientador: Prof. Dr. Carlos Alberto Lunelli

CAXIAS DO SUL

2020

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

D541a Dias, Frederic Cesa

A ampliação da legitimidade processual nas ações destinadas à
proteção ambiental / Frederic Cesa Dias. – 2020.

87 f. : il. ; 30 cm

Dissertação (Mestrado) - Universidade de Caxias do Sul, Programa
de Pós-Graduação em Direito, 2020.

Orientação: Carlos Alberto Lunelli.

1. Direito ambiental. 2. Proteção ambiental. 3. Direito
constitucional. 4. Direitos fundamentais. I. Lunelli, Carlos Alberto,
orient. II. Título.

CDU 2. ed.: 349.6

Catalogação na fonte elaborada pela(o) bibliotecária(o)
Ana Guimarães Pereira - CRB 10/1460



A AMPLIAÇÃO DA LEGITIMIDADE PROCESSUAL NAS AÇÕES DESTINADAS À PROTEÇÃO AMBIENTAL

Frederic Cesa Dias

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

Caxias do Sul, 25 de março de 2020.

Prof. Dr. Carlos Alberto Lunelli (orientador)
Universidade de Caxias do Sul

Prof. Dr. Anderson Orestes Cavalcante Lovato (Videoconferência)
Universidade Federal do Rio Grande

Profa. Dra. Cleide Calgaro
Universidade de Caxias do Sul

Prof. Dr. Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira
Universidade de Caxias do Sul

Prof. Dr. Jeferson Dytz Marin
Universidade de Caxias do Sul

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus pais por minha existência, exemplo e educação.

Ao meu irmão pelos bons momentos.

À Rose pelo amor, por me fazer feliz e por me tornar pleno.

À Priscila e à Graziela pela consideração.

A Jonatan pela Victoria.

Ao meu orientador Professor Doutor Carlos Alberto Lunelli por sua competência e benevolência.

O significado do tempo dos relógios não é nada quando comparado com a experiência de não sentir o tempo, de estar completamente presente e imerso na existência.

Mike George

RESUMO

A ocorrência de danos ambientais, como os desastres ambientais, apresenta dificuldade tanto na reparação dos danos causados como na responsabilização dos responsáveis pelos danos. Em razão disso ou ainda que se afirme considerável eficácia dos instrumentos existentes, a melhoria deles irá aumentar a efetiva proteção da natureza. Eis que a Constituição Federal (1988) elegeu o ambiente como direito fundamental, sendo consequência disso a cláusula de proibição de retrocesso e constante melhoria na consecução dos mandamentos da Constituição. Portanto, sugere-se a possibilidade de ampliação da legitimidade e da facilitação do acesso à justiça para haver uma maior proteção ambiental através dos instrumentos processuais. Isso pode ser feito mediante apresentação de projeto de lei para ampliar os poderes do juiz na sentença condenatória para ser considerada no caso de nova demanda envolvendo o mesmo infrator que cometa ato ilícito em caso semelhante, seja pessoa física ou jurídica. O método empregado neste trabalho é o hermenêutico, realizado através de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial. Conclui-se, para a garantia da cláusula de progressividade, que a forma como o homem trata os animais deve ser repensada, e o Estado Socioambiental e a justiça ecológica evidenciam uma nova racionalidade jurídica com constante melhoria dos instrumentos processuais vigentes. Independentemente de qual seja o patamar de proteção atual, o bloco constitucional não limita a proteção ambiental da forma como a legislação infraconstitucional o faz, torna-se possível defender a apresentação de projeto de lei que amplie os poderes do juiz na sentença, para que ela seja considerada no caso de nova prática de ato ilícito pela mesma pessoa. Sugere-se também a apresentação de projeto de lei que amplie a legitimação ativa pelas pessoas físicas e jurídicas para a proteção do ambiente, com base em princípios, a criação de cadastro nacional de precedentes por danos ambientais causados e a uniformização dos sistemas.

Palavras-chave: Direito Constitucional Ambiental Processual. Dignidade Humana. Proibição de Retrocesso. Cláusula de Progressividade.

ABSTRACT

The occurrence of environmental damage, such as environmental disasters, presents difficulties both in repairing the damage caused and in holding those responsible for the damages accountable. As a result of this or even if there is a considerable effectiveness of existing instruments, improving them will increase the effective protection of nature. That is why the Federal Constitution (1988) chose the environment as a fundamental right, with the consequence of the clause prohibiting retrogression and constant improvement in the fulfillment of the Constitution commandments. Therefore, the possibility of expanding legitimacy and facilitating access to justice is suggested to provide greater environmental protection for procedural instruments. This can be done by presenting a bill to expand the judge's powers in the decision to be considered as a conviction in the case of a new lawsuit involving the same offender who commits an unlawful act in a similar case, whether as an individual or as a legal entity. The method used in this work is the hermeneutic, carried out through bibliographic and jurisprudential research. It is concluded, in order to guarantee the progressivity clause, that the way man treats animals must be rethought, and the Social-Environmental State and ecological justice show a new legal rationality with constant improvement of the current procedural instruments. Regardless of what the current level of protection, such as the constitutional bloc, does not limit environmental protection in the way that infra-constitutional legislation does, so it is possible to defend the presentation of a bill that expands the powers of the judge in the decision, to it be considered in the case of a new practice of illegal act by the same person. It is also suggested to present a bill that expands the active legitimation by individuals and legal entities for the protection of the environment, based on principles, the creation of a national record of precedents for environmental damage caused and the unification of systems.

Key-words: Procedural Environmental Constitutional Law. Human Dignity. Prohibition of Backsliding. Progressivity Clause.

LISTA DE FIGURAS

Figura 1 – Tabela de casos novos por assunto.....	50
Figura 2 – Número de ações ajuizadas em primeiro grau no ano de 2017.....	51
Figura 3 – Ações por Dano Ambiental ajuizadas nos últimos 5 anos	52
Figura 4 – Tempo Médio do Processo Baixado	53
Figura 5 - Ações Ajuizadas em 1º grau por assunto	68

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
1 DESAFIO DA PROTEÇÃO DO BEM AMBIENTAL	12
1.1 A CONSCIÊNCIA AMBIENTAL E SUA INCORPORAÇÃO NA CONSTITUIÇÃO	13
1.2 ANÁLISE DO BEM AMBIENTAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO	17
1.3 O AMBIENTE COMO DIREITO FUNDAMENTAL	28
2 PROIBIÇÃO DE RETROCESSO AMBIENTAL DOS ANIMAIS.....	37
2.1 FUNDAMENTOS E DECORRÊNCIAS DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO	37
2.2 ARGUMENTOS RELATIVIZADORES DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO	46
2.3 REGRESSÃO EM RELAÇÃO À PROTEÇÃO DOS ANIMAIS NO BRASIL	50
3 PROGRESSIVIDADE AMBIENTAL, ACESSO À JUSTIÇA E LEGITIMAÇÃO PARA AGIR.....	57
3.1 O DANO AMBIENTAL E O ACESSO À JUSTIÇA.....	57
3.2 PROGRESSIVIDADE AMBIENTAL EM MATÉRIA PROCESSUAL	63
3.3 AMPLIAÇÃO DA LEGITIMIDADE DA PROTEÇÃO AMBIENTAL COM BASE EM PRINCÍPIOS.....	66
CONCLUSÃO	73
REFERÊNCIAS	78
ANEXO.....	87

INTRODUÇÃO

O objetivo do estudo é contribuir para a ciência processual e refletir a respeito da necessidade de aprimoramento legislativo com reflexão dos instrumentos processuais existentes, trazendo avanços ao sistema normativo. Percebe-se que a sistemática processual atual e instrumentos existentes não são capazes de tratar com eficácia seja preventivamente, seja após o dano ambiental ter ocorrido na proteção ambiental. Referida ineficácia é constatada pela reiteração de danos causados muitas vezes pela mesma pessoa física ou jurídica, bem como pela forma como desastres ambientais não têm tido a recuperação esperada das áreas e pessoas atingidas e responsabilização dos responsáveis. Diante dos desafios para realização de uma proteção efetiva da natureza em razão dos deveres criados pela constituição brasileira decorrentes do direito fundamental do ambiente, em especial a proibição de retrocesso, questiona-se a demanda de novos instrumentos ou o seu aprimoramento para atender aos mandamentos estabelecidos pela Constituição Federal a fim de maximizar a proteção ambiental.

A premissa para estas questões surge em razão de ser comum na Justiça a reincidência de dano ambiental pelo mesmo causador. O problema de existirem várias demandas contra um mesmo poluidor é que o processo judicial, em razão do direito de defesa, naturalmente é demorado. Todavia, não há sentido em existirem diversas demandas sobre a mesma questão já resolvida em ação similar contra o mesmo poluidor. Para exemplificar essa hipótese, cita-se no presente trabalho os efeitos da plantação de soja nas plantações dos agricultores/produtores de uva. Em sínteses, não faz sentido a justiça levar anos para concluir o que já foi decidido anteriormente, faltando também um banco de dados de condenações contra uma mesma pessoa física ou jurídica, o que prejudica tanto os lesados quanto os julgadores que não possuem prévio conhecimento de condenações existentes no país em face de não ser uniformizado os sistemas processuais.

Pretende-se com o presente trabalho refletir sobre a possibilidade de majoração da eficácia da sentença. Explica-se: quando alguém for condenado por dano ambiental, caso outra pessoa com situação fática similar (ex: mesmo pesticida usado pela empresa que venha a causar dano) venha a pleitear indenização, que não seja necessário discutir novamente, através de perícia, que um produto considerado reprovável pela justiça deva em outro processo passar pela mesma burocracia. Logo, aquela obrigação de fazer, não fazer ou indenizar, contra determinado poluidor, poderia não precisar ser discutido novamente.

Assim, propõe-se para que ocorra essa melhoria a ampliação da legitimidade na proteção ambiental com base na Constituição com crítica à restrição dessa mesma legitimidade pela legislação infraconstitucional. Sugere-se também a atribuição da maiores poderes ao juiz, dando maior eficácia às sentenças nas ações envolvendo a proteção ambiental sem a necessidade de discutir novamente uma questão já sancionada e coibida pelo Poder Judiciário contra o mesmo infrator. Referida demanda e carência instrumental foi constatada pelo exercício da advocacia há mais de dez anos. Visualiza-se que os réus são muitas vezes ou até sistematicamente reincidentes, porém não há um sistema de precedente nacional para monitorar referidos danos ou sua reincidência não é punida com maior severidade com medo da indústria do dano moral e não aceitação dos *punitive damages*, além de que não há integração dos sistemas de pesquisa processual de justiça no país. Assim, sugere-se aumentar a proteção ambiental através da ampliação dos poderes do juiz e empoderamento do cidadão.

O método empregado no trabalho é o hermenêutico, no que se refere aos procedimentos técnicos é bibliográfico e jurisprudencial, com embasamento em livros, artigos, tratados, convenções, direito comparado e decisões judiciais.

O presente trabalho abordará o Desafio da Proteção do Bem Ambiental, a Proibição de Retrocesso Ambiental e a Progressividade Ambiental Processual por Ações Individuais.

Inicialmente, serão feitas reflexões a respeito do homem e a natureza, o papel do direito e a proteção constitucional existente em relação ao ambiente de forma sistemática, histórica, principiológica, natureza, objeto, espécies, seu reconhecimento como direito fundamental, conceito e implicações.

A ideia de desafio para proteção da natureza surge em razão de serem diversos os fatores que causam a degradação ambiental, bem como por se tratar de problema complexo que não apresenta igualmente solução simples, mas sim a constante melhoria em um caminhar sempre para frente. Uma breve reflexão a respeito do papel da ciência jurídica é de suma importância, pois serve de premissa para sugerir qual deve ser o foco do operador na busca da efetivação da justiça. Além disso, situar o entendimento sobre o sistema jurídico vigente também é aconselhável para estabelecer uma base consistente em princípios orientadores das conclusões a que se pretende chegar. Propõe-se refletir sobre uma nova ótica a relação do homem com a natureza, bem como qual o papel da Constituição e sua importância para o ambiente, sua hierarquia, supremacia que obriga o Estado, situando-se a natureza como direito público subjetivo, decorrendo o bem ambiental pela sua evolução como direito fundamental, ápice do ordenamento jurídico, com inserção de mais uma cláusula pétrea, com imposição ao

Estado de deveres positivos e negativos, proibição de retrocesso, garantia do mínimo existencial e cláusula de progressividade que é aprofundada no capítulo seguinte.

Em seguida, será tratada a proibição de retrocesso decorrente do direito fundamental do ambiente, em especial, em relação às obrigações positivas do Estado.

A respeito da proibição de retrocesso é importante a apresentação de seus fundamentos, mas também se faz necessária a apresentação de argumentos relativizadores como contraponto, além de ser relevante a referência ao direito comparado, bem como a regressão ocorrida em relação à proteção dos animais em razão da emenda Constitucional 96 que não pode deixar de ser mencionada como forma de demonstrar a complexidade da questão.

Por fim, partindo da premissa maior, qual seja, o direito fundamental ao ambiente, com a consequente imposição de proibição de retrocesso e constante melhoria, sugerir-se-á novas formas de garantir o mandamento constitucional como forma de realizar a preservação do ambiente para as gerações presentes e futuras, considerando que os instrumentos processuais atuais não estão sendo eficazes para sua concretização ou podem ter melhores resultados, com eficácia ampliada.

Sugere-se alteração legislativa com ampliação da legitimidade na proteção ambiental, com atribuição de maiores poderes e responsabilidade aos juízes, empoderamento do cidadão, unificação de sistemas, criação de banco de dados nacional de precedentes contra causadores por dano ambiental.

As hipóteses a serem trabalhadas são que o direito fundamental ao ambiente é indisponível e dever de todos protegê-lo, que a Constituição não limita a proteção ambiental, sugerindo-se a alteração da legislação infraconstitucional para ocorrer a realização da maximização pretendida pela Constituição. Supõe-se que quanto maiores forem os poderes do juiz para proteção ambiental, maior será a proteção ambiental. Conjectura-se que o acesso à justiça deve ser ampliado, eis que a luta pela proteção da natureza é árdua considerando a forma como os recursos naturais são utilizados e a dificuldade na reparação dos danos ambientais, bem como na responsabilização dos causadores da degradação. Sugere-se texto legislativo como solução para os problemas apresentados.

1 DESAFIO DA PROTEÇÃO DO BEM AMBIENTAL

A ciência (do latim *scientia*) jurídica, apesar de possuir teorias, métodos científicos, princípios, conceitos e classificações, não é um fim em si mesmo, o que significa dizer que sua eficácia está intimamente ligada a resolver as demandas da sociedade. Na realidade, com a evolução do direito e da filosofia, a eficácia está além da sociedade, está na solução de demandas capazes de permitirem a permanência de todas as espécies e não somente do ser humano, pois chegamos à conclusão de que a nossa continuidade, ao menos na Terra, está interligada à continuidade de toda a natureza.

Além disso, há que se questionar qual o papel da ciência jurídica, refletir a respeito do ser humano, o que o diferencia e o que o distingue dos demais animais, bem como o que pode se esperar de projeção para o futuro diante de novos paradigmas anunciados pelas perspectivas almejadas pelo legislador, tanto pelo poder constituinte como pelo poder legislativo. Há uma ficção jurídica de afirmação de uma realidade que não existe, mas que temos que ter como ideal, com o intuito de um caminhar sempre para frente, ainda que com tropeços, mas sempre visando à melhoria da vida.

Se a ciência jurídica não é um fim em si mesmo, a ciência processual, um instrumento do instrumento também deve respeitar esta máxima. Nesta reflexão, surge o questionamento a respeito dos instrumentos processuais existentes para proteção ambiental e se eles são suficientes diante de diversas tragédias ambientais ocorridas ano a ano, bem como devastação da natureza para atender a uma sociedade de consumo que demanda mais do bem ambiental do que ele pode suportar.

Todavia, para sugerir novos instrumentos (ou seu aprimoramento) ou pelo menos questionar a necessidade de alteração legislativa em nosso ordenamento, primeiramente, é necessário situar qual o sistema processual vigente. A Constituição Federal (CF) traz diversas implicações por ser a lei maior em nosso sistema, partindo-se dela a introdução para a dedução dos princípios e consequências dela decorrentes.

O bem ambiental precisa ser contextualizado como direito fundamental na evolução histórica de suas dimensões, além de situar topograficamente sua localização na sistematização da Constituição, apresentar seus princípios e abordar brevemente como se dá a responsabilização civil – teoria aplicável.

Compreendidas suas implicações, surge a necessidade de conceituar o bem ambiental conjuntamente com os direitos fundamentais em si, para extrair suas peculiaridades e deveres impostos ao Estado. Dentre eles a proibição de retrocesso a ser aprofundada, no segundo

capítulo, para, no terceiro capítulo, analisar se o direito processual atual necessita de aprimoramento na seara ambiental.

1.1 A CONSCIÊNCIA AMBIENTAL E SUA INCORPORAÇÃO NA CONSTITUIÇÃO

O ordenamento jurídico é uno e indivisível, devendo ser estudado como um grande sistema. Para sua compreensão, o direito ambiental é classificado, historicamente, como parte do direito público junto com o direito constitucional, o administrativo, o urbanístico, o tributário, o financeiro, o econômico, o penal, o processual, o internacional, etc., ao contrário do direito civil e do empresarial considerados como parte do direito privado (LENZA, 2008).

Atualmente, não faz mais sentido a expressão ramos do direito, ou a divisão entre direito público e privado, em razão da constitucionalização do direito privado, diante do princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil e princípio-matriz de todos os direitos fundamentais (art. 1º, III, da CF/88).

O direito de propriedade, que inicialmente era absoluto, passou a ser relativizado. Portanto, o mais adequado em relação ao direito civil é lê-lo como direito civil-constitucional, sem contar no surgimento de diversos microssistemas, tais como o Código de Proteção e Defesa do Consumidor, a Lei de Locações e o Estatuto do Idoso.

A preocupação com a natureza sem caráter meramente econômico é relativamente nova. A relevância dada para sua proteção no ordenamento jurídico dos Estados-Nações, historicamente, considerando que a Declaração Universal dos Direitos Humanos, ocorreu em 1948¹, a Conferência de Estocolmo (Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano) em 1972, e a incorporação do ambiente² como direito autônomo passou a existir somente na Constituição Brasileira de 1988 em nosso ordenamento pátrio.³

Não obstante a referida evolução, a modernidade ocidental transformou a natureza em simples cenário do qual reina o ser humano, que se considera dono e senhor, o qual perdeu sua identidade com a natureza, reinado do artifício, da máquina e da automatização, união

¹ Preâmbulo: Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e dos seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo.

² A expressão “meio ambiente” foi a adotada por nossa constituição e legislação infraconstitucional. Nesse trabalho, as expressões “meio ambiente”, “ambiente”, “bem ambiental” e natureza serão adotadas como sinônimos de um sentido amplo, sem entrar na discussão de qual seria o termo mais adequado ou se há redundância na expressão “meio ambiente”.

³ Segundo Silva (2000, p. 46), “As Constituições Brasileiras anteriores à de 1988 nada traziam especificamente sobre a proteção do meio ambiente natural. Das mais recentes, desde 1946, apenas se extraía orientação protecionista do preceito sobre a proteção da saúde e sobre a competência da União para legislar sobre água, florestas, caça e pesca, que possibilitam a elaboração de leis protetoras como o Código Florestal e os Códigos de Saúde Pública, de Água e de Pesca.”

entre o biológico e o tecnológico, e integração do homem com o computador (OST, 1997). Há uma crise de identidade e vínculo, o que nos leva a repensar a relação com a natureza, conforme abordado pelo jurista e filósofo belga François Ost, através da obra “A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito” publicada em 1997 (OST, 1997).

Na referida obra, cita-se a ação ajuizada, em 1972, pela associação Sierra Club para impedir o corte de árvores para construção de estação de esportes pela Walt Disney, que foi extinta por falta de interesse processual (OST, 1997). Poderiam as árvores ajuizar esta ação?

No mesmo tipo de reflexão, a respeito do direito dos animais⁴, Singer (2010) defende que a partir do momento em que aceitamos o princípio de igual consideração dos interesses, com rejeição de discriminações sobre racismo e sexismo, não há mais qualquer justificação credível em continuar a praticar o especismo (privilégio arbitrário concedido à nossa espécie em comparação com todas as outras). Não se deve ter a igualdade de tratamento, pois assim como um homem não aborta e um macaco não vota, deve-se ter igualdade de consideração, não a rigorosa igualdade de tratamento (SINGER, 2010).⁵

De acordo com Gray (2013, p. 54), “ao longo dos últimos duzentos anos, a filosofia se libertou da fé cristã, mas sem abrir mão do erro capital do cristianismo – a crença em que os humanos são radicalmente diferentes de todos os outros animais.”⁶ Essa igualdade de consideração e tratamento entre espécies pode ser usada como reflexão utilizando-se, por analogia, o imperativo categórico de Immanuel Kant, ainda que não utilizado pelo autor em relação aos animais não humanos: “Age apenas segundo uma máxima tal que possas ao mesmo tempo querer que ela se torne lei universal.” (FMC, 2004, p. 51).

⁴ Importante citar José Afonso da Silva, em relação à proteção dos animais, ao comentar a respeito de não ser adequada a expressão direitos humanos (ao tratar dos direitos fundamentais): Direitos humanos é expressão preferida nos documentos internacionais. Contra ela, assim, como contra a terminologia direitos do homem, objeta-se que não há direito que não seja humano ou do homem, afirmando-se que só o ser humano pode ser titular de direitos. Talvez já não mais assim, porque, aos poucos, se vai formando um direito especial de proteção dos animais (SILVA, 2000, p. 178).

⁵ No mesmo sentido, cita-se Boff (2008): o bem supremo reside na integridade da comunidade terrestre e cósmica. Integridade que não se resume ao bem comum humano. Ela inclui o bem da natureza. E como a natureza está envolvida numa teia universal de relações (energias universais da micro e da macrorrealidade), o bem comum será também cósmico. Não estamos apenas diante de uma só Terra. Mas de um só cosmos, com todos os seus corpos, partículas e energias, constituindo uma única comunidade interdependente.

⁶ Prossegue o autor: “os outros animais nascem, se acasalam, procuram comida e morrem. Isso é tudo. Mas nós, humanos – assim pensamos -, somos diferentes.” (GRAY, 2013, p. 54).

“Se acreditarmos que os humanos são animais, não pode haver algo como a história da humanidade, mas apenas as vidas de humanos particulares. Se, em algum momento, falamos da história da espécie, é apenas para significar o número incontável dessas vidas. Como no caso dos outros animais, algumas vidas são felizes, e outras miseráveis. Nenhum tem um significado que vá além de si mesma. Buscar significado na história é como procurar padrões nas nuvens.” (GRAY, 2013, p. 64).

A respeito da constitucionalização do direito civil, antes não existente, e da proteção dos animais, talvez utópica, ao menos no presente, defendida por Singer (2010), segundo Bobbio (2014), percebe-se que:

O elenco dos direitos do homem se modificou, e continua a se modificar, com a mudança das condições históricas, ou seja, dos carecimentos e dos interesses, das classes no poder, dos meios disponíveis para a realização dos mesmos, das transformações técnicas, etc. Direitos que foram declarados absolutos no final do século XVIII, como a propriedade *sacre et inviolable*, foram submetidos a radicais limitações nas declarações contemporâneas; direitos que as declarações do século XVIII nem sequer mencionavam, como os direitos sociais, são agora proclamados com grande ostentação nas recentes declarações. Não é difícil prever que, no futuro, poderão emergir novas pretensões que no momento nem sequer podemos imaginar, como o direito a não portar armas contra a própria vontade, ou **o direito de respeitar a vida também dos animais e não só dos homens**. O que prova que não existem direitos fundamentais por natureza. O que parece fundamental numa época histórica e numa determinada civilização não é fundamental em outras épocas e em outras culturas. (BOBBIO, 2014, p. 13)

Então, se os direitos estão sujeitos a variações, o papel principal da ciência jurídica⁷ é afirmar o sentido da vida em sociedade, e o papel do jurista é praticar a arte da consideração sistemática de todos os pontos de vista pertinentes. Afirmer o direito implica uma arbitragem entre verdades múltiplas. O ordenamento jurídico cria uma realidade ao enunciá-la normativamente (seja o poder constituinte ou legislador infraconstitucional), impondo deveres em nome de uma responsabilidade com respeito às gerações futuras,⁸ ainda que a realidade praticada seja diversa (OST, 1997).⁹

Em outras palavras, os feitos do homem que impactaram a história do mundo, antes de existirem, um dia foram apenas uma ideia presente na mente de alguém e as ideias e ambições de hoje um dia serão história. Apresentadas essas considerações a respeito do direito dos animais, da relação do ser humano com a natureza, nessa evolução, ao menos legislativa, da ciência jurídica e preocupação internacional com o ambiente, bem como papel do jurista, surgem desafios a serem enfrentados na proteção do ambiente.

⁷ Em relação à função do processo civil: “de nada adianta ao processo a perfeita estruturação sistêmica se encontra dissociada da realidade e distante dos propósitos do Direito, que é a regulação das concretas relações que se estabelecem entre os indivíduos.” [...]

“Numa visão ortodoxa, a autonomia do sistema processual justifica teoricamente a manutenção do sistema. Porém, a justificação está muito distante da efetividade que cada vez mais se espera do processo, que se torna um instrumento intangível e absolutamente desinteressado do conflito nele representado.” [...]

“Quem propõe ação judicial, quando há a lesão, quer efetivamente a sua reparação e não apenas a declaração judicial do dever de indenizar. É esse aspecto que é preciso perceber, sob pena de se comprometer a efetividade do processo.” (LUNELLI, 2010, p. 87; 80; 85 respectivamente).

⁸ “O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado pertence a todos, incluindo aí as gerações presentes e futuras, sejam brasileiros ou estrangeiros.” (SILVA, 2000, p. 53).

⁹ Na mesma perspectiva: [...] o imperativo ético alcança para além de qualquer concretização factual; ele possui um nítido caráter utópico.

Uma vez que as normas vigentes alteram a realidade ao propor um ideal ainda que diferente do existente, em nosso sistema jurídico, a Constituição trouxe novos paradigmas, mandamentos e metas, surgindo o direito fundamental do ambiente. A Constituição de 1988, conforme referido, diferente das constituições anteriores¹⁰ que tratavam o ambiente como secundário (como necessário para assegurar a saúde humana), traz o ambiente como bem jurídico *per se* (autônomo), com capítulo próprio, instituindo-o como um direito fundamental do indivíduo.

Além disso, a questão ecológica¹¹ remete a um novo estágio da consciência mundial (BOFF, 2008):

A ecologia não é um luxo dos ricos nem uma preocupação apenas dos grupos ambientalistas ou dos Verdes com seus respectivos partidos. A questão ecológica remete a um novo nível da consciência mundial: a importância da Terra como um todo, o bem comum como bem das pessoas, das sociedades e do conjunto dos seres da natureza, o risco apocalíptico que pesa sobre tudo o que foi criado. O ser humano pode ser tanto anjo da guarda como satã da Terra. A Terra sangra, especialmente em seu ser mais singular, o oprimido, o marginalizado e o excluído, pois todos esses compõem em grandes majorias do planeta. A partir deles devemos pensar o equilíbrio universal e a nova ordem ecológica mundial. (BOFF, 2008, p. 15 e 22)

Ainda sobre consciência mundial dos direitos fundamentais, para Bobbio (2004):

[...] a democracia é a sociedade dos cidadãos, e os súditos se tornam cidadãos quando lhes são reconhecidos alguns direitos fundamentais; haverá paz estável, uma paz que não tenha a guerra como alternativa, somente quando existirem cidadãos não mais apenas deste ou daquele Estado, mas do mundo. (BOBBIO, 2004, p. 7)

Logo, esse bem jurídico autônomo do ambiente fundamental, traz uma nova consciência mundial. Porém, antes de tratar do direito fundamental, em especial ao ambiente, faz-se necessário analisar o ordenamento pátrio: hierarquia de normas, seus conceitos e princípios, instrumentos, e decorrências disto.

¹⁰ Conforme Milaré (2014), a Constituição do Império de 1824 não faz referência, apenas proibindo indústrias contrárias à saúde do cidadão (art. 179, XXIV). O texto Republicano de 1891 atribuía competência legislativa à União para legislar sobre as suas minas e terras (art. 34, n. 29). A Constituição de 1934 dispensou proteção às belezas naturais, ao patrimônio histórico, artístico e cultural (arts. 10, III, e 148); conferiu à União competência em matéria de riquezas de subsolo, mineração, águas, florestas, caça, pesca e sua exploração (art. 5º, XIX, j). As constituições seguintes também cuidaram da proteção do patrimônio histórico, cultural e paisagístico do País. Houve indicação da função social da propriedade em relação às constituições de 1946 (art. 147 e 148); de 1967 (art. 157, III); de 1969 (art. 160, III), mas sem preocupação ou insuficiente para proteger o patrimônio ambiental. Portanto, houve preocupação de maneira diluída e casual do meio ambiente, referindo-se separadamente a alguns de seus elementos integrantes (água, florestas, minérios, caça, pesca), ou então disciplinando matérias com ele indiretamente relacionadas (mortalidade infantil, saúde, propriedade) (MILARÉ, 2014, p. 168-169).

¹¹ “A palavra ‘ecologia’ deriva do Grego *oikos* (casa) e *logos* (estudo, ciência) que, reunidos, significam algo como ‘estudo’ ou ‘ciência do habitat’, com a ideia essencial de ciência que estuda as relações ambientais, isto é, as relações que se produzem em um dado ambiente, entre seres vivos e o meio.” (SILVA, 2000, p. 83).

1.2 ANÁLISE DO BEM AMBIENTAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO

O direito brasileiro possui uma hierarquia de normas que tem a Constituição Federal (CF) como superior às demais leis, de forma que a análise do sistema jurídico, em especial do ambiente como direito fundamental, deve partir das premissas por ela estabelecidas (LENZA, 2008).

Necessário se faz abordar além da hierarquia de normas, em relação às normas infraconstitucionais; qual a diferença das normas constitucionais fundamentais das demais normas da Constituição, a qual a dimensão dos direitos fundamentais está relacionado ao ambiente para compreensão dos deveres que resultam dessa natureza jurídica especial, com ênfase para as obrigações relacionadas ao Estado. A repartição de competência legislativa entre os entes da federação pode ser horizontal ou vertical (art. 24 da CF).

A competência horizontal, em razão da matéria, será da União, Estadual ou Municipal, se a preponderância por nacional, regional ou local respectivamente, o que será sempre averiguado de acordo com a Constituição em respeito ao denominado princípio da supremacia constitucional (LFG, 2019). A competência vertical estabelece a competência legislativa concorrente, na qual um ente estabelecerá as normas gerais e o outro as normas suplementares (LFG, 2019).

De regra, não há hierarquia entre normas Federais, Estaduais e Municipais, resolvendo-se eventuais conflitos de acordo com a competência do ente federado para o tratamento da matéria, salvo se for o caso de hierarquia vertical, quando haverá hierarquia entre as referidas normas (LFG, 2019). Assim, em que pese não haver hierarquia entre leis, há hierarquia da CF em relação às demais leis, sendo que qualquer uma afronta ao seu texto e pode ser arguida como inconstitucional, devendo todo ato ou relação jurídica ser interpretada a partir dela (MILARÉ, 2014).

Apresentada esta supremacia da constituição, relevante citar seu conceito para em seguida tratar da proteção ambiental por ela trazida. Para Silva (2014):

A constituição do Estado, considerada como lei fundamental, seria, então, a organização de seus elementos essenciais: um sistema de normas jurídicas, escritas ou costumeiras, que regula a forma do Estado, a forma de seu governo, o modo de aquisição e o exercício do poder, o estabelecimento de seus órgãos, os limites de sua ação, os direitos fundamentais do homem e as respectivas garantias. Em síntese, a constituição é o conjunto de normas que organiza os elementos constitutivos do Estado. (SILVA, 2014, p. 39-40)

A partir deste conceito de constituição, parte-se para sua função, em especial qual a sua importância para o ambiente. Segundo Milaré (2014):

Cabe à Constituição, como lei fundamental, traçar o conteúdo, os rumos e os limites da ordem jurídica. A inserção do meio ambiente em seu texto, como realidade natural e, ao mesmo tempo, social, deixa manifesto do constituinte o espoco de tratar o assunto como *res maximi momenti*, isto é, de suma importância para a nação brasileira. (MILARÉ, 2014, p. 160-161)

Nesse contexto, em relação ao ambiente, a premissa hierárquica estabelecida na Constituição em relação às demais leis não é diferente, além disso, dentre os direitos estabelecidos na Constituição, estão os direitos fundamentais, sendo o ambiente uma dessas garantias fundamentais estabelecida pelo seu art. 225.

Referido artigo, diante da preocupação com o ambiente para as presentes e futuras gerações, nos reporta à afirmação de Bobbio (2004) a respeito do mais relevante dos direitos de terceira geração, “o direito de viver num ambiente não poluído.”¹²

Segundo Silva (2000, p. 20), “o ambiente integra-se, realmente, de um conjunto de elementos naturais e culturais, cuja interação constitui e condiciona o meio em que se vive” e complementa:

[...] O conceito de meio ambiente há de ser, pois, globalizante, abrangente de toda a Natureza original e artificial, bem como os bens culturais correlatos, compreendendo, portanto, o solo, a água, o ar, a flora, as belezas naturais, o patrimônio histórico, artístico, turístico, paisagístico e arqueológico. O meio ambiente é, assim, a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas. A integração busca assumir uma concepção unitária do ambiente, compreensiva dos recursos naturais e culturais. Por isso é que a preservação, a recuperação e a revitalização do meio ambiente não de constituir uma preocupação do Poder Público e, conseqüentemente, do Direito, porque ele forma a ambiência na qual se move, desenvolve, atua e se expande a vida humana. (SILVA, 2000, p. 20)

Com tais características, demonstra-se a importância do ambiente para o Direito, conforme exposto por Bobbio (2004) e Silva (2000), que tem como espécies, segundo este último autor, o ambiente artificial (espaço urbano), cultural, natural e do trabalho.¹³ A respeito do bem jurídico que se pretende defender, segundo Silva (2000):

¹² “Ao lado dos direitos sociais, que foram chamados de direitos de segunda geração, emergiram hoje os chamados direitos de terceira geração, que constituem uma categoria, para dizer a verdade, ainda excessivamente heterogênea e vaga, o que nos impede de compreender do que efetivamente se trata. O mais importante deles é o reivindicado pelos movimentos ecológicos: o direito de viver num ambiente não poluído.” (BOBBIO, 2014, p. 9).

¹³ “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

O objeto de tutela jurídica não é tanto o meio ambiente considerado nos seus elementos constitutivos. O que o Direito visa a proteger é a qualidade do meio ambiente em função da qualidade de vida. Pode-se dizer que há dois objetos de tutela, no caso: um imediato, que é a qualidade do meio ambiente; e outro mediato, que é a saúde, o bem-estar e a segurança da população, que se vem sintetizando na expressão “qualidade de vida”. (SILVA, 2000, p. 79)

A natureza deste bem jurídico, a qualidade satisfatória do ambiente converte-se em um bem, que o Direito reconhece e protege como patrimônio ambiental.¹⁴ O Código Civil conceitua os bens públicos e privados:

Art. 98. São públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem.

Art. 99. São bens públicos:

I - os de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças;

II - os de uso especial, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias;

III - os dominicais, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades.

Parágrafo único. Não dispondo a lei em contrário, consideram-se dominicais os bens pertencentes às pessoas jurídicas de direito público a que se tenha dado estrutura de direito privado.

Por isso, um bem público pertencendo à União, Estados, Municípios, autarquias, Distrito Federal, não poderia nunca pertencer ao privado. Todavia, a doutrina traz outra categoria de bens, os bens de interesse público, que englobam tanto bens pertencentes a entidades públicas como bens dos sujeitos privados subordinados a uma particular disciplina para a consecução de um fim público (SILVA, 2000, p. 80).¹⁵ Significa que:

geral: espaço urbano aberto);

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;

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. É este o aspecto do meio ambiente que a Lei 6.938, de 31.8.1981, define em seu art. 3º, quando diz que, para os fins nela previstos, entende-se por meio ambiente 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. [...].

Meio ambiente do trabalho, merece referência em separado o meio ambiente do trabalho, como 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. É um meio ambiente que se insere no artificial, mas digno de tratamento especial, tanto que a Constituição o menciona explicitamente no art. 200, VIII, ao estabelecer que uma das atribuições do Sistema Único de Saúde consiste em elaborar na proteção do ambiente, nele compreendido o do trabalho. O ambiente do trabalho é protegido por uma série de normas constitucionais e legais destinadas a garantir-lhe condições de salubridade e de segurança.

¹⁴ SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 79.

¹⁵ “São inegavelmente dessa natureza os bens imóveis de valor histórico, artístico, arqueológico, turístico e as paisagens de notável beleza natural, que integram o meio ambiente cultural (a qualidade do solo, da água, do ar etc.).” (SILVA, 2000, p. 80).

[...] 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.
 [...] há elementos físicos do meio ambiente que também não são suscetíveis de apropriação privada, como o ar, a água, que são, já por si, bens de uso comum do povo. Por isso, como a qualidade ambiental, não são bens públicos nem particulares. São bens de interesse público, dotados de um regime jurídico especial, enquanto essenciais à sadia qualidade de vida e vinculados, assim, a um fim de interesse coletivo. (SILVA, 2000, p. 80)

Analisado o objeto, a natureza e as espécies do ambiente, necessário analisar a sistemática da constituição em relação ao patrimônio ambiental, bem como regime de responsabilidade civil. Topograficamente, o capítulo VI¹⁶ do Meio Ambiente está inserido no título VIII Da Ordem Social, que tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais (art. 193 da CF).

Nessa sistemática, a ordem econômica subordina-se à ordem social (MILARÉ, 2014, p. 172). A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, devendo observar diversos princípios, dentre eles o princípio da função social da propriedade e o princípio da defesa do ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação (art. 170, incisos III e VI, da CF).

Portanto, as atividades decorrentes da iniciativa privada e pública não podem violar a proteção do ambiente, ou seja, a propriedade privada, base da ordem econômica constitucional, deixa de cumprir sua função social – elementar para sua garantia constitucional – quando se insurge contra o ambiente (MILARÉ, 2014, p. 173). José Afonso, a respeito dos atos praticados contra a ordem econômica, afirma que:

[...] o disposto no art. 173, § 5º, que prevê a possibilidade de responsabilização das pessoas jurídicas, independente da responsabilidade de seus dirigentes, sujeitando-se às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica, que tem como um de seus princípios a defesa do meio ambiente. (SILVA, 2000, p. 863)

Nessa premissa, no parágrafo 1º do art. 225 foram estabelecidos os instrumentos para concretização deste direito fundamental, dentre eles o EIA (Estudo de Impacto

¹⁶ Silva (2000) ressalta que o núcleo da questão ambiental está no capítulo VI do Título VIII da Constituição, cuja compreensão será deficiente se não levar em conta outros dispositivos que a ela se relacionam, citando como referências explícitas o art. 5º, LXXIII, art. 200, II, art. 23, art. 24, VI, VII e VIII, art. 91, §1º, III, art. 129, III, art. 170, VI, art. 173, §5º, art. 174, §3º, art. 186, II, art. 184, art. 200, VIII, art. 7º, XXII, art. 216, V, art. 220, §3º, II, art. 231, §1º; e como referências implícitas (dizem respeito a um setor ou a um recurso ambiental) o art. 20, III, V, VI, VIII, IX, X art. 21, XIX, XX, XXIII, XXIV, XXV, art. 22, IV, XII, XXVI, art. 23, I, III, IV, art. 24, art. 26, I, art. 30, VIII, IX, art. 182, arts. 196-200, art. 215, art. 216.

Ambiental),^{17,18} um dos mais importantes instrumentos de proteção do ambiente, uma vez que possui como objetivo a prevenção de danos.¹⁹ Nesse sentido, Milaré (2014) refere:

O objetivo central do Estudo de Impacto Ambiental é simples: evitar que um projeto (obra ou atividade), justificável sob o prisma econômico ou em relação aos interesses imediatos de seu proponente, revele-se posteriormente nefasto ou catastrófico para o meio ambiente. Valoriza-se, na plenitude, a vocação essencialmente preventiva do Direito Ambiental, expressa no conhecido apotegma: é melhor prevenir do que remediar (*mieux vaut prevenir que guerir*, para os franceses, ou, como dizem os italianos, *è meglio prevenir che rimanere scottati*). (MILARÉ, 2014, p. 215)

Além dos mecanismos previstos no referido parágrafo, em relação à participação popular através do Poder Judiciário, foram criados pelo Constituinte Federal os seguintes mecanismos visando assegurar a cidadania e a defesa judicial do ambiente:

- 1) ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo (arts. 102, I, a, 103 e 125, §2º);
- 2) ação civil pública (art. 129, III, c/c o §1º);
- 3) ação popular constitucional (art. 5º, LXXIII);
- 4) mandado de segurança coletivo (art. 5º, LXX); e
- 5) mandado de injunção (art. 5º, LXXI). (MILARÉ, 2014, p. 217-218)

Por sua vez, a Constituição em seu Art. 5º, inciso II, estabeleceu que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; devendo a propriedade cumprir sua função social^{20,21,22} (5º, inciso XXIII); em relação ao ambiente, no art. 225, estabeleceu um direito-dever de proteção deste bem jurídico,²³ em especial seu § 3º, que determina que as condutas e atividades consideradas lesivas ao ambiente sujeitarão os

¹⁷ O Estudo de Impacto Ambiental foi inspirado no Direito americano (*National Environmental Policy Act – NEPA*, de 1969), introduzido pela Lei 6.803/1980, depois com a Lei 6.938/1981, é erigido à categoria de instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente e, através da Resolução CONAMA 001/86, vê estabelecidas as definições, as responsabilidades, os critérios básicos e as diretrizes gerais para seu uso e implementação. (MILARÉ, p. 184/185)

¹⁸ Na Constituição do Rio Grande do Sul, o EIA está previsto no art. 251.

¹⁹ Vide CF, art. 225, § 1º

²⁰ Não há direito adquirido a poluir ou degradar o meio ambiente, não existindo permissão ao proprietário ou posseiro para a continuidade de práticas vedadas pelo legislador. Acórdãos REsp 1172553/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 27/05/2014, DJE 04/06/2014; dentre outros precedentes.

²¹ A obrigação de recuperar a degradação ambiental é do titular da propriedade do imóvel, mesmo que não tenha contribuído para a deflagração do dano, tendo em conta sua natureza *propter rem*. Acórdãos REsp 1240122/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Julgado em 28/06/2011, DJE 11/09/2012; dentre outros precedentes.

²² No STJ, firmou-se entendimento no sentido de que, em tema de direito ambiental, não admite-se a incidência da teoria do fato consumado. Assim, devidamente constatada a edificação, em área de preservação, a concessão de licenciamento ambiental ou a sua regularização, por si só, não afastam a responsabilidade pela reparação do dano causado ao meio ambiente.

AgInt no AREsp 1211974 / SP, dentre outros precedentes

²³ Os titulares do bem jurídico não são apenas as pessoas, físicas e jurídicas, existentes, mas também aqueles que ainda não existem e poderão existir. (MILARÉ, 2014, p. 175)

infratores, pessoas físicas ou jurídicas, às sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos²⁴ causados.²⁵

Em matéria ambiental, haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa por expressa previsão legal,²⁶ em razão da Lei 6.938/1981²⁷ que estabeleceu em seu art. 14, § 1º, a responsabilidade objetiva aos poluidores²⁸ pelos danos causados ao ambiente²⁹ e a terceiros. Segundo Milaré (2014):

Em âmbito civil, a responsabilidade ambiental, isto é, o dever de reparar, exsurge com a simples presença do nexo causal ente a lesão e uma determinada atividade. Isto porque o art. 14, §1º, da Lei 6.938/1981 adotou a teoria da responsabilidade civil objetiva, por força da qual não se exige a configuração do elemento subjetivo – dolo ou culpa -, tampouco da ilicitude do ato. Com isso, fugiu o legislador ambiental do regime geral da responsabilidade civil subjetiva, como previsto no art. 186 do novo Código Civil. (MILARÉ, 2014, p. 199)

A respeito desta questão, o STJ (Superior Tribunal de Justiça) já consolidou qual a teoria de responsabilidade civil a ser aplicada, através do Tema 957, REsp 1.596.081 / PR (caso da Explosão do Navio Vicuña), "a responsabilidade por dano ambiental é objetiva, informada pela teoria do risco integral, sendo o nexo de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato" (REsp nº 1.374.284/MG).³⁰

Todavia, no mesmo julgamento que o STJ estabeleceu a Teoria do Risco Integral como paradigma para responsabilização pelos danos causados ao ambiente e terceiros, estabeleceu ser imprescindível a demonstração da existência de nexo de causalidade apto a vincular o resultado lesivo efetivamente verificado ao comportamento (comissivo ou

²⁴ Código Civil, art. 944: A indenização mede-se pela extensão do dano.

²⁵ Importante referir a respeito da responsabilização nas esferas administrativa, civil e criminal a súmula 37 do STJ: Súmula 37 do STJ: SÃO CUMULAVEIS AS INDENIZAÇÕES POR DANO MATERIAL E DANO MORAL ORIUNDOS DO MESMO FATOS.

. 1538727/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018)

²⁶ Código Civil, Art. 927, parágrafo único.

²⁷ Importante referir que a Lei 6.938/81 estabeleceu a Política Nacional do Meio Ambiente, através de seu art. 2º e demais artigos da lei.

²⁸ O conceito de poluidor está expresso no art. 3º, inciso IV, da Lei 6.938/81 (Política Nacional do Meio Ambiente): "Art 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: IV - poluidor, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental;"

²⁹ Com base no princípio da precaução pressupõe-se a inversão do ônus probatório, competindo a quem supostamente promoveu o dano ambiental comprovar que não o causou ou que a substância lançada ao meio ambiente não lhe é potencialmente lesiva.

Acórdãos REsp 1237893/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, Julgado em 24/09/2013, DJe 01/10/2013, dentre outros precedentes

³⁰ Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jt/>. Acesso em: 9 jan. 2019.

omissivo) daquele(s) a quem se repute a condição de agente causador, sendo que, havendo mais de um responsável, estes serão solidariamente responsáveis.^{31, 32}

Assim, o principal fundamento da responsabilidade civil por dano ambiental no Direito brasileiro é a Teoria do Risco Integral, comprovado o nexo causal entre o poluidor e o dano, com base na Lei 6.938, de 1981, art. 14, § 1º. (BÜHRING, 2017, p. 296). Analisada esta sistemática da constituição, percebe-se que há instrumentos que objetivam a prevenção do dano ambiental, como o Estudo de Impacto Ambiental, como também há medidas repressivas sujeitando as condutas e atividades lesivas ao ambiente a sanções penais e administrativas, sem prejuízo da obrigação de reparar os danos causados.

Conseqüentemente, estabelecido um direito constitucional fundamental ao ambiente ecologicamente equilibrado, este passa a ser indisponível, dever não apenas moral, mas jurídico e de natureza constitucional, “com instrumentos para sua concretização e responsabilização civil por danos causados, bem de uso comum do povo que não pertence a indivíduos isolados, mas à generalidade da sociedade”, à coletividade, reputado bem essencial que sem ele não há qualidade de vida (MILARÉ, 2014, p. 174-175).

Ao estabelecer o ambiente como bem de uso comum do povo, foi reconhecida sua natureza de direito público subjetivo. O bem não é público no sentido estatal, ele tem uma dimensão de direito coletivo, logo, exercível e exercitável em face do próprio Estado, sendo necessárias ações concretas em favor do ambiente e da vida, uma vez que o maior dos problemas ambientais brasileiros é o desrespeito generalizado, impunido ou impunível à legislação vigente (MILARÉ, 2014, p. 161).

Cria-se para o Poder Público um dever constitucional, geral e positivo, obrigação de fazer que não é faculdade, mas sim dever, não podendo a Administração deixar de proteger e preservar o ambiente a pretexto de que tal não se encontre entre suas prioridades públicas. Esta é uma ação vinculada, não se insere no campo da discricionariedade administrativa (conveniência e oportunidade). Para o cidadão surge a função e dever de defender e preservar o ambiente, deixando de ser mero titular passivo de um direito (MILARÉ, 2014, p. 175).

O ambiente é um direito fundamental, oponível em face do Estado. Para compreensão das conseqüências e deveres que dele surgem faz-se necessário analisar como essa inserção

³¹ art. 265 do Código Civil (A solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes).

³² O STJ tem entendimento consolidado de que “Os responsáveis pela degradação ambiental são co-obrigados solidários, formando-se, em regra, nas ações civis públicas ou coletivas litisconsórcio facultativo. Acórdão AgRg no AREsp 432409/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Julgado em 25/02/2014, dentre outros precedentes

surge constitucionalmente, qual seu conceito e quais as consequências deste direito estar inserido como fundamental.

1.3 O AMBIENTE COMO DIREITO FUNDAMENTAL

A Constituição Federal consagrou o direito ao ambiente equilibrado (LUNELLI, 2012, p. 18-19),³³ com *status* de direito fundamental do indivíduo e da coletividade (art. 225, caput, e art. 5º §2º da CF) (SARLET; FENSTERSEIFER *apud* STEINMETZ; AUGUSTIN, 2011). O conceito de direitos fundamentais de maneira concisa e sintética não é matéria fácil em razão de sua evolução histórica, ampliação, transformação e expressões usadas para sua referência (SILVA, 2000). A esse respeito, Bobbio (2014) defende 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. (BOBBIO, 2014, p. 9)

Bobbio (2014) conclui que:

O reconhecimento e a proteção dos direitos do homem são a base das constituições democráticas, e, ao mesmo tempo, a paz é o pressuposto necessário para a proteção efetiva dos direitos do homem em cada Estado e no sistema internacional. (BOBBIO, 2014, p. 93)

Os direitos fundamentais podem ser considerados como limitação imposta pela soberania popular aos poderes constituídos do Estado que dela dependem (SILVA, 2004). São garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas; situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive; não devem ser apenas formalmente reconhecidos, mas concreta e materialmente efetivados.

Sarlet (2012) conceitua os direitos fundamentais como:

[...] todas as posições jurídicas concernentes às pessoas (naturais ou jurídicas, consideradas na perspectiva individual ou transindividual) que, do ponto de vista do direito constitucional positivo, foram, expressa ou implicitamente integradas à Constituição e retiradas da esfera de disponibilidade dos poderes constituídos, bem como todas as posições jurídicas que, por seu conteúdo e significado, possam lhes

³³ As Constituições Brasileiras anteriores à de 1988 nada traziam especificamente sobre a proteção do meio ambiente natural. Das mais recentes, desde 1946, apenas se extraía orientação protecionista do preceito sobre a proteção da saúde e sobre a competência da União para legislar sobre água, florestas, caça e pesca, que possibilitavam a elaboração de leis protetoras como o Código Florestal e os Códigos de Saúde Pública, de Água e de Pesca. (SILVA, 2004, p. 46).

ser equiparadas, tendo, ou não, assento na Constituição formal. (SARLET, 2012, p. 269)

Deste conceito mais objetivo, extrai-se que, junto com outros direitos também previstos na Constituição, os direitos fundamentais são aqueles direitos assim consagrados de forma diferenciada, art. 1º, III, da CF: “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III - a dignidade da pessoa humana.”

Então, se a constituição possui direitos que são considerados como fundamentais e outros que não o são, os direitos fundamentais estão no ápice de todo ordenamento jurídico. Eles possuem características que os diferem dos demais direitos, sendo, de regra, autoaplicáveis (enquanto os direitos não fundamentais nem sempre o são), com supremacia hierárquica das normas constitucionais, estando inseridos como cláusulas pétreas (limite material – art. 60 da CF) (SARLET, 2012, p. 269).

Apresentadas essas premissas, passa-se para sua análise histórica para seu melhor entendimento. Os direitos fundamentais, para sua compreensão, ou seja, para fins didáticos, são classificados em sua evolução como sendo de primeira dimensão,³⁴ segunda dimensão, terceira dimensão (SARLET, 2012, p. 260-261).³⁵

A primeira dimensão (liberdade formal abstrata) de direitos fundamentais visa proteger o indivíduo frente ao Estado, direito de defesa, não intervenção, direito negativo, que consubstancia um dever de abstenção do Estado e não uma conduta positiva (direito à vida, à liberdade, à propriedade, à igualdade perante a lei, liberdade de expressão, de imprensa, reunião, associação, direitos políticos, de voto, capacidade eleitoral, garantias processuais, devido processo legal, *habeas corpus*, direito de petição), o que demonstra a íntima correlação dos direitos fundamentais com a Democracia e Estado Democrático de Direito (SARLET, 2012, p. 260-261)³⁶ Séculos XVII, XVIII e XIX.³⁷

³⁴ A doutrina prefere a expressão dimensão à geração, em razão de elas se somarem, uma não substitui a outra.

³⁵ Há autores que trazem uma quarta e quinta geração. Sarlet (2012) refere que as 3 dimensões clássicas são mais didáticas-pedagógicas para compreensão histórica das reivindicações geradas por situações de injustiça, bem como cita autores que defendem e criticam uma quarta geração de direitos fundamentais, direito à democracia direta, à informação, ao pluralismo, e quinta geração, inserindo a paz em categoria separada.

³⁶ Para Bobbio (2014), o início do Estado Democrático, marco, deu-se com a Declaração dos Direitos da Virgínia (1778):

“Que todos os homens são, por natureza, igualmente livres e independentes, e têm certos direitos inatos, dos quais, quando entram em estado de sociedade, não podem por qualquer acordo privar ou despojar seus pósteros e que são: o gozo da vida e da liberdade com os meios de adquirir e de possuir a propriedade e de buscar e obter felicidade e segurança.”

Por afirmar que o homem possui direitos preexistentes à instituição do Estado, bem como por considerar o direito, e não o dever, como antecedente na relação moral e na relação jurídica. (BOBBIO, 2014, p. 93).

³⁷ “Magna Carta de 1215, assinada pelo rei “João Sem Terra”; Paz de Westfália (1648); Habeas Corpus Act

A segunda dimensão (liberdade material concreta – correlacionados ao princípio da igualdade) de direitos fundamentais, ao contrário da primeira dimensão que é negativa, é preponderantemente positiva, com prestações sociais por parte do Estado (assistência social, saúde, educação, trabalho, - mas também liberdades sociais, como liberdade de sindicalização, direito de greve e direitos fundamentais dos trabalhadores) (SARLET, 2012, p. 260-261), a partir do século XIX, inspirado pela Revolução Industrial europeia.³⁸

A terceira dimensão (direitos de fraternidade ou de solidariedade por serem universais/transnacionais) ao invés de visar a proteção individual, visa à proteção de grupos humanos (povo, nação), direitos esses (à paz, à autodeterminação dos povos, ao ambiente³⁹ e qualidade de vida, desenvolvimento, patrimônio histórico e cultural, direito de comunicação), portanto, de titularidade transindividual (coletiva ou difusa) muitas vezes indefinida e indeterminável (SARLET, 2012, p. 262-263).

Silva (2000), a respeito desta última dimensão, faz a seguinte colocação, relacionando em seguida os artigos na Constituição que tratam das três dimensões:

[...] uma nova classe que se forma é a dos direitos fundamentais ditos de terceira geração, direitos fundamentais do homem-solidário, ou direitos fundamentais do gênero humano (direito à paz, ao desenvolvimento, comunicação, meio ambiente, patrimônio comum da humanidade).

Em síntese, com base na Constituição, podemos classificar os direitos fundamentais em cinco grupos:

- (1) direitos individuais (art. 5º);
- (2) direitos à nacionalidade (art. ~2);
- (3) direitos políticos (arts. 14 a 1"7);
- (4) direitos sociais (arts. 6º e 193 e ss.);
- (5) direitos coletivos (art. 5º);
- (6) direitos solidários (arts. 3º e 225).

(1679); Bill of Rights (1688), Declarações, seja a americana (1776), seja a francesa (1789). Mencionados direitos dizem respeito às liberdades públicas e aos direitos políticos, ou seja, direitos civis e políticos a traduzirem o valor de liberdade.” (LENZA, 2008, p. 588).

³⁸ “Em decorrência das péssimas situações e condições de trabalho, eclodem movimentos como o cartista – Inglaterra e a Comuna de Paris (1848), na busca de reivindicações trabalhistas e normas de assistência social. O início do século XX é marcado pela Primeira Grande Guerra e pela fixação de direitos sociais. Isso fica evidenciado, dentre outros documentos, pela Constituição de Weimar, de 1919 (Alemanha), e pelo Tratado de Versalhes, 1919 (OIT). Portanto, os direitos humanos, ditos de segunda geração, privilegiam os direitos sociais, culturais e econômicos, correspondendo aos direitos de igualdade.” (LENZA, 2008, p. 588).

³⁹ “[...] protege-se, constitucionalmente, como direitos de terceira geração os chamados direitos de solidariedade ou fraternidade, que englobam o direito a um meio ambiente equilibrado, uma saudável qualidade de vida, ao progresso, à paz, à autodeterminação dos povos e a outros direitos difusos [...]” (MORAES, 2009, p. 31-32). Conforme afirmou o Supremo Tribunal Federal, “Direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado: a consagração constitucional de um típico direito de terceira geração” (RTJ 155/206) (MORAES, 2009, p. 32)

Nessa evolução histórica, o princípio do ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental da pessoa humana⁴⁰ passou a compor o quadro de direitos fundamentais ditos de terceira geração (MILARÉ, 2014, p. 259).

Em que pese o art. 225 da CF estar fora topograficamente do título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais), os direitos fundamentais não são apenas os elencados no título II da CF, em razão de seu art. 5º, §2º:

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. (CF, 1988).

Esse novo direito fundamental foi reconhecido pela Conferência de Estocolmo Conferência das Nações Unidas sobre o Ambiente Humano de 1972 (Princípio 1), do qual a República Federativa do Brasil foi parte, reafirmado pela Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992 (Princípio 1) e pela Carta da Terra de 1997 (Princípio 4) (MILARÉ, 2014, 260).

A Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992 traz também, no princípio 1, a ideia de desenvolvimento sustentável que é conceituado por Silva (2000, p. 27) da seguinte forma: “se o desenvolvimento não elimina a pobreza absoluta, não propicia um nível de vida que satisfaça as necessidades essenciais da população em geral, ele não pode ser qualificado de sustentável.” (SILVA, 2000, p. 27).

Assim, resta demonstrado porque o ambiente, em que pese não estar no título II, dos direitos e garantias fundamentais, também está incluído dentre os direitos indispensáveis para dignidade humana, em decorrência de uma gradativa evolução das dimensões individuais, sociais e universais. Sendo o direito ao ambiente, de terceira geração, um direito fundamental, compreendido seu conceito, passa-se a aprofundar suas peculiaridades, eficácia, aplicabilidade e resultado na prática por se ter um direito assim descrito como essencial. A respeito de sua eficácia, Silva (2000) refere que:

[...] Por regra, as normas que consubstanciam os direitos fundamentais democráticos e individuais são de eficácia contida e aplicabilidade imediata, enquanto as que definem os direitos econômicos e sociais tendem a sê-lo também na Constituição vigente, mas algumas, especialmente as que mencionam uma lei integradora, são de eficácia limitada, de princípios programáticos e de aplicabilidade indireta, mas são tão jurídicas como as outras e exercem relevante função", porque, quanto mais se aperfeiçoam e adquirem eficácia mais ampla, mais se tornam garantias da

⁴⁰ “O direito estabelecido pelo art. 225 da Constituição encontra como um de seus fundamentos o princípio da dignidade da pessoa humana e nele encontra justificativa final.” (ANTUNES, 2014, p. 23).

democracia e do efetivo exercício dos demais direitos fundamentais. (SILVA, 2000, p. 182)

Então, de regra os direitos fundamentais são de aplicabilidade imediata, em que pese alguns direitos dependerem de lei integradora, o que não lhes retira sua juridicidade e natureza. Esta aplicação imediata está prevista no art. 5º, §1º, da CF (1988):

TÍTULO II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais

CAPÍTULO I - DOS DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

§ 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. (CF, 1988)

Desse parágrafo, extraem-se diversas conclusões, a seguir resumidas por Sarlet (2012), todas relevantes e esclarecedoras para compreensão da aplicabilidade destes direitos fundamentais. Dentre elas, um dever de maximizar (otimizar) os direitos fundamentais, ou seja, deve-se dar a máxima eficácia na sua aplicação:

- a) Do disposto no art. 5º, §1º, da CF, é possível extrair tanto um dever de maximização (otimização) da eficácia e efetividade das normas de direitos fundamentais quanto uma regra impositiva de um dever de aplicação imediata de tais normas, dimensões que não se excluem;
- b) Daí decorre também uma exclusão do caráter meramente programático das normas de direitos fundamentais, que não podem ser reduzidas à condição de normas não autoaplicáveis, no sentido de normas destituídas de qualquer eficácia ou aplicabilidade;
- c) Assim, quando se afirma que em favor das normas de direitos fundamentais é possível estabelecer uma presunção de que se trata, de acordo, com a terminologia mais difundida no Brasil, de normas de eficácia plena, o que se pretende é enfatizar que a ausência de lei não poderá, em regra, operar como elemento impeditivo da aplicação da norma de direito fundamental, pena de esvaziar a condição dos direitos fundamentais como “trunfos contra a maioria”, ou seja, na condição de normas subtraídas à plena disposição por parte dos poderes constituídos;
- d) A eficácia e aplicabilidade que de fato cada norma de direito fundamental apresenta, irá depender do exame de cada direito fundamental e das diversas posições jurídicas que o integra, sejam de cunho negativo (defensivo), sejam de cunho positivos (prestacional); (SARLET, 2012, p. 318)

Prosseguindo a respeito destas características para sua compressão, os direitos fundamentais são históricos (como qualquer direito), inalienáveis, imprescritíveis, irrenunciáveis e sem conteúdo econômico-patrimonial.

Lenza (2008), apresenta a universalidade (destina-se a todos os seres humanos), limitabilidade (não são absolutos, podendo haver conflito de interesses, como direito de

propriedade contra desapropriação), concorrência (podem ser exercidos cumulativamente / incidir sobre um mesmo fato) (LENZA, 2008, p. 590).

A respeito da relatividade dos direitos fundamentais entre si, cita-se o artigo 29 da Declaração dos Direitos Humanos das Nações Unidas de 1948:

1. Todo ser humano tem deveres para com a comunidade, na qual o livre e pleno desenvolvimento de sua personalidade é possível.
2. No exercício de seus direitos e liberdades, todo ser humano estará sujeito apenas às limitações determinadas pela lei, exclusivamente com o fim de assegurar o devido reconhecimento e respeito dos direitos e liberdades de outrem e de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar de uma sociedade democrática.
3. Esses direitos e liberdades não podem, em hipótese alguma, ser exercidos contrariamente aos objetivos e princípios das Nações Unidas. (DECLARAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS DAS NAÇÕES UNIDAS, 1948)⁴¹

Entre quais relações se aplicam os direitos fundamentais, faz-se referência à eficácia vertical e horizontal. Quanto à eficácia vertical, nas relações entre o particular e o Poder Público não se discute sua aplicação. Já em relação a sua aplicação nas relações entre privados, Lenza (2008) refere forte tendência no âmbito do STF (Superior Tribunal Federal) para a aplicação da teoria da eficácia direta dos direitos fundamentais às relações privadas, citando precedentes.⁴²

Os direitos fundamentais, além disso, possuem dupla função, obrigação de não fazer e obrigação de fazer:

1. Direitos de defesa (direitos negativos), no sentido de proibições de intervenção (exigências de abstenção/omissão); 2. Direitos a prestações (direitos positivos), no sentido de direitos a ações positivas, que exigem do destinatário uma atuação em nível de prestações fáticas (materiais) ou normativas (jurídicas), incluindo, neste caso, o dever de emitir normas de proteção, organização e procedimento. (SARLET, 2012, p. 302)

Referidos direitos fundamentais, que devem ser aplicados com sua máxima otimização, conforme suprarreferido, diante da retirada da esfera de disponibilidade, evocam também o princípio da proibição de retrocesso, que não é tema novo, conforme decisão do Tribunal Constitucional em Portugal de 1984: “após ter emanado uma lei requerida pela Constituição para realizar um direito fundamental, é interdito ao legislador revogar essa lei repondo o estado de coisas anterior.” (DIÁRIO DA REPÚBLICA ELETRÔNICO DE

⁴¹ Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>. Acesso em: 16 jul. 2019.

⁴² Ex: RE 160.222-8, RE 158.215-4, RE 161.243-6, RE 175.161-4, HC 12.547/STJ, REsp 249.321, RE 201.819 (LENZA, 2008, p. 594).

PORTUGAL, Acórdão 39/84).

Assim sendo, as normas constitucionais impõem, logo, limitam/vinculam a atuação administrativa, estando a proteção da natureza na CF inserida como cláusula pétrea (art. 5º, §1º c/c art. 60 da CF) Em razão do ambiente ser indispensável ao pleno desenvolvimento da pessoa humana, a limitação imposta ao Estado é de que deva afastar qualquer óbice a esta concretização, tanto de forma negativa como positiva, ou seja, não prejudicá-lo e promover sua concretização/caráter prestacional, seja na sua administração, seja legislativamente, cabendo ao Estado-juiz fiscalizar esta atuação (SARLET, 2012, p. 12).

Este dever do Estado, em aplicação do princípio da proporcionalidade, importa em dupla consequência garantir o mínimo existencial/núcleo essencial/mínimo existencial socioambiental e proibição de excesso de intervenção, com proibição de retrocesso (cláusula implícita) imposta ao legislador (contra medidas que suprimam ou restrinjam, tanto no âmbito constitucional como infraconstitucional) (SARLET, 2012).

A respeito do núcleo essencial de direitos fundamentais, conforme Sarlet (2012, p. 23), “A garantia de proteção do núcleo essencial dos direitos fundamentais aponta para a parcela do conteúdo de um direito sem a qual ele perde a sua mínima eficácia, deixando, com isso, de ser reconhecível como um direito fundamental.

A imposição positiva ao Estado de proteção ao ambiente importa também em uma constante melhoria (máxima eficácia dos Direitos Fundamentais – concretização da Dignidade da Pessoa Humana) imposta pela cláusula de progressividade prevista no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966, art. 2º, parágrafo 1º e art. 26 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969), complementado pelo art 1º do Protocolo de San Salvador adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de direitos Econômicos, sociais e Culturais (1988), mas sempre tendo em conta o máximo de recursos disponíveis em cada Estado para cumprir com tal objetivo (reserva do possível) (SARLET, 2012, p. 24-25).

Consequentemente, em razão do ambiente ter sido inserido como um direito fundamental da dignidade da pessoa humana na constituição no art. 225, tem como resultado a inserção de mais uma cláusula pétrea, com imposição ao Estado de deveres positivos e negativos, proibição de retrocesso, garantia do mínimo existencial e cláusula de progressividade para garantir a máxima eficácia dos direitos fundamentais.

Conforme Milaré (2014), a proibição de retrocesso vai além da aplicação temporal de normas, ou seja, uma norma jurídica antiga/anterior pode prevalecer sobre uma lei nova que, ao invés de revogar a lei anterior, passa a ser inconstitucional se retirar um direito

conquistado. A legislação ambiental e a jurisprudência optaram por esse “caminhar somente para frente.” (BENJAMIN, 2011, p. 63).

Isto posto, no próximo capítulo será tratada a proibição de retrocesso decorrente do direito fundamental do ambiente, em especial, em relação às obrigações positivas do Estado.

2 PROIBIÇÃO DE RETROCESSO AMBIENTAL DOS ANIMAIS

No capítulo, será tratado do princípio da proibição de retrocesso ambiental no Brasil e no Direito Comparado. Serão apresentados os fundamentos e consequências da proibição de retrocesso. Os argumentos relativizadores deste princípio, e a regressão em relação à proteção dos animais ocorrida no Brasil em razão da emenda Constitucional 96 também são necessários para seu estudo, eis que demonstram as dificuldades da sua aplicação prática. Assim, a cláusula de progressividade decorrente do não retrocesso ambiental necessita de reflexões a respeito de seus fundamentos e aplicações para sugerir como melhorar a eficácia da proteção do bem ambiental.

2.1 FUNDAMENTOS E DECORRÊNCIAS DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO

A Constituição Federal (art. 1º, III) consagra expressamente a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental do Estado Democrático de Direito. O bem ambiental foi inserido como um direito fundamental decorrente da dignidade da pessoa humana na constituição no art. 225, conforme abordado no capítulo 1, tendo como resultado a inserção de mais uma cláusula pétrea, com imposição ao Estado de deveres positivos e negativos, garantia do mínimo existencial e cláusula de proibição de retrocesso e progressividade. O direito fundamental ambiental traz a vedação da retrogradação decorrente do primado da dignidade humana. A Constituição estabeleceu um conjunto de princípios e regras em matéria de tutela ambiental, reconhecendo o caráter vital da qualidade (e segurança) ambiental para o desenvolvimento humano em níveis compatíveis com a sua dignidade, com status de direito fundamental (art. 225, caput, e art. 5º, § 2º) do indivíduo e da coletividade. Consagrou a proteção ambiental como um dos objetivos ou tarefas fundamentais do Estado – Socioambiental – de Direito brasileiro, resultando em um complexo de direitos e deveres fundamentais de cunho ecológico, resultando na obrigação do Estado em adotar medidas – legislativas e administrativas – atinentes à tutela ecológica, capazes de assegurar o desfrute adequado do direito fundamental protegido (SARLET, 2011). Por isso, sua abordagem é necessária para garantir a máxima eficácia dos direitos fundamentais que nem sempre tiveram a proteção jurídica da forma como consagrada atualmente.

A dignidade humana é resultado de séculos de luta para melhoria das condições existentes. A humanidade caminha na perspectiva de avançar, ampliar a proteção da dignidade humana, como patrimônio consolidado no andar histórico-civilizatório para aquém

do qual não se deve retroceder, o que consubstancia o princípio constitucional da proibição de retrocesso, direito negativo ou direito de defesa oponível contra o Estado para que este se abstenha de atentar contra ele (SARLET *et al.*, 2013).

O princípio de proibição de retrocesso é princípio constitucional implícito que tem como principais fundamentos constitucionais o princípio do Estado (Democrático e Social) de Direito, o princípio da dignidade humana, o princípio da máxima eficácia e efetividade das normas definidoras de direitos fundamentais, o princípio da segurança jurídica e dos seus respectivos desdobramentos (princípio da proteção da confiança e as garantias constitucionais do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada), para coibir atos do poder público⁴³ que tenham por escopo a supressão ou redução dos níveis de proteção social e ambiental, incumbindo aos órgãos jurisdicionais a tarefa de identificar a ocorrência de prática inconstitucional e, quando for o caso, afastá-la ou corrigi-la. De acordo com Sarlet (2012, p. 288), ainda, por versar sobre direito fundamental deve ser realizado por tratamento integrado e interdependente DESCA (Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais), Mello (2014, p. 95) leciona que “[...] a proibição do retrocesso funciona como obstáculo constitucional à frustração e ao inadimplemento, pelo Poder Público, de direitos prestacionais.” O Estado Liberal foi superado pelo Estado Social que agora passou a ser Estado Socioambiental, que não retira as conquistas realizadas, mas apenas agrega uma dimensão ecológica para um desenvolvimento ecológico em padrões sustentáveis, com enfoque econômico, social e ambiental (SARLET, 2012, p. 54-55).

Assim, no avanço da sociedade a perspectiva dos direitos humanos evoluíram ao ponto de não se olhar mais para o indivíduo isoladamente, mas sim em uma perspectiva da espécie humana, inclusive em projeção futura, pela proteção jurídica dos interesses das futuras gerações; dos direitos individuais se passou para a solidariedade planetária, princípio da solidariedade que também é uma prerrogativa de titularidade coletiva (SARLET, 2012, p. 46).

Nessa evolução solidária, surge a Declaração Universal dos Direitos dos Animais da UNESCO (1978) sem caráter vinculativo. Em que pese não possuir força jurídica, a Declaração prevê o direito de os animais existirem em um ambiente ecologicamente equilibrado (art. 1º), direitos de todos animais de serem respeitados (art. 2º), direito dos animais silvestres (art. 4º), direito dos animais domésticos ou domesticados (art. 5º). Sua

⁴³ O legislador (assim como o poder público em geral) não pode, portanto, uma vez concretizado determinado direito social ou ecológico no plano da legislação infraconstitucional, mesmo com efeitos meramente prospectivos, voltar atrás e, mediante uma supressão ou mesmo relativização (no sentido de uma restrição), afetar o núcleo essencial legislativamente concretizado de determinado direito socioambiental constitucionalmente assegurado (SARLET, 2012, p. 168).

repercussão nos ordenamentos jurídicos nacionais, como a Constituição Suíça (art. 120),⁴⁴ Constituição Alemã (art. 20a),⁴⁵ trouxe questionamentos filosóficos, políticos e jurídicas (SARLET, 2012, p. 77-78). Em vista disso, a declaração dos animais, mesmo não impondo, teve importante contribuição para proteção além do ser humano.

A projeção para o futuro também amplia a dimensão temporal da dignidade para não apenas aos humanos existentes, mas para as existências humanas futuras (SARLET, 2012, p. 51). Dever de defesa e preservação geracional constitucional (CF, art. 225). A preocupação com as próximas gerações é lógica, pois somente existimos, porque as gerações passadas não exterminaram nossa espécie. Então, se um dia fomos o futuro, não podemos consumir os recursos naturais finitos sem permitir uma perpetuação digna dos seres, espécie de solidariedade, mas também consubstanciar nova perspectiva da dignidade.

A solidariedade avança ao ponto de não apenas se preocupar com nossa espécie. Não temos apenas a perspectiva solidária (justiça intrageracional), e perspectiva temporal (justiça intergeracional), temos a consideração por outros seres. A perspectiva dos direitos humanos passam a ser no sentido de ampliar o valor dignidade para outras formas de vida e para a Natureza como um todo (justiça interespecies) e não apenas em uma compreensão especista da dignidade / apenas do ser humano, o que resulta na concepção de uma justiça ecológica, o que é demonstrado pela proibição constitucional (art. 225, §1º, VII, da CF), bem como infraconstitucional, ' de práticas cruéis⁴⁶ ou que provoquem a extinção de espécies, clara limitação de interesses não humanos (bem-estar dos animais), com uma releitura do clássico contrato social para um contrato ecológico de reciprocidade ou contrato natural. A Constituição Federal elenca como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil o desenvolvimento nacional e erradicação da pobreza (art. 3º, II e III). Norte que igualmente informa nossa cooperação com outras nações, com diversos princípios, dentre eles o progresso da humanidade (art. 4º, IX). Dessa forma, a solidariedade interespecies resulta na justiça ecológica, nela também estando compreendida a justiça intrageracional,

⁴⁴ Portal do Governo Suíço. **Constituição Suíça**. Disponível em: <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19995395/index.html>. Acesso em: 16 nov. 2019.

⁴⁵ Deutscher Bundestag. **Constituição Alemã**. Disponível em: https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/rechtsgrundlagen/grundgesetz/gg_02-245124. Acesso em: 16 nov. 2019.

⁴⁶ Na jurisprudência brasileira, a vedação de práticas cruéis contra a vida animal tem encontrado amparo no âmbito do Supremo Tribunal Federal, que decidiu respectivamente, pela inconstitucionalidade da prática da “farra do boi” (STF, RE 153.531-8-SC, rel. Min Francisco Resek, julgado 03/06/1997) praticada no Estado de Santa Catarina e que havia sido objeto de permissão legal no plano estadual, bem como pela inconstitucionalidade da lei do Estado do Rio de Janeiro que regulamentava a “briga de galo” (STF, Pleno, ADI 1.856-6 RJ, rel. Min Carlos Veloso, julgado 26/05/2011); no Rio Grande do Sul, a proibição de caça amadora, através da Ação Civil Pública 2004.71.00.021481-2.

intergeracional, devendo ser buscado o progresso da humanidade, desenvolvimento do Brasil, luta contra miséria e a preocupação com outras nações (SARLET, 2012).

Dessa evolução, percebe-se que a dignidade humana está em constante reconstrução, agregando novos valores. Estando em permanente transformação histórico-cultural, por questões da vida social, econômica, política e culturas, os valores ecológicos se tornaram parte integrante desta dignidade em decorrência desta evolução cultural. O bem-estar ambiental passou a ser indispensável para concretização da vida humana em níveis dignos, sem o qual a vida e a dignidade estariam com seu núcleo essencial violado. Assim, a dignidade humana passou a exigir o bem-estar ambiental trazendo novas obrigações ao Estado (SARLET, 2012).

O direito fundamental ao ambiente decorrente da constituição trouxe as perspectivas subjetiva e objetiva exigíveis contra o Estado. O direito subjetivo do seu titular (indivíduo e coletividade) o que significa poder levar ao Poder Judiciário casos de ameaça ou lesão ao bem jurídico ambiental; o direito objetivo dos particulares e do Estado de proteção na tutela ambiental, com o objetivo de máxima eficácia e efetividade do direito jusfundamental, vinculando de forma direta todos os entes públicos e privados (SARLET, 2012). Diante do mandamento constitucional, nesta prerrogativa coletiva, o Estado possui o dever positivo de maximizar esta proteção ao ambiente, inclusive com criação legislativa de instrumentos que aumentem a sua proteção, ou aprimoramento dos instrumentos já existentes, em atendimento à cláusula de progressividade.⁴⁷ Portanto, a proibição de retrocesso obriga o Estado não fazer – em relação ao patamar de proteção ambiental atingido – e fazer – obrigação impositiva⁴⁸ de melhoria da proteção existente – cláusula de progressividade, decorrência positiva da proibição de retrocesso.

Rolleberg (2011) afirma que o direito ao ambiente ecologicamente equilibrado preconizado no art. 225 da Constituição Federal de 1988 é um direito atribuído a um sujeito plural, sobre um bem de uso comum. Sendo bem plúrimo, falta proclamar claramente que este

⁴⁷ Ademais, a crise do sistema processual, que se representa pela sua incapacidade de atender aos reclamos sociais, demonstra a necessidade de adoção de novos modos de compreensão dos institutos processuais. Assim, com o propósito de garantir a tutela do bem ambiental, é preciso romper com a dogmática jurídica, utilizando novos mecanismos que se revelem capazes de trazer ao Direito Processual instrumentos que garantam sua efetividade (LUNELLI, 2012b, p. 149).

⁴⁸ A cláusula de progressividade está inclusive prevista expressamente em nosso ordenamento, conforme legislação infraconstitucional:

Lei 6.938/81, Art. 2º. Lei 11.445/2007, Art. 3º Para os efeitos desta Lei, considera-se:

III - universalização: ampliação progressiva do acesso de todos os domicílios ocupados ao saneamento básico;

Lei 12.187/2009

Art. 3º [...]

I - todos têm o dever de atuar, em benefício das presentes e futuras gerações, para a redução dos impactos decorrentes das interferências antrópicas sobre o sistema climático;

é um direito fundamental do indivíduo e da coletividade (ROLLEMBERG, 2011). O ambiente é um bem público com um qualificado predicado: a atemporalidade, também insusceptível de apropriação, indisponível, indivisível, imaterial e de titularidade difusa (MOLINARO, 2011). Se é um direito coletivo, não deve ficar à mercê de pressões econômicas ou demandas do capitalismo, antítese do desenvolvimento sustentável, o que vale também para os avanços em tratados internacionais, e sobretudo para a legislação nacional (ROLLEMBERG, 2011). Assim, o direito ecológico é coletivo, e a sua proteção não deve se sujeitar a interesses de grupos ou demandas privadas, mas sim aos interesses benéficos a todos.

A não sujeição do bem ambiental a interesses individuais visa proteger as conquistas legislativas já alcançadas. A garantia constitucional da proibição de retrocesso ou de regressividade (socio)ambiental, garantia constitucional implícita, tem como alicerce o princípio da segurança jurídica e a confiança, inclusive naquilo em que tenham sido objeto de concretização na esfera infraconstitucional, e, em certa medida, também as administrativas, não se podendo negar que em matéria de realização (eficácia social) dos direitos socioambientais se registra um dever de progressividade (SARLET, 2012). Existem fundamentos éticos, políticos, constitucionais, legais e jurisprudenciais no Brasil e em outras Nações a garantir o não retrocesso das conquistas jurídico-ambientais, conforme Prieur (2011), que afirma a proibição de retrocesso como princípio geral do direito ambiental, ao retratar o panorama da terminologia internacional usada sobre o tema. O princípio de proibição de retrocesso é princípio constitucional implícito que tem como principais fundamentos constitucionais o princípio do Estado (Democrático e Social) de Direito, o princípio da dignidade humana, o princípio da máxima eficácia e efetividade das normas definidoras de direitos fundamentais, o princípio da segurança jurídica e dos seus respectivos desdobramentos (princípio da proteção da confiança e as garantias constitucionais do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada), para coibir atos do poder público⁴⁹ que tenham por escopo a supressão ou redução dos níveis de proteção social e ambiental, incumbindo aos órgãos jurisdicionais a tarefa de identificar a ocorrência de prática inconstitucional e, quando for o caso, afastá-la ou corrigi-la. Ainda, por versar sobre direito fundamental deve ser realizado por tratamento integrado e interdependente DESCA (Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais) (SARLET, 2012). Há, portanto, um dever geral

⁴⁹ O legislador (assim como o poder público em geral) não pode, portanto, uma vez concretizado determinado direito social ou ecológico no plano da legislação infraconstitucional, mesmo com efeitos meramente prospectivos, voltar atrás e, mediante uma supressão ou mesmo relativização (no sentido de uma restrição), afetar o núcleo essencial legislativamente concretizado de determinado direito socioambiental constitucionalmente assegurado (SARLET, 2012, p. 168).

de solidariedade (justiça intrageracional) para com a humanidade (artigo 3º, inciso I e artigo 225, caput),⁵⁰ a pessoa humana passa a ter uma perspectiva relacional em face do corpo social que integra, existindo concomitantemente direito e compromisso jurídico (e não apenas moral) do Estado e dos particulares, dignidade para (e com) todos de não regressão que precisa ser conceituada para não haver um uso generalizado desta expressão a esvaziar seu sentido, inclusive se levando em conta o direito comparado (SARLET, 2012).

O conceito de regressão é a norma que tem diminuída seu grau de efetividade por outra norma, ao que já havia anteriormente sido alcançado. Logo, somente é possível se afirmar em um retrocesso proibido na análise entre duas realidades normativas, uma posterior à outra.⁵¹ “Todo direito fundamental possui seu conteúdo essencial, e a forma como ele é afetado aciona a proibição do retrocesso.” (MELLO, 2014, p. 52). Segundo Prieur (2011), a não regressão se baseia: a) no caráter finalista (a melhoria constante do estado do ambiente), ou seja uma lei nova não pode permitir maiores níveis de poluição ou a destruição da natureza; b) na regra da mutabilidade do direito que deve ser afastada, excepcionalmente em questão de direitos humanos (incluído o ambiente); c) na intangibilidade dos direitos humanos – A Declaração Universal dos Direitos do Homem visam melhores condições de vida; cita-se a título de exemplo a Carta dos Direitos Fundamentais da UE (União Europeia).⁵² Dentre os fundamentos jurídicos da proibição de retrocesso estão também a cláusula de progressividade prevista no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966, que impõe aos Estados pactuantes a implementação progressiva dos direitos sociais nele consagrados (art. 2, §º 1)⁵³, e art. 26 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969), complementado pelo art. 1 do Protocolo de San Salvador Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1988), prevê o “desenvolvimento progressivo” dos direitos econômicos, sociais e culturais,

⁵⁰ A afirmação política e normativa de um objetivo de solidariedade e de um compromisso com as gerações presentes e futuras, como as que se encontram expressas nos artigos 3º, inciso I, e 225, caput da Constituição brasileira, impõe a sujeição do Estado e dos particulares ao dever de autorrestrição no livre exercício da autonomia da vontade (AYALA, 2011, p. 213).

⁵¹ “Desse modo, uma norma deve ser considerada regressiva sempre que o grau de efetividade de um direito veiculado pela nova norma resulte inferior àquele que já havia sido alcançado anteriormente, de modo que somente seria possível afirmar se uma situação de reversão proibida ou de retrocesso proibido mediante uma análise empírica e comparativa entre as realidades normativas.” (AYALA, 2011, p. 236).

⁵² Busca-se dar preferência ao sistema mais protetor e, assim, privilegiar sempre o nível mais elevado de proteção ambiental. Resulta, daí, necessariamente, um privilégio dado à não regressão, como bem demonstra o artigo 53 da Carta dos Direitos Fundamentais da UE, garantindo, segundo Azoulai (2005, p. 706) ‘que a evolução não pode se fazer senão no sentido da progressão, e não no da regressão’. (PRIEUR, 2011, p. 30).

⁵³ Cada Estado-parte no presente Pacto compromete-se a adotar medidas tanto por esforço próprio como pela assistência e cooperação internacionais, principalmente nos planos econômico e técnico, até o máximo de seus recursos disponíveis, que visem a assegurar, progressivamente, por todos os meios apropriados, o pleno exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas.

dever de uma melhoria dos níveis de proteção ecológica. Ainda, há um déficit em termos de proteção ambiental, sendo necessário “recuar” em termos de práticas poluidoras (SARLET, 2012). Assim, somente há regressão com uma proteção prévia que tenha sido modificada em seu conteúdo primordial, o qual visa o constante aprimoramento, inclusive com cláusula de progressividade, relativizando a mutabilidade do direito pela irredutibilidade nuclear dos direitos humanos.

No Direito Comparado, diversos são os exemplos de proibição de retrocesso o que o faz ser um princípio geral de Direito Ambiental pela sua universalidade devendo ser usado pelo Poder Judiciário para afastar as ilegalidades cometidas pelo Estado. O Tribunal de Portugal em 1984 decidiu que uma garantia de direitos fundamentais estabelecida não pode ser posteriormente revogada, repondo o estado de coisas anterior, conforme referido, não se podendo, após criadas certas instituições ou serviços suprimi-los.

O exemplo mais evidente do princípio de não regressão em nível constitucional e em matéria ambiental está na Constituição do Butão de 2008 (artigo 5-3), a qual estabelece que 60% das florestas do país são protegidas “pela eternidade”. (PRIEUR, 2011, p. 33). A Constituição da Guatemala em seu artigo 44 restringe a atuação do legislador e atos governamentais: “Serán nulas ipso jure las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza.”⁵⁴ (Serão nulas de pleno direito as leis, as disposições governamentais e outras medidas que diminuam, restrinjam ou deformem os direitos que a Constituição garante). A Constituição da Equatoriana de 2008, além de ser a primeira a trazer expressamente a proibição de retrocesso no art. 441, caput, é também a primeira constituição a trazer a natureza como sujeita de direito no art. 72.⁵⁵

A proibição de retrocesso é princípio geral do Direito Ambiental implícito, inclusive com reconhecimento pelo Superior Tribunal de Justiça:⁵⁶ “garantia de que os avanços urbanístico-ambientais conquistados no passado não serão diluídos, destruídos ou negados

⁵⁴ SOCIAL PROTECTION & HUMAN RIGHTS. **Constituição da Guatemala**. Disponível em: <https://socialprotection-humanrights.org/instru/constitucion-politica-de-la-republica-de-guatemala-reformado-por-acuerdo-legislativo-no-18-93-del-17-de-noviembre-de-1993/>. Acesso em: 2 nov. 2019.

⁵⁵ Art. 72 - La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados.

Art. 441 - La enmienda de uno o varios artículos de la Constitución que no altere su estructura fundamental, o el carácter y elementos constitutivos del Estado, que no establezca restricciones a los derechos y garantías, o que no modifique el procedimiento de reforma de la Constitución, se realizará: [...]. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Constituição do Equador**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalStfInternacional/newsletterPortalInternacionalFoco/anexo/ConstituicaoEquador.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2019).

⁵⁶ EREsp 418.526/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 13.10.2010.

pela geração atual ou pelas seguintes” (REsp 302.906/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 1.12.2010) (BENJAMIN, 2011, p. 64).

Desse modo, o reconhecimento do não retrocesso em diversos países demonstra a força do princípio, o qual por essa universalidade pode ser considerado como princípio geral do Direito Ambiental, o que vincula o Poder Judiciário na proteção dos direitos fundamentais, com relevante proibição de proteção insuficiente e garantia da proibição de retrocesso. Eis que a ausência de efetividade do direito fundamental em questão pelo Estado na proteção ambiental – nas esferas municipal, estadual e federal – importa em prática inconstitucional, passível de controle judicial, tanto sob a via abstrata quanto difusa (SARLET, 2012).

Assim, o princípio constitucional da proibição de retrocesso é decorrente da evolução histórica-civilizatória dos direitos humanos. A declaração a favor dos animais levou a uma justiça ecológica solidária intrageracional e intergeracional, sempre agregando novos valores, em especial o bem-estar ambiental, impondo obrigações negativas e positivas ao Estado. Dever de afastar a preponderância de interesses privados sobre interesses coletivos, não se permitindo que uma norma ou ato tenha diminuído seu grau de efetividade nuclear, princípio geral de Direito Ambiental pela sua universalidade no direito comparado, devendo ser usado pelo Poder Judiciário para afastar as ilegalidades cometidas pelo Estado. Em vista disso, pelos fundamentos apresentados, demonstra-se a importância do princípio de não retrocesso, bem como sua presença nos mais diversos ordenamentos jurídicos do Direito Internacional, sendo necessário apresentar contra-argumentos, fundamentos relativizadores do não retrocesso.

2.2 ARGUMENTOS RELATIVIZADORES DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO

Para mitigação da proibição de retrocesso podemos citar:

a) mutabilidade do direito (argumentada anteriormente). A mutabilidade do direito considera que a geração atual não pode decidir como a geração futura deve agir / vinculá-la, decidir como o mundo deve ser organizada. Porém, em relação ao ambiente, reduzir ou revogar as regras de proteção ambiental teria como efeito impor às gerações futuras um ambiente mais degradado (PRIEUR, 2011, p. 20). Por isso, a mutabilidade do direito não pode permitir um regresso às futuras gerações, ainda que o direito não seja estanque.

b) não existem direitos absolutos⁵⁷ imunes a qualquer tipo de restrição (SARLET, 2011, p. 166). Segundo Sarlet (2011, p. 166), “tanto o legislador quanto o administrador

⁵⁷ “com base na doutrina e jurisprudência portuguesas, o entendimento majoritário caminha para o acolhimento da proibição do retrocesso como princípio relativo, aplicável aos casos em que, por ato comissivo, o legislador

encontram-se vinculados às proibições de excesso e de insuficiência de proteção” devendo respeitar a proporcionalidade, adequação, necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito, bem como a razoabilidade. Ayala (2011, p. 241), alerta, porém que para que se proponha redução nos níveis de proteção deve haver no mínimo proposta real compensatória, sob pena de restarem configurados excessos em seu exercício, desvios censurados sob o ângulo dos artigos 24, caput, inciso VI, §§ 2º e 3º e, 225, caput, e inciso VII, da CRFB de 1988.

c) a cláusula de reserva do possível (SARLET, 2011, p. 166). Não há como se comprometer com valores monetários superiores ao que se tem seria a argumentação usada para não cumprimento de exigências constitucionais. Usada como argumento pelo Poder Público para justificar o não atendimento de direitos fundamentais, foi afastada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE 639.337 AgR / SP. Segundo Molinaro (2011), “não há possibilidade, sob pena de negar-se a qualidade do Estado-socioambiental, alegar a carência de recursos materiais e humanos para concretizar a interdição da retrogradação ambiental.” (MOLINARO, 2011, p. 92). Assim, deve o Estado cumprir com os direitos fundamentais, devendo tirar valores gastos em prestações não essenciais como forma de atender ao mandamento constitucional.

d) estado de necessidade ou compensação ambiental em prol de um bem maior. Para Mello (2014) mais adequado do que se falar em mínimo existencial ecológico é “recorrer à realização do dever e do direito fundamental à integridade do ambiente na maior medida possível, tomando em conta as circunstâncias fáticas e jurídicas de cada situação.” (MELLO, 2014, p. 58). Situações de calamidade, estado de sítio grave. Segundo Mello (2014), “Para a teoria interna dos direitos fundamentais, que assume a ideia de limites imanentes e a inexistência de restrições a direitos fundamentais, o mínimo existencial não existe.” (MELLO, 2014, p. 57). Todavia, as situações excepcionais são temporárias, salvo caso de guerra. Logo, em se tratando de direito ambiental a expressão mínimo existencial ambiental ou sua negociação sob pretextos de um prol maior é um discurso perigoso, pois nessa seara a lógica deve ser diversa, qual seja, a máxima proteção possível, como ocorre na União Europeia, com níveis elevados de proteção fixados, o que não é compatível com qualquer tolerância ou redução da proteção de níveis mínimos, com o risco de serem muito baixos. Estabelecer um conteúdo mínimo como limite ao princípio de não regressão é abusivo (PRIEUR, 2011, p.

revogue ou restrinja o conteúdo concretizado infraconstitucionalmente de direito constitucional fundamental, violando a proteção a direitos adquiridos, a proteção da confiança e da segurança e retornando ao estado de omissão legislativa anterior à concretização do direito.” (MELLO, 2014, p. 83).

44). Os fatos notórios não dependem de prova (art. 374, inciso I, do CPC). Referida afirmação, em que pese se referir ao processo judicial, ato jurídico complexo, não deixa de poder ser usada como suporte para se afirmar que é fato notório que o Estado não cumpre estes fundamentos e objetivos trazidos pela Constituição, sendo influenciado pelo mercado e pela economia, sujeito à influência de interesses privados com poder econômico e de lobby na criação de leis que acabam por determinar quais interesses acabam preponderando na política nacional.

Todavia, pelo teor científico do presente trabalho, não basta apenas fazer tal afirmação, sendo necessário, ao menos, destacar duas realidades que levam ao distanciamento entre o pretendido pela Constituição e a realidade. Primeiro, as empresas são transnacionais (muitas com Produto Interno Bruto maior que de um país inteiro),^{58,59} assim como o mercado global, de forma que, enquanto o Estado tem poder apenas dentro de seu território, as empresas e mercado têm influência mundial, inclusive ao ambiente. Segundo o lobby, é “institucional”, constando inclusive nas notícias de jornal.⁶⁰ De acordo com o cientista político Barber (2009), vivemos em uma sociedade de consumo que torna o significado de liberdade ambíguo. Comprar é sinalizar maior liberdade do que votar. Perguntar o que eu quero, e perguntar o que nós queremos são coisas diferentes; a primeira, é respondida pelo mercado, a segunda, pela política democrática. Escolhas privadas dependem de poder individual, escolhas públicas dependem de direitos civis e responsabilidades em comum, presumem direitos iguais para todos. Não temos cidadãos globais, não temos governos globais, apenas empresas globais (BARBER, 2009).

⁵⁸ “Espécie de fiscal não-governamental da política econômica do mundo, o Institute for Policy Studies realizou em 2000 um estudo mostrando que, no ranking das 100 maiores economias do mundo, 51 são empresas privadas e 49 são países. O ranking comparou a receita bruta das empresas com o PIB dos países. O estudo revelou que as vendas das 200 maiores companhias do mundo eram superiores aos PIBs de todos os países – com exceção dos 10 primeiros – somados.”

(SUPER INTERESSANTE. **Empresa: Maior que País.** Disponível em:

<https://super.abril.com.br/comportamento/empresa-maior-que-pais/>. Acesso em: 7 ago. 2019).

⁵⁹ Walmart “é o maior exemplo do poder das metanacionais. Com um lucro de R\$ 1,78 trilhões (US\$ 486 bilhões) por ano, a empresa supera o PIB da Áustria, que é de R\$ 1,47 trilhões (US\$ 403,8 bilhões), da Noruega — cujo valor chega a R\$ 1,29 trilhões (US\$ 352,8 bi) e do Chile — que arrecada anualmente 1,5 trilhões (US\$ 424 bi).”

Uber, “O lucro anual da companhia, que é de cerca de R\$ 229 bilhões (US\$ 62,5) por ano, supera até mesmo a riqueza do país sul americano Uruguai, cujo PIB gira em torno de R\$ 208,6 bilhões (US\$ 56,8 bi).” (Site Notícias R7. **Conheça 8 empresas poderosas que têm faturamento maior do que o PIB de muitos países.** Disponível em: <https://noticias.r7.com/internacional/fotos/conheca-8-empresas-poderosas-que-tem-faturamento-maior-do-que-o-pib-de-muitos-paises-27032016#!foto/1>. Acesso em: 7 ago. 2019).

⁶⁰ O Globo. **Mudanças na PEC da Previdência reativam velhos lobbies e desidratam reforma.** Disponível em: <https://oglobo.globo.com/economia/mudancas-na-pec-da-previdencia-reativam-velhos-lobbies-desidratam-reforma-23930551>. Acesso em: 7 set. 2019.

Segundo Mello (2014), na jurisprudência, a proibição do retrocesso ambiental, na maioria das vezes, está dissociada da ideia original de nível legalmente concretizado do direito ambiental e alteração legal desse nível (MELLO, 2014, p. 104). Evidente que não existem direitos absolutos,⁶¹ mas a flexibilização de um princípio que visa coibir, principalmente, o legislador⁶² a não diminuir níveis de proteção, deve ser sempre analisado com muita cautela, considerando a falta de informação concreta sobre riscos futuros das atuais e novas tecnologias, finitude da maioria dos recursos naturais utilizados, bem como as sutilezas nas tentativas de regressão eventualmente praticadas pelo legislativo influenciadas por determinados grupos de poder em razão do lobby existente. Dessa forma, a preocupação em manter com a proteção já existente em relação aos bens ambientais deve ser prioridade para os operadores do Direito. Considera-se as pressões políticas e econômicas a que estão sujeitas a nossa sociedade, em especial Câmara dos Deputados e Senado Federal, motivo pelo qual será abordada a emenda constitucional 96, de 6 de junho de 2017, de texto questionável (de possível inconstitucionalidade) no próximo item, além da dissociação da ideia original de nível legalmente concretizado do direito ambiental em diversos julgados, como forma de corroborar com os fundamentos apresentados.

2.3 REGRESSÃO EM RELAÇÃO À PROTEÇÃO DOS ANIMAIS NO BRASIL

O artigo 225 da Constituição federal tem em seu §1º, inciso VII, a vedação de submeter os animais à crueldade. Referido artigo, por se tratar de um direito fundamental não é possível de emenda, conforme referido. (art. 5º, §1º c/c art. 60, parágrafo 4º, inciso IV, da CF). Se a crueldade é vedada, permitir a prática de esporte que não cumpra isto é proibido. Dessa maneira, a cláusula pétrea de não crueldade não pode ser relativizada de modo a permitir prática cruel aos animais, o que importaria em retrocesso.

Diversas são as formas de retrocesso. Muitas vezes pouco perceptíveis, podendo se dar como retrocesso substantivo (redução de espaços protegidos), formal (redução de procedimentos), legislativo ou de política implementação (dificultando a fiscalização), custos para as presentes e futuras gerações, provavelmente irreversíveis. “É a degradação da lei

⁶¹ “Por consequência, também refutamos o entendimento de que, a despeito da relação que se possa construir entre meio ambiente equilibrado, deveres associados e dignidade humana, seja esta seu núcleo absoluto, inviolável.” (MELLO, 2014, p. 55).

⁶² “o positivo teste da proporcionalidade realizado para regulamentar o direito e o dever prima facie ao meio ambiente será o reconhecimento de que aquela medida, naquela intensidade, é a mais própria para tutela do meio ambiente, diante de todas as possibilidades fáticas e jurídicas existentes em determinado momento.” (MELLO, 2014, p. 51).

levando à degradação ambiental.” (BENJAMIN, 2011, p. 67). A estabilidade institucional é fundamental para o exercício dos direitos fundamentais, com estabilidade das posições jurídicas, não estando respeitada a dignidade se houver instabilidade jurídica ou insegurança. Trata-se de proteção contra o legislador,⁶³ no âmbito constitucional e infraconstitucional, bem como em razão da atuação da administração pública (SARLET, 2012). As formas de regressão são as mais diversas e ocorrem tanto no direito internacional,⁶⁴ excepcionalmente, como no direito ambiental interno, muitas vezes reduzindo o direito à informação e à participação do público, sob o argumento de desburocratização. São várias as ameaças que podem causar o retrocesso ambiental, dentre elas a ameaça política, crises econômicas, ameaças psicológicas pelo conjunto complexo de normas difíceis de serem acessíveis aos não especialistas.⁶⁵ Assim, o retrocesso ocorre na prática, ainda que vedado, seja no âmbito interno ou externo, o que merece alerta e mobilização pelo Poder Judiciário e sociedade na luta para afastarem estas ilegalidades quando ocorridas, como ocorreu com a emenda constitucional 96.

O STF afirmou que a vaquejada é prática cruel, e determinados grupos que ainda assim querem continuar com a prática estão tentando burlar a proteção de não retrocesso. Em outubro de 2016, através da ADI 4983 (Ação Direta de Inconstitucionalidade), o Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucional a Lei 15.299/2013,⁶⁶ do estado do Ceará, que regulamenta a vaquejada como prática desportiva e cultural no estado, tendo sido considerado existir “crueldade intrínseca” na norma. Segundo laudos técnicos contidos no processo, foram demonstradas consequências nocivas à saúde dos animais: fraturas nas patas

⁶³ Apesar de ser proteção principalmente contra o legislador, pode-se defender também a não regressão contra o Poder Judiciário em razão do efeito erga omnes de muitas de suas decisões em controle difuso ou concentrado, considerando que determinada prática cultural, por exemplo, pode passar a vir aceita ou não por determinado modo de decidir, precedente que vier a ser adotado, como no caso de práticas culturais com maus-tratos aos animais que possam vir a ser permitidas com base no art. 225, §7º, da CF, norma constitucional inconstitucional. Segundo Sarlet (2012), a proteção é contra o legislador ordinário e os demais órgãos estatais (medidas administrativas e decisões jurisdicionais).

⁶⁴ A primeira regressão formal em direito internacional consiste na denúncia do Protocolo de Kyoto pelo Canadá, por ocasião da 17ª COP à Convenção sobre as mudanças climáticas, realizada em Durban em dezembro de 2011. Existe uma ação, na justiça canadense, em desfavor do Estado, a esse propósito.

⁶⁵ “No atual momento, são várias as ameaças que podem ensejar o recuo do Direito Ambiental: a) ameaças políticas: a vontade demagógica de simplificar o direito leva à desregulamentação e, mesmo, à “deslegislação” em matéria ambiental, visto o número crescente de normas jurídicas ambientais, tanto no plano internacional quanto no plano nacional; b) ameaças econômicas: a crise econômica mundial favorece os discursos que reclamam menos obrigações jurídicas no âmbito do meio ambiente, sendo que, dentre eles, alguns consideram que essas obrigações seriam um freio ao desenvolvimento e à luta contra a pobreza; c) ameaças psicológicas: a amplitude das normas em matéria ambiental constitui um conjunto complexo, dificilmente acessível aos não especialistas, o que favorece o discurso em favor de uma redução das obrigações do Direito Ambiental.” (PRIEUR, 2011, p. 12).

⁶⁶ Referida lei cearense estabelecia regras para a competição e para a preservação da saúde e da integridade do público, dos vaqueiros e dos animais.

e rabo, ruptura de ligamentos e vasos sanguíneos, eventual arrancamento do rabo e comprometimento da medula óssea.⁶⁷ Posteriormente a essa decisão, o Congresso Nacional aprovou a Lei 13.364, de 29 de novembro de 2016, que eleva rodeios, vaquejadas e respectivas expressões artístico-culturais à condição de “manifestação cultural nacional” e de “patrimônio cultural imaterial”. Em que pese a lei considerar a vaquejada manifestação cultural, esta lei não afasta o reconhecimento do STF de que a prática da Vaquejada é cruel, logo, continua proibida em que pese ser manifestação cultural, eis que ela é vedada pela Constituição no artigo 225, §1º, inciso VII. Em 2017, foi aprovada a emenda constitucional (inconstitucional) 96 de 2017, na tentativa de burlar o reconhecimento pelo STF da vaquejada como prática cruel, acrescentando o §7º ao art. 225, afirmando que não é cruel uma prática desportiva de animais se ela for manifestação cultural, o que representa claro retrocesso ambiental. Primeiro, porque somente o caso concreto poderá dizer se uma manifestação cultural é cruel, ainda que conste lei específica que assegure o bem-estar dos animais envolvidos. A apresentação de embargos de declaração⁶⁸ (que foram rejeitados) ao julgado da ADI 4983, alegando que o julgamento pelo Supremo perdeu o objeto em razão da aprovação da EC 96, demonstra a clara intenção de tentativa de burlar o reconhecimento da prática cultural como cruel. Em razão da EC 96, em 13/06/2017, foi ajuizada a ADI 5728⁶⁹ pelo Fórum Nacional de Proteção e Defesa Animal, fundamentada a ação⁷⁰ na proibição de retrocesso. A presidente Luciane Nascimento da Federação das Associações Organizadas da Sociedade Protetora dos Animais de Pernambuco, em entrevista à G1 Globo afirmou que as práticas medievais ficaram apenas nos livros, devendo, portanto, a cultura evoluir com o tempo.⁷¹ Além da ADI 5728, foi ajuizada a ADI 5772,⁷² em 06/09/2017, pelo Procurador-

⁶⁷ CONJUR. **STF Julga Inconstitucional Lei Cearense**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-out-06/stf-julga-inconstitucional-lei-cearense-regulamenta-vaquejada>. Acesso em: 20 ago. 2019.

⁶⁸ STF. ADI 4.983. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4425243>. Acesso em: 20 ago. 2019.

⁶⁹ STF. **ADI 5728**. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5208901>. Acesso em: 20 ago. 2019.

⁷⁰ No caso em questão, o Supremo Tribunal Federal já tinha declarado a inconstitucionalidade da “vaquejada” independente do status da norma que o reconhecia como manifestação cultural, simplesmente porque o direito ao meio ambiente equilibrado tem precedência sobre aquele, conforme veremos com mais vagar adiante. [...] E, por fim, faz-se mister arguir a violação ao Princípio da Proibição de Retrocesso, na medida em que a Jurisprudência do STF vem, ao longo dos anos, construindo um conjunto de proteções ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado na vertente da proteção aos animais. Jurisprudência esta que a Emenda Constitucional nº 96 vem a desconstituir.

⁷¹ “Nem tudo que é cultura pode ser encarado como algo positivo, tanto é que práticas medievais foram extintas e só ficaram nos livros de história. A gente imagina que, com a evolução da sociedade, algumas culturas elas têm que evoluir [com algumas medidas]. Extinguir a vaquejada é uma delas.”

⁷² STF. **ADI 5772**. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5259991>. Acesso em: 20 ago. 2019.

Geral da República, inclusive com fundamentação⁷³ de que as vaquejadas poderiam enquadrar-se na incriminação de abuso e maus-tratos contra animais, constante do tipo do art. 32, caput, da Lei dos Crimes Ambientais (Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998). Se o STF afirmou que a vaquejada é prática cruel, ainda com a emenda constitucional 96, em relação a ela, continua a proibição, e qualquer lei, por ser intrínseco à prática. Eis que a derrubada do animal no chão, evidentemente tratará lesões, ainda que se tente usar alguma adaptação, como rabo artificial.⁷⁴ Em outras palavras, qualquer que seja a interpretação dada para emenda 96 querendo manter a prática da vaquejada, será apenas na tentativa de desvirtuar e perpetrar a crueldades aos animais. Um desfile de cavalos ou a prática de turfe são manifestações culturais e esportivas não cruéis, que continuam válidas e inalteradas antes e depois da EC/96, isso porque não são práticas cruéis. A prática desportiva de animais para manifestação cultural não é vedada pela constituição, ainda antes da referida ementa constitucional, pelo princípio da legalidade. (art. 5º, inciso II, da CF). Não se pode permitir práticas cruéis contra animais, ainda que sejam manifestações culturais. Pelo princípio da proibição de retrocesso, julgamento do STF considerando a vaquejada cruel, ainda que haja a lei 13.364/2016, alterada pela lei 13.873, de 17 de setembro de 2019, reconhecendo ela como manifestação cultural, sua prática foi vedada pelo STF, ainda que esteja sendo permitida atualmente, a interpretação a que se está dando à Constituição está equivocada. Ou seja, em que pese as louváveis ADIs 5.728 e 5772, a interpretação conforme a constituição do § 7º do art. 225, deve ser realizada em conjunto com o §1º, VII do art. 225. Ninguém está focado na parte final § 7º do art. 225, de que deve ser regulamentada lei que assegure o bem-estar dos animais envolvidos. Assim sendo, apesar de constar no parágrafo §7º que não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, este parágrafo determina ao final que a lei deve assegurar o bem-estar dos animais envolvidos, de forma que, antes ou depois das leis 13.364/2016, 13.873/2019 e da EC 96, pelo princípio da legalidade, a prática cultural utilizando animais, como cavalgada, turfe, etc. continuam permitidas, ainda que haja lei regulamentando diversas

⁷³ Outro fundamento apresentado pela procuradoria é de que além da ADI 4.983/CE, ajuizada pela Procuradoria-Geral da República contra lei do Estado do Ceará, e já julgada, tramitam no Supremo Tribunal Federal também, igualmente propostas pela Procuradoria-Geral da República, (i) a ADI 5.703/RR, contra lei semelhante, do Estado de Roraima; (ii) a ADI 5.710/BA, contra a Lei 13.454, de 10 de novembro de 2015, do Estado da Bahia; (iii) a ADI 5.711/AP, contra a Lei 1.906, de 19 de junho de 2015, do Estado do Amapá; e (iv) a ADI 5.713/PB, contra a Lei 10.428, de 20 de janeiro de 2015, do Estado da Paraíba.

⁷⁴ “Tendo em vista a forma como desenvolvida, a intolerável crueldade com os bovinos mostra-se inerente à vaquejada. A atividade de perseguir animal que está em movimento, em alta velocidade, puxá-lo pelo rabo e derrubá-lo, sem os quais não mereceria o rótulo de vaquejada, configura maus-tratos. Inexiste a mínima possibilidade de o boi não sofrer violência física e mental quando submetido a esse tratamento.” (STF. ADI 4983).

práticas esportivas e culturais, estando todas elas permitidas, a vaquejada, enquanto continuar a ser praticada da forma atual que é cruel, está vedada pelo Supremo Tribunal Federal.

Qualquer esporte ou cultura envolvendo a prática de animais pode ser realizada, salvo se houver maus-tratos aos animais. Como a vaquejada é prática cruel, de fato, enquanto não se alterar a forma como é exercida, será cruel, ainda que a lei regulamente a matéria. Logo, apesar de ter tido o reconhecimento como prática cultural, pela sua própria natureza (ainda que a lei diga que se assegure a integridade do animal), ela não tem como ser realizada sem ser cruel. Uma interpretação conforme a constituição do §7º do art. 225 torna possível manter a referida emenda, julgando improcedentes as ADIs 5.728 e 5772, mas mantendo-se a proibição da prática da vaquejada, eis que o que é preciso mudar é a mentalidade da sociedade e não a lei, porque a justiça já reconheceu a crueldade da prática e a única tentativa que se tem é desvirtuar a constituição com interpretação literal e não do sentido da norma que veda a crueldade, mesmo para manifestações culturais. Uma lei infraconstitucional dizendo estar protegida a integridade dos animais não torna uma prática reconhecida pelo Supremo como cruel ou não cruel. O procurador-geral da República, Rodrigo Janot, quando do ajuizamento da ADI 4983, afirmou que o STF deveria ter posicionamento contramajoritário para vencer situações consolidadas pelo tempo, citando dois casos classificados como “evolução da jurisprudência”: a farra do boi e as rinhas de galos. Para ele, a Justiça, ao proibir as práticas, optou pela “evolução do nosso processo civilizatório.”⁷⁵ No mesmo sentido, a Espanha, em relação à tourada também fez modificações drásticas à realização da manifestação cultural. A tourada, que tem reconhecimento histórico e cultural mais amplo mundialmente, que a vaquejada. Agora se permite apenas o uso da capa e da muleta. Não se pode usar espada ou ferir o animal, que não pode ficar mais de dez minutos na arena. O touro sai vivo sem nenhum arranhão, e depois um veterinário irá avaliar possíveis danos físicos ou psicológicos decorrentes de seu duelo com o toureiro.⁷⁶ Pode-se pensar futuramente em alterar a vaquejada para que ela volte a ser realizada dentro da lei, sem derrubada de animais, da mesma forma que houve esta alteração drástica em relação à tourada na Espanha para quem sabe esta prática cultural reconhecida pela lei, mas proibida sua prática cruel pelo Supremo, volte a ser praticada sem crueldade. O direito ao ambiente foi reconhecido como direito fundamental, tendo dentre suas garantias a proibição de não retrocesso. Nenhuma prática cultural cruel

⁷⁵ CONJUR. **STF Julga Inconstitucional Lei Cearense**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-out-06/stf-julga-inconstitucional-lei-cearense-regulamenta-vaquejada>. Acesso em: 20 ago. 2019.

⁷⁶ O Globo. **Lei na Espanha restringe violência nas touradas**. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/sociedade/lei-na-espanha-restringe-violencia-nas-touradas-21644468>. Acesso em: 20 ago. 2019.

apenas para entretenimento aos animais deve continuar a ser praticada ainda que se tenha lucratividade e empregos com ela, não há mais justificativas para prática do especismo. Em síntese, no Brasil, as práticas desportivas que utilizem animais como manifestação culturais estão permitidas, não havendo necessidade de alteração da EC 96 (apesar de ser nítida sua inconstitucionalidade e o retrocesso ambiental ocorrido, pode ser feita interpretação conforme a Constituição), precisa-se sim de alteração da mentalidade da sociedade. A interpretação conforme a constituição é que se proíbe, em cláusula pétrea, a crueldade aos animais, estando vedadas as práticas daquelas atividades que tenham sido reconhecidas a sua crueldade pela justiça, o que ocorreu em relação à vaquejada, inclusive consubstanciando prática do tipo do art. 32, caput, da Lei dos Crimes Ambientais (Lei 9.605/1998) sua prática.

A proibição de retrocesso na sua aplicação é matéria controvertida considerando a subjetividade do Direito, que é argumentativo, bem como pode ser influenciado por determinada categoria ou lobby, como evidenciada com a prática da vaquejada. Em matéria legislativa, sua aferição de infração constitucional do direito fundamental ambiental é de maior facilidade do que em relação aos atos de administração em geral, ficando evidente o retrocesso ambiental no caso da tentativa de permitir a vaquejada, prática cruel (enquanto não for alterado seu exercício como a tourada na Espanha), sob o pretexto de prática cultural. A emenda constitucional 96 é apenas um exemplo, mas de fácil visualização a pressão política que o propôs sem respeitar o patamar de dignidade alcançado até então, a clamar pela massificação e intensificação a nível nacional por todos cidadãos, educação ambiental e luta diária a nível municipal, estadual, nacional e internacional. Não há que se argumentar em princípio da proporcionalidade e dualidade de direitos, entre liberdade cultural e direito dos animais, quando a Constituição proíbe crueldade com eles. A constituição somente permite a prática cultural com animais se ela não for cruel. O Poder Judiciário foi demandado a se posicionar frente às referidas ADIs 5.728 e 5772 (Ações Diretas de Inconstitucionalidade), como já ocorrido em outras hipóteses de retrocesso, como no julgamento pelo STF das ADIs 4901, 4902, 4903 e 4937 e Ação Declaratória de Constitucionalidade 42⁷⁷, devendo prevalecer o Estado (Democrático e Social) de Direito e o princípio da dignidade humana. O direito fundamental integrado DESCAs (Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais) deve ser prevalente em bloco contra os interesses de grupos isolados e com forte lobby político. O princípio da segurança jurídica é medida que se impõe, ainda mais pela história do STF nas decisões supracitadas neste capítulo, mas não basta a atuação do supremo

⁷⁷ STF. **Concluído julgamento de ações sobre novo Código Florestal**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=370937>. Acesso em: 19 nov. 2019.

para cessar as mais diversas ofensas aos bens ambientais. As garantias constitucionais do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada devem ser respeitadas (CF, art. 5º, XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada). Nessa conjuntura, a sociedade e operadores do Direito devem cumprir com a fiscalização deste dever do Estado e de todos na defesa do bem ambiental, para afastarmos a ocorrência de prática inconstitucional, como tem sistematicamente ocorrido em diversos Estados, conforme precedentes citados, ações civis públicas, ADIs, de modo que a proteção ambiental estará sempre atrasada em relação aos estágios de degradação ambiental, ainda mais em um país com dimensões continentais, com desastres ambientais sem desfechos sequer toleráveis quanto à mitigação dos danos causados, utilização desenfreada dos recursos naturais, etc., sendo os instrumentos processuais existentes insuficientes, o que proclama uma melhoria na eficácia das decisões judiciais no país, princípio da precaução e prevenção, direitos fundamentais, DESCAs, em decorrência da cláusula de proibição de retrocesso e da cláusula de progressividade a ela inerente que se propõe no próximo capítulo.

3 PROGRESSIVIDADE AMBIENTAL, ACESSO À JUSTIÇA E LEGITIMAÇÃO PARA AGIR

O ambiente, bem jurídico autônomo, é um direito fundamental. A Constituição de 1988, diferente das constituições anteriores, traz esse bem jurídico em capítulo próprio, instituindo-o como um direito fundamental do indivíduo. Trata-se de um direito indisponível sem o qual não pode a humanidade prosperar. Por ser um direito fundamental, diversas são as obrigações daí decorrentes, em especial, a proibição de retrocesso e a progressividade. Assim, a dignidade humana, princípio fundamental do Estado Democrático de Direito, impõe ao Estado de deveres positivos e negativos, dentre eles o dever de constante melhoria da proteção ambiental.

A partir dessa premissa, nessa evolução de preocupação internacional com o ambiente, surge a necessidade de progressividade também dos instrumentos processuais. O direito processual, por representar o mecanismo de garantia da efetivação do ordenamento material, deve alcançar ampliação e máxima eficácia de suas ferramentas, sob pena de vilipendiarem-se as próprias previsões constitucionais.

3.1 O DANO AMBIENTAL E O ACESSO À JUSTIÇA

O ordenamento jurídico brasileiro possui instrumentos de proteção ambiental individuais e coletivos: 1) ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo (arts. 102, I, a, 103 e 125, §2º); 2) ação civil pública (art. 129, III, c/c o §1º); 3) ação popular constitucional (art. 5º, LXXIII); 4) mandado de segurança coletivo (art. 5º, LXX); e 5) mandado de injunção (art. 5º, LXXI), conforme referido (MILARÉ, 2014, p. 217-218). Pode-se acrescentar também as ações individuais ou coletivas ajuizadas contra o causador de dano ambiental ou preventivamente, TAC (Termo de Ajustamento de Conduta) - Lei n. 7.347/85, art. 5º; CDC art. 82 -, Ações Criminais, etc. Assim, pode-se concluir que há vários instrumentos de proteção ambiental processuais e extraprocessuais.

Todavia, os instrumentos de proteção ambiental existentes não são suficientes para garantir a eficácia e evitar tragédias ambientais ou lidar com eficácia quando os danos ambientais ocorrem. Cita-se como exemplo a tragédia de Brumadinho⁷⁸ em 2019⁷⁹ e a

⁷⁸ ELPAIS. **A maldição das minas no Brasil: entre o medo do desemprego e o fantasma da impunidade.** Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2019/05/04/politica/1556925352_146651.html. Acesso em: 9 jan. 2020.

⁷⁹ ELPAIS. **Resíduos de Brumadinho já matam os peixes do rio São Francisco.** Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2019/03/21/politica/1553194959_991458.html. Acesso em: 9 jan. 2020.

tragédia de Mariana em 2015 (quatro anos depois, o rejeito de minério ainda não foi totalmente retirado de Bento Rodrigues).⁸⁰ Evidente que a ocorrência de tragédias ambientais é decorrente de diversos fatores, como falta de fiscalização, recursos para vistorias *in loco*,⁸¹ etc., mas a necessidade de mudança nos sistemas de proteção do ambiente é inegável. Em vista disso, apesar da complexidade na multiplicidade de fatores para ocorrência e/ou deficiência na reparação de danos ambientais, fica clara a necessidade de ampliação da proteção ambiental processual.

Além disso, quando se trata de proteger o ambiente, é quase certa a irreparabilidade do dano ao estado anterior. Retornar ao equilíbrio anterior é praticamente impossível (LUNELLI, 2017, p. 30-31).

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) anualmente publica o resumo das ações por classe/assunto, sendo que, em 2018, publicou o resultado das ações de 2017, sendo que, no Brasil inteiro, 5.677 ações foram ajuizadas em primeiro grau tratando sobre responsabilidade civil por dano ambiental, conforme podemos ver na Figura 1, abaixo:

Figura 1 – Tabela dos casos novos por assunto⁸²

Casos novos por Assunto													
Assunto - Nome1	Assunto - Nome2	Assunto - Nome3	Assunto - Nome4	Assunto - Nome5	Assunto - Nome6	Assunto - Nome7	Assunto Casos Novos - Instância	1º Grau	2º Grau	Juizado Especial	STJ	Turma Recursal	Total
DIREITO CIVIL	Responsabilidade Civil	Dano Ambiental						5.677	4.810	782	352	520	12.141
Total								5.677	4.810	782	352	520	12.141

Status da Seleção:	
JN - Ano CA	2017
Assunto - Nome	Dano Ambiental

Fonte: <https://paineis.cnj.jus.br/>

Já o total de ações ajuizadas em primeiro grau em direito civil foi de mais de 10 milhões, conforme podemos ver na Figura 2, a seguir:

⁸⁰ GLOBO. **Tragédia de Mariana: rejeitos continuam em Bento Rodrigues 4 anos após rompimento.**

Disponível em: <https://g1.globo.com/mg/minas-gerais/noticia/2019/11/05/tragedia-de-mariana-rejeitos-continuem-em-bento-rodrigues-4-anos-apos-rompimento.ghtml>. Acesso em: 15 jan. 2020.

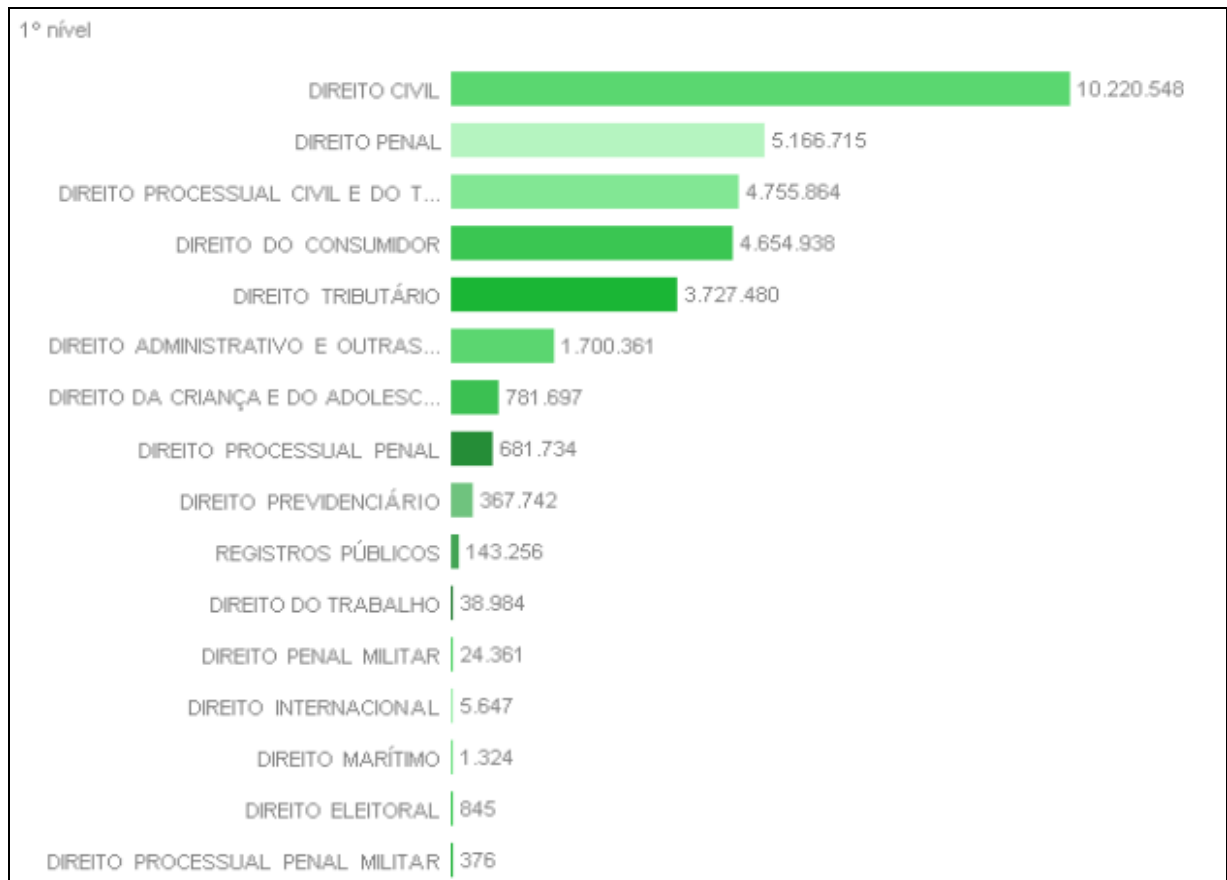
⁸¹ ELPAIS. **Responsável por fiscalizar barragens, ANM já admitiu falta de verba para vistorias ‘in loco’.**

Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2019/02/07/politica/1549559820_961591.html. Acesso em: 9 jan. 2020.

⁸² Disponível em:

https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=qvw_1%2FPainelCNJ.qvw&host=QVS%40neodi mio03&anonymous=true&sheet=shResumoDespFT. Acesso em: 16 jan. 2020.

Figura 2 – Número de ações ajuizadas em primeiro grau no ano de 2017⁸³

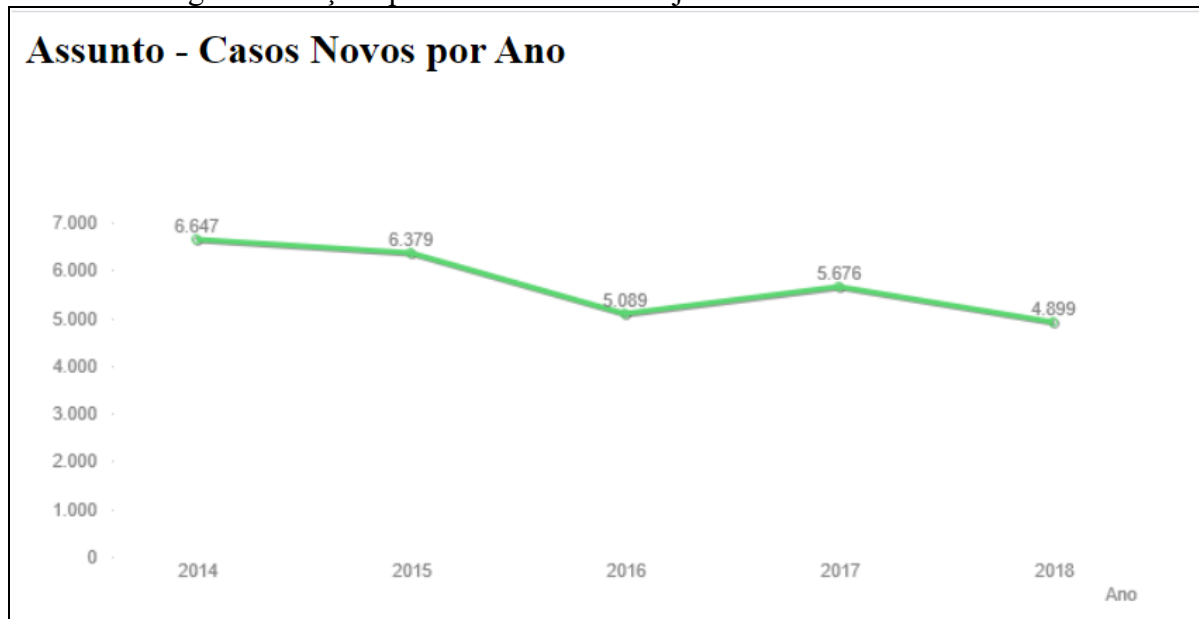


Fonte: <https://paineis.cnj.jus.br/>

Em 2019, ao publicar o número de ações por dano ambiental ajuizadas no ano de 2018, pode-se constatar que, além de ser ínfimo o número de ações como no ano anterior, elas diminuíram em relação aos anos anteriores, como ilustra a Figura 3:

⁸³ Disponível em:

https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=qvw_1%2FPainelCNJ.qvw&host=QVS%40neodi mio03&anonymous=true&sheet=shResumoDespFT. Acesso em: 9 dez. 2018.

Figura 3 – Ações por Dano Ambiental ajuizadas nos últimos 5 anos⁸⁴

Fonte: <https://paineis.cnj.jus.br/>

Logo, do número de mais de 10 milhões de ações ajuizadas em 2017, menos de 1%, (apenas 0,055%) versam sobre danos ambientais, de modo que, se for considerar a demora para o julgamento, inclusive em razão da complexidade da matéria, necessidade de realização de perícias, bem como julgamento improcedente das demandas por ilegitimidade passiva (provar a empresa que não foi ela a causadora da poluição, por exemplo), reforça a necessidade de prevenir a ocorrência de danos.

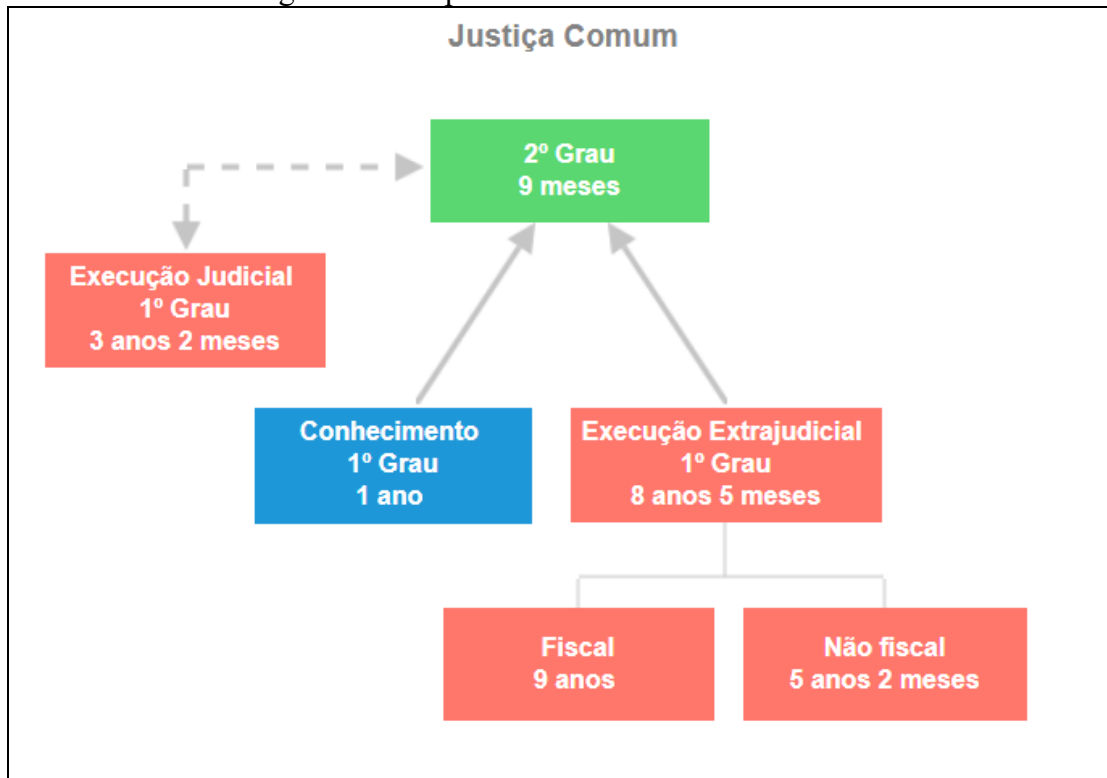
Na linha de maximização / cláusula de progressividade, a adequada gestão de tempo é fundamental para a materialização da Justiça, e, a respeito da construção de uma jurisdição participativa, Marin (2008) afirma que:

O Estado Moderno, na busca de identidade ainda não implementou um modelo democrático que assegure a inclusão, seja no que toca à razão de fundamento seja em relação à adequada gestão do tempo, fundamental para a materialização de jurisdição digna. (MARIN, 2008, p. 15)

O tempo médio dos processos é de cinco anos, considerando a fase de conhecimento, recursal e de execução:

⁸⁴ Disponível em:

https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=qvw_1%2FPainelCNJ.qvw&host=QVS%40neodi mio03&anonymous=true&sheet=shResumoDespFT. Acesso em: 18 jan. 2020.

Figura 4 - Tempo Médio do Processo Baixado⁸⁵

Fonte: <https://paineis.cnj.jus.br/>

Por conseguinte, para apenas uma ação, são necessários cinco anos para efetivar o direito material. Pode a natureza esperar cinco anos para um dano ser reparado? Questiona-se a respeito da necessidade de nova discussão processual referente ao dano ambiental similar praticado pelo mesmo réu. Se o Poder Judiciário já considerou ilegal a prática de determinada conduta, por que demorar mais cinco anos para se efetivar um dano causado a uma vítima diferente, mas pelas mesmas razões, com questões de direito, contratual, mesmo produto químico ou lesividade já constatada por perícia?

Além disso, o acesso à justiça, garantia fundamental estabelecida pelo art. 5º, XXXV da CF (1988), também deve ser levado em conta quando se analisa a efetividade processual, bem como a defesa de direitos. Segundo pesquisa realizada em 2014, pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), intitulada “O uso da Justiça e o Litígio no Brasil”, tem-se uma concentração de processos para um número reduzido de atores,⁸⁶ o que demonstra, apesar do elevado número de processos existentes, não haver real acesso à Justiça pelos cidadãos em um país com dimensões continentais. No mesmo estudo, também preocupa que a

⁸⁵ Disponível em:

https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=qvw_1%2FPainelCnj.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&sheet=shResumoDespFT. Acesso em: 12 fev. 2020.

⁸⁶ Disponível em: https://www.amb.com.br/amb-lanca-pesquisa-inedita-sobre-o-uso-da-justica-e-a-concentracao-do-litigio-no-brasil/?doing_wp_cron=1581492069.7363970279693603515625. Acesso em: 12 fev. 2020.

administração pública e o bloco econômico, representados pelo setor financeiro, sejam os principais demandados, segundo consta do site da AMB.⁸⁷

A ausência de efetivo acesso à justiça e a prática reiterada de ato ilícito pelos mesmos agentes são questões relevantes que devem ser levadas em conta quando se analisa a eficácia do processo. Segundo noticiado pela BBC Brasil, o amparo às vítimas nas tragédias ambientais brasileiras, quando ocorreram, foi lento e insuficiente. Pelos especialistas ouvidos pela BBC, afirmou-se ter prevalecido a proteção ao poder econômico em detrimento da reparação. Rafael Portella, da Defensoria Pública do Espírito Santo, que atuou na defesa dos atingidos pela tragédia de Mariana, na Bacia do Rio Doce, refere que “O poder econômico acaba ditando como devem se dar os programas de reparação, à revelia do poder público.”⁸⁸

Portanto, considerando a necessidade de efetivo acesso à justiça, eficiência da justiça e danos ambientais recorrentes, a legitimação ativa para agir na defesa de direitos difusos necessita de uma nova leitura constitucional. Ao contrário do que acontece na prática, a legislação infraconstitucional, nesta incluída o Código de Processo Civil, eminentemente privado, individual, “faz com que advogados, promotores e juízes trabalhem as ações coletivas sob a ótica civilista tradicional.” (MARIN, 2008, p. 27). Para adequada consideração da legitimação processual:

[...] a compressão dos princípios processuais – e a sua interpretação em face das necessidades dos direitos afirmados na Constituição, especialmente daqueles difusos – constitui um dos pressupostos para a adequada consideração da legitimação processual. (MARIN, 2008, p. 20)

A degradação ambiental não tem limites, enquanto que a ação estatal é limitada. Alcançar o desenvolvimento sustentável, tornando possível a continuidade da vida de todas as espécies não é tarefa simples, nem depende da solução de apenas um problema ou apenas uma mudança para ocorrer. Necessita-se da alteração de paradigmas, comunhão de esforços entre nações, instituições, cidadãos e êxito na educação ambiental de adultos e crianças (CANOTILHO, 2007). Os direitos fundamentais⁸⁹ possuem dupla função, direitos de defesa (negativos, representados por exigência de abstenção) e direitos de prestações (positivos com

⁸⁷ Disponível em: https://www.amb.com.br/amb-lanca-pesquisa-inedita-sobre-o-uso-da-justica-e-a-concentracao-do-litigio-no-brasil/?doing_wp_cron=1581492069.7363970279693603515625. Acesso em: 12 fev. 2020.

⁸⁸ Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-47206026>. Acesso em: 12 fev. 2020.

⁸⁹ Gorczewski (2008) conceitua: ‘Direitos Humanos’ é uma forma abreviada e genérica de se referir a um conjunto de exigências e enunciados jurídicos que são superiores aos demais direitos. Superiores porque anteriores ao Estado, porque não são meras concessões da sociedade política, mas nascem com o homem, fazem parte da própria natureza humana e da dignidade que lhe é inerente, e são fundamentais, porque sem eles o homem não é capaz de existir, de se desenvolver e participar plenamente da vida, e são universais, porque exigíveis de qualquer autoridade política, em qualquer lugar.

prestações materiais ou jurídicas, incluída nesta última o dever de emitir normas de proteção, organização e procedimento decorrentes da Constituição).⁹⁰ Dessa forma, pela dificuldade em lutar contra a degradação ambiental, deve-se, partindo da Constituição, buscar novos paradigmas.

Considerando o direito fundamental integrado dos Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais (DESCA), previsto na Constituição, espera-se o aprimoramento do sistema processual atual. Não bastam as ações coletivas para fazer cessar as mais diversas ofensas aos bens ambientais. A coletividade ficará prejudicada e desprovida de tutela se, para defesa do direito objetivo, for necessária a prévia união de determinado grupo em pessoas jurídicas. À vista disso, considerando o direito fundamental integrado DESCAs, necessária a ampliação dos efeitos das ações que visam à proteção ambiental, mais eficácia para uma maior proteção.

3.2 PROGRESSIVIDADE AMBIENTAL EM MATÉRIA PROCESSUAL

Se os instrumentos processuais existentes são insuficientes ou deveriam ser melhor utilizados, proclama-se uma maximização na eficácia das decisões judiciais no país. O bloco constitucional, DESCAs - em decorrência da cláusula de proibição de retrocesso e da cláusula de progressividade a ela inerente - clama por aprimoramento da proteção estatal. Dentro dessas garantias estão o direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada que devem ser respeitadas (CF, art. 5º, XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada). Nessa conjuntura, a sociedade e operadores do Direito devem cumprir com a fiscalização deste dever do Estado e de todos na defesa do bem ambiental. Então, o sistema processual deve ser constitucional no sentido de máxima eficácia das suas normas, bloco constitucional, necessitando-se aumentar a eficácia da parte dispositiva das sentenças.

As normas de direitos fundamentais que preveem direitos subjetivos possuem outorga de função autônoma, ou seja, qualquer direito fundamental acaba por ser um direito individual. Em sentido objetivo, este tipo de norma transcende a perspectiva subjetiva, fazendo força normativa a toda lei infraconstitucional, além de que os deveres de proteção do Estado se concretizam por meio de normas dispendo sobre o procedimento administrativo ou judicial. Ambos sentidos trazem uma multiplicidade de funções na ordem jurídico-

⁹⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 302.

constitucional.⁹¹ Segundo Sarlet (2012), ao se fazer referência aos direitos fundamentais como direitos subjetivos, decorrentes de uma norma de direitos fundamentais, pressupõe-se a possibilidade do titular do direito de requerer judicialmente a tutela perante o(s) obrigado(s), fazendo valer judicialmente “os poderes, as liberdades ou mesmo o direito à ação ou às ações negativas ou positivas que lhe foram outorgadas pela norma consagradora do direito fundamental.”⁹² Logo, pode-se dizer que qualquer direito fundamental é um direito individual, mas que também transcende à perspectiva subjetiva de toda lei que não respeite a proteção constitucional, especialmente em se tratando do ambiente, direito transindividual.

A Constituição determina a proteção ambiental pela sociedade e Estado no seu art. 225 e Bloco Constitucional, mas não limita sua proteção a determinadas pessoas ou grupos. Por outro lado, quem limita o exercício da proteção ambiental são as leis infraconstitucionais, ao dizerem quem está legitimado para requerer tutelas coletivas. Ocorre que os interesses difusos não devem ter sua tutela restringida a determinados órgãos ou ao Ministério Público.⁹³ Há quem minimize a importância jurídica das associações, “admitindo sociedades de fato, inclusive em sede concorrente aos cidadãos sozinhos, ou agrupados em associações.” (MANCUSO, 2001, p. 101). Bosselmann (2010, p. 93) afirma que “os interesses e deveres da humanidade são inseparáveis da proteção ambiental.” Importante lembrar o caso judicial citado por Francois Ost na introdução do livro *A Natureza à Margem da Lei* (OST, 1997) no qual a associação Sierra Club ajuizou ação para evitar o corte de árvores para construção de um parque da Walt Disney, rejeitada em 1972, por falta de interesse processual, o que sucedeu no artigo de grande repercussão escrito pelo jurista americano Ch. Stone a respeito da concessão às próprias árvores o direito de pleitear sua defesa. Deve-se maximizar a defesa do ambiente, conforme idealizado pela Constituição Federal em seu art. 225, não restringir sua defesa. Por consequência, questiona-se a inconstitucionalidade da legislação infraconstitucional, ao limitar a legitimidade da proteção ambiental quando a constituição não o fez.

A coletividade tem o dever de defender o bem ambiental. Então, não pode a legislação infraconstitucional afastar a possibilidade de exercício deste direito-dever do cidadão, dificultando-o, considerando a proibição negativa imposta ao Estado de proibição de retrocesso e abstenção de não prejudicar o ambiente com seus atos legislativos. A natureza é

⁹¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 298-299.

⁹² *Ibid.*, p. 293-295.

⁹³ O Tribunal de Justiça de São Paulo tem aceito Ação Civil Pública para regularização de loteamento; defesa de adquirentes em conjunto habitacional (MANCUSO, 2001, p. 59).

um interesse difuso, tão abrangente que coincide com o interesse público. Dessa forma, a facilitação da tutela de direitos coletivos⁹⁴ é a única forma para aumentar os instrumentos de proteção do ambiente, sendo de grande responsabilidade ao julgador fiscalizar e manter a seriedade e a idoneidade do autor das ações dessa natureza. Nesse sentido, cita-se Lunelli (2012):

A função transformadora da jurisdição ambiental, baseada na imputação de deveres fundamentais e da solidariedade, passa a nortear a implementação de normas ambientais, servindo também para imputar deveres e responsabilidades ao poder público e a sociedade. Assim, a atuação do poder judiciário torna-se importante, na tentativa de salvaguardar o bem ambiental, permitindo que as gerações futuras tenham garantida sua condição de vida. (LUNELLI, 2012a, p. 207)

Portanto, o papel do judiciário é indispensável para salvaguarda do bem ambiental, com a jurisdição ambiental nortear a criação de novas normas ambientais.

A tutela coletiva de direitos individuais de forma coletiva tem fundamento na Constituição Federal. O artigo 5º, inciso XXXV, prevê que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” e o inciso LXXVIII estabelece que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. (ARENHART, 2013, p. 43). As Constituições da Itália e da Alemanha restringem a defesa de direitos, que somente pode ser exercida por seu titular, enquanto que a Constituição Brasileira, diferente da Itália e da Alemanha, afirma no art. 5º, inciso XXXV, “que nenhuma ameaça ou lesão de direito será afastada do Poder Judiciário, não restringindo, portanto, que sua defesa” seja feita exclusivamente/privativamente pelo suposto titular do direito (ARENHART, 2013, p. 201).

Dessa maneira, a Constituição Federal permite a defesa por terceiros de direitos transindividuais. A legislação infraconstitucional de tutela coletiva e discussões judiciais a respeito da legitimidade está restringindo um direito fundamental de proteção do ambiente, quando deveria ampliá-la, conforme exige a cláusula de progressividade. Além do inciso XXXV (a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada), e

⁹⁴ Assim, o maior ou menor número de interessados não é relevante quando se trata de interesse difuso, porque o interesse é metaindividual em sua essência. Nessa linha, interessante citar trecho do AgRg no REsp 1154747/SP (em que se discute a legitimidade para ajuizamento de Ação Civil Pública!) do Superior Tribunal de Justiça a respeito da violação de vários interesses ainda que advindos de uma mesma situação fática, bem como referência à classificação dos direitos ser mais metodológica do que fática: É um erro acreditar que uma mesma situação fática não possa resultar em violação a interesses difusos, coletivos e individuais simultaneamente. A separação, ou melhor, a categorização dos interesses coletivos *lato sensu* em três espécies diferentes é apenas metodológica. No mundo fenomenológico, as relações causais estão tão intimamente ligadas que um único fato pode gerar consequências de diversas ordens, de modo que é possível que dele advenham interesses múltiplos. É o caso, por exemplo, de um acidente ecológico que resulta em danos difusos ao meio ambiente, à saúde pública e, ao mesmo tempo, em danos individuais homogêneos para os moradores da região (MANCUSO, 2001, p. 51 e 59).

art. 225, um dos princípios gerais da atividade econômica é a defesa do ambiente, conforme art. 170, incisos V e VI da Constituição Federal,⁹⁵ e os direitos fundamentais, conforme Canotilho (2002, p. 134), somente podem ser restringidos “quando indispensável e para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.” Consequentemente, a legislação infraconstitucional não pode limitar a proteção ambiental quando a Constituição não o fez.

3.3 AMPLIAÇÃO DA LEGITIMIDADE DA PROTEÇÃO AMBIENTAL COM BASE EM PRINCÍPIOS

No Brasil, também no direito comparado, há restrições para exercício da tutela coletiva por pessoas que não sejam instituições ou associações. O sistema da *Representative Action* da Inglaterra, e o sistema da *Class Actions* norte-americano “permitem a qualquer cidadão ajuizar ação de classe a qual pertença” (MANCUSO, 2001, p. 153), ainda assim, vários são os requisitos para que a tutela coletiva seja alcançada o que, de uma forma ou de outra, acaba por também restringir a tutela coletiva e proteção ampla do ambiente.⁹⁶ Desta forma, como argumento contrário existem limitações para tutela de direitos transindividuais em outros países.

Por outro lado, há argumentos pela ampliação da legitimidade da proteção ambiental com base em princípios. Os princípios, conforme Alexy (2008, p. 90;114), “são mandamentos de otimização que podem referir-se tanto a direitos individuais como a interesses coletivos.” Conforme Canotilho (2002, p. 1.177): “Os princípios não proíbem, permitem ou exigem algo em termos de ‘tudo ou nada’; impõem a otimização de um direito ou de um bem jurídico, tendo em conta a “reserva do possível” fática ou jurídica.”. Ainda, em que pese ser de área distinta, na mesma linha, importante citar a impetração de habeas corpus em favor de terceiro, conforme previsto no art. 654 do Código de Processo Penal.⁹⁷ Também, cita-se o Projeto de

⁹⁵ DOS PRINCÍPIOS GERAIS DA ATIVIDADE ECONÔMICA - Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: V - defesa do consumidor; VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

⁹⁶ Outra questão a respeito dos sujeitos, é que muitas vezes não se tem como saber quem são as pessoas do grupo para se cogitar de sua reunião, bem como, mesmo que se saiba, diante de residirem em localidades distintas, também pode ser tornar impossível o exercício da sua proteção conjunta (ARENHART, 2013, p. 146-147). Há diversas situações em que a presença de todos os sujeitos no processo será impossível, sendo razoável a proteção coletiva desses indivíduos (p. 200) até porque poderá haver a insuficiência de recursos se não for considerada a pluralidade de demandas (ARENHART, 2013, p. 213).

⁹⁷ Art. 654. O habeas corpus poderá ser impetrado por qualquer pessoa, em seu favor ou de outrem, bem como pelo Ministério Público.

Lei nº 8058/2014⁹⁸ que traz no seu art. 28 a possibilidade de ações individuais ainda que tratem sobre políticas públicas, com possibilidade de conversão em ação coletiva (art. 30).⁹⁹ Conforme Vidigal (1965, p. 117): “o direito existe para se realizar.”

Dinamarco (1990) afirma que o papel do juiz é fazer justiça, bem como, em havendo mais de uma interpretação razoável ao interpretar a lei, que se opte pela que satisfaça a exigência do bem comum, pela solução que se atenda ao senso de justiça, em compromisso com a justiça. Renomado jurista afirma que a supervalorização do procedimento à moda tradicional constitui postura metodológica favorável à essa “cegueira ética”. Os instrumentos processuais tradicionais devem buscar novas soluções para velhos problemas, com aproximação da Justiça à população, com visão pluralista do processo (O Direito brasileiro não evoluiu ainda até a ampla tutela dos direitos difusos segundo o doutrinador), que os julgados propaguem seu efeito direto além do caso julgado e das pessoas envolvidas. A rigor, em todo processo, há um interesse público. Precisa-se extrair dos provimentos jurisdicionais e do próprio sistema todo proveito que deles seja lícito esperar, incrementar o sistema processual, com instrumentos novos e novas técnicas para o manuseio dos velhos, com adaptação da mentalidade dos profissionais, “com a consciência do emprego do processo como instrumento que faça justiça às partes e que seja aberto ao maior número possível de pessoas.” (DINAMARCO, 1990, p. 348). Eis que “pairam ainda muitos preconceitos irracionais que opõem resistência à plenitude da consecução dos objetivos, dever do juiz e do cientista do processo.” (DINAMARCO, 1990, p. 345). O processo deve cada vez mais ser visto por uma perspectiva teleológica. Mais do que um princípio, o acesso à justiça é a síntese de todos os princípios e garantias do processo, é o polo metodológico mais importante do sistema processual na atualidade, universalização do processo e da jurisdição (DINAMARCO, 1990, p. 216; 250-251; 310; 329; 345-346). Esse norte almejado vai ao encontro do que se está sugerindo uma vez que parte de princípios constitucionais na defesa

⁹⁸ Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=687758>. Acesso em: 14 jan. 2020.

⁹⁹ DAS AÇÕES INDIVIDUAIS

Art. 28. Na hipótese de ações que objetivem a tutela de direitos subjetivos individuais cuja solução possa interferir nas políticas públicas de determinado setor, o juiz somente poderá conceder a tutela na hipótese de se tratar do mínimo existencial ou bem da vida assegurado em norma constitucional de forma completa e acabada, nos termos do disposto no parágrafo 1º do art. 7º, e se houver razoabilidade do pedido e irrazoabilidade da conduta da Administração.

Art. 30. Atendido o requisito da relevância social e ouvido o Ministério Público, o juiz poderá converter em coletiva a ação individual que:

I - tenha efeitos coletivos, em razão da tutela de bem jurídico coletivo e indivisível, cuja ofensa afete ao mesmo tempo as esferas jurídicas do indivíduo e da coletividade;

II - tenha por escopo a solução de conflitos de interesses relativos a uma mesma relação jurídica plurilateral, cuja solução deva ser uniforme, por sua natureza ou por disposição de lei, assegurando-se tratamento isonômico para todos os membros do grupo e padrão de conduta consistente e unitária para a parte contrária.

de um direito fundamental visando uma progressão com novas soluções para o processo tradicional.

No mesmo sentido, Leite (2004, p. 232) afirma que o bem jurídico ambiental “possui função coletiva e social, o conceito de acesso à justiça se amplia.” Se o Estado possui o dever positivo de maximizar a proteção ao ambiente, inclusive com criação legislativa de instrumentos que aumentem a sua proteção, em atendimento à cláusula de progressividade,¹⁰⁰ necessário que este aprimoramento ocorra também em relação ao direito processual.

De acordo com Lunelli (2013, p. 212; 218-219; 221-222), o bem ambiental requer tutela diversa, o ambiente é um bem público, devendo o Poder Judiciário, especialmente em relação aos riscos ambientais, exercer uma função transformadora da jurisdição ambiental alicerçada na necessidade de imputação de deveres fundamentais e na solidariedade. Deve nortear a criação de normas ambientais (portanto, processuais também), considerando a crise de jurisdição existente. Necessita-se de uma coletivização do direito, de um processo ambiental efetivo, mais flexível, “a defesa do ambiente passa a ser dever de todos, exigindo uma solidariedade mútua”, o que demanda uma nova racionalidade jurídica com recusa à tradição civilista e “a tutela do bem ambiental requer a desideologização da feição privatista do processo, que se encontra resistente às mudanças e contribui para a permanência da estrutura vigente.”

Acrescenta-se ainda a essas reflexões, o art. 5º, inciso XXXIV, da Constituição Federal:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXIV - **são a todos** assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos **em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder**; (grifo nosso).

A Constituição claramente assegura a todos a defesa de direitos ou cessação de ilegalidade ou abuso de poder. Essa defesa ganha maior relevância quando ultrapassa a esfera individual, abrangendo direitos difusos e individuais homogêneos do ambiente, sendo dever¹⁰¹

¹⁰⁰ Além disso, a crise do sistema processual, que se representa pela sua incapacidade de atender aos reclamos sociais, demonstra a necessidade de adoção de novos modos de compreensão dos institutos processuais. Assim, com o propósito de garantir a tutela do bem ambiental, é preciso romper com a dogmática jurídica, utilizando novos mecanismos que se revelem capazes de trazer ao Direito Processual instrumentos que garantam sua efetividade (LUNELLIb, 2012, p. 149).

¹⁰¹ A espécie humana tem um natural ascendente sobre as outras espécies, naturais e vegetais. Porém, isso não significa que seja “dona do mundo”, mas apenas investe o Homem num estatuto de habitante privilegiado do

de toda coletividade protegê-los (art. 225 da CF). Cita-se também o artigo 19, vetado, da Lei 6.938/81 (Política Nacional do Meio Ambiente):

Toda pessoa física ou jurídica, domiciliada no País, tem direito público subjetivo à tutela ambiental, podendo postular, judicialmente, a adoção de medidas preventivas e atenuadoras da degradação ambiental, até a cessação da atividade agressora do meio ambiente.¹⁰²

E o artigo 83, parágrafo único,¹⁰³ vetado,¹⁰⁴ da Lei 8.078/90 que legitimava qualquer interessado ajuizar ação com controle abstrato e preventivo de cláusulas contratuais gerais, com eficácia *erga omnes*. O critério legitimidade em tema de direitos difusos não repousa na titularidade, e sim idoneidade de seu portador, sendo que, conforme a Legitimação aberta a qualquer cidadão já foi até aprovada pelo Congresso, apenas vetada pelo Presidente (MANCUSO, 2001, p. 102). Para Arenhart (2013, p. 223): “A legitimação do indivíduo com interesse pessoal na causa é indicativo de que a demanda coletiva será bem defendida.” Ao que parece, a legitimação do indivíduo tem como principal vantagem o comprometimento pessoal na condução da demanda coletiva.

Por outro lado, na Colômbia há o cadastro nacional de ações coletivas, art. 80, da Lei (ARENHART, 2013, p. 113). Sugere-se que seja criado sistema mais aprimorado no Brasil, qual seja, um cadastro nacional referente a precedentes contra pessoa físicas ou jurídicas envolvendo eficácia *erga omnes* na proteção ambiental, o que vai ao encontro da ideia de ação individual com efeito vinculante contra réu na proteção ambiental visando a maior eficácia e constante melhoria da proteção do ambiente.

Dessa maneira, é possível a tutela ambiental em ação individual movida contra pessoa física ou jurídica, com efeito de precedente contra o réu. Um sistema de precedentes, ainda que tendo como origem uma ação individual, é viável no caso de nova infração/violação pelo mesmo réu contra outros sujeitos individuais também em ofensa ao ambiente. Cita-se também como fundamento que o STF e STJ proferem decisões com efeito vinculante mesmo em processos decorrentes de ações individuais. A lógica é a mesma.

planeta. Isso não o desresponsabiliza, antes o investe num especial dever de preservação do meio ambiente — que não implica, obviamente, prescindir da utilização dos recursos naturais em nome da sua intangibilidade, o que seria totalmente irrealista (GOMES, 1999, p. 16).

¹⁰² Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-6938-31-agosto-1981-366135-veto-28652-pl.html>. Acesso em: 14 abr. 2020.

¹⁰³ Art. 83 – [...]

Parágrafo único - Poderá ser ajuizada, pelos legitimados no artigo anterior ou por qualquer outro interessado, ação visando o controle abstrato e preventivo das cláusulas contratuais gerais.

¹⁰⁴ Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/Mensagem_Veto/anterior_98/vep664-L8078-90.htm. Acesso em: 14 jan. 2020.

A tutela jurisdicional deve oferecer uma resposta rápida e eficiente para uma pretensão que ultrapassa o interesse individual. Com a Constituição incorporando o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, com preservação dos valores fundamentais da sociedade, deve o Estado facilitar os meios para garantir o acesso à justiça, que não pode ser apenas formal, e à ordem jurídica posta. Conforme Leite (2004, p. 235-236, 266-269, 273 e 294) “se a razão da tutela jurisdicional é a tutela do objeto, para assegurar o direito à vida do sujeito, não há por que limitar o acesso à Justiça”. Deve-se facultar a todos a defesa dos valores fundamentais da sociedade. Não há porque se discutir entre público e privado para um direito que não é mais subjetivo. Precisa-se de uma revisão profunda da ideia de processo e de acesso à justiça, ação criadora formulando novos instrumentos para assegurar a vida com qualidade.

Cleide (2018) defende que o ordenamento justo é aquele que satisfaz as expectativas individuais de cada um, devendo, contudo, ser rompido o perfil privado e individualista de processo, o que afasta a possibilidade de se ter decisões justas e democráticas. O processo exige transgressão das partes individuais. A jurisdição precisa aproximar o Estado do jurisdicionado, trazer melhor integração com a sociedade para que ela possa influenciar as decisões judiciais. “Portanto, a atuação judicial em questões ambientais deve ser respaldada na participação do cidadão, pois dessa forma a atuação judicial se tornará mais efetiva na sociedade moderna.” (CLEIDE, 2018, p. 16).

Lunelli (2017) alerta que uma crise foi criada e agora precisa ser solucionada, e ressalta a importância da democracia representativa na seara ambiental, além de referir que a sociedade somente será ativa com o amplo acesso à informação, educação e participação. O referido jurista afirma que “a Constituição Federal nos permite recorrer ao Poder Judiciário, com o amplo acesso à justiça, que não pode se omitir frente a uma lesão ou ameaça de lesão.” (LUNELLI, 2017, p. 37).

Segundo Saldanha (2009), a jurisdição, para ser constitucional, deve ser coletiva, com outro modelo de jurisdição, seja na estrutura de atuação, seja na competência de seus juizes (a qual se propõe ampliar no presente estudo). Marin (2019) afirma que o ordenamento constitucional brasileiro, em relação ao conteúdo dos direitos fundamentais, exige integridade na harmonização das dezenas de direitos individuais, sociais e transindividuais, sendo cada um defendido como expressão particularizada do conjunto de princípios constitucionais.

Referida integridade e harmonização das dezenas de direitos individuais, sociais e transindividuais se torna possível com a ampliação de poderes que se propõe dar ao julgador na sentença, mas também graças à legitimidade aumentada ao postulante da ação. Eis que dela

decorrente a decisão, tornando possível efetivar um direito futuro a ser pleiteado decorrente de um dano ambiental ou ato ilícito já considerado assim pelo Poder Judiciário, mas com nova vítima, harmonizando economia processual, devido processo legal e ampliação da proteção ambiental exigida pela Justiça Ecológica existente.

Marin (2019) refere que o julgador presta contas da sua decisão, devendo buscar a legitimidade, com base em decisão não discricionária, em que pese inexistir verdade irrecusável, e pode-se apresentar o Direito na sua melhor forma. Confere-se maior responsabilidade ao julgador na análise de demandas, porém maior poder, visando maior efetividade, justamente com base nos princípios de acesso à justiça e constante progredir: “A decisão judicial fundamentada precisa respeitar toda a comunidade de princípios e regras que integram o ordenamento jurídico.” (MARIN, 2019, p. 14). A prestação jurisdicional será coerente, compatível com o dever inscrito no art. 93, IX, da Constituição da República, não aleatória e preservando uma aplicação equânime do Direito, e do Estado-juiz que não irá fazer distinções arbitrárias entre os jurisdicionados, uma vez que estará se partindo de um posicionamento anterior do Poder Judiciário sobre determinada questão, alcançando-se o mesmo tratamento para um novo lesado, devendo ser ressalvado que o precedente é aplicável quando em caso de procedência da demanda somente em favor da natureza.

O referido jurista destaca também o princípio que serve como fundamento a ampliação de legitimação que se propõe, com fulcro no caput do art. 225 da CF, qual seja, o princípio da participação na esfera ambiental, que também está expresso em documentos internacionais, como a Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, que consagra a atuação conjunta do Estado e da sociedade civil na defesa do ambiente. Entretanto, refere que, para isso, deve ser propiciada educação e informação ambiental ao povo para a criação de consciência ambiental. Deve a iniciativa popular elaborar leis de proteção ambiental e ajuizar ações judiciais com efetivo resgate do exercício da cidadania. O direito ao ambiente ecologicamente equilibrado é um direito coletivo, e o exercício da sua defesa também roga por uma postura coletiva, cooperada e ativa. Não é para obrigar o cidadão a aderir à vontade dos órgãos do Estado ou do poder econômico, mas chama-lo à participação consciente de questões que, individual e coletivamente, lhes dizem respeito (MARIN, 2017). Em síntese, para se permitir a participação da sociedade, os instrumentos devem ser oportunizados.

O direito processual civil é instrumento para o direito civil e não um fim em si mesmo, e quando o instrumento não serve para resguardar os direitos constitucionais consagrados ao ambiente acaba-se por onerar injustificadamente a sociedade e o Estado não cumpre a função para a qual está obrigado e tem dever de cumprir. A Constituição Federal, artigo 225, caput e

§ 3º; art. 170, inciso VI; art. 220, § 3º, inciso II; e artigo 5º, incisos XXXV e LXXIII,¹⁰⁵ que permite a qualquer cidadão ser parte legítima para propor ação popular, demonstram que a proteção ambiental constitucional prevista como direito fundamental não pode ser restrita pela legislação infraconstitucional, principalmente em relação à legitimidade ativa para proteção desse direito. A Constituição Federal consagrou o ambiente como um direito fundamental, o que traz ao Estado deveres positivos e negativos, obrigando-o a garantir um mínimo existencial e garantir uma progressividade na sua proteção. Então, não pode o legislador constitucional ou infraconstitucional restringir essa proteção. A Constituição Federal não limita a legitimidade para tutela coletiva, não podendo o legislador infraconstitucional fazê-lo. Segundo Cappelletti (1993):

A outra alternativa, pelo contrário, é a de que os próprios juízes sejam capazes de “crescer”, erguendo-se à altura dessas novas e prementes aspirações, que saibam, portanto, tornar-se eles mesmos protetores dos novos direitos “difusos”, “coletivos” e “fragmentados”, tão característicos e importantes da nossa civilização de massa, além dos tradicionais direitos individuais. (CAPPELLETI, 1993, p. 59-60)

No mesmo sentido, cita-se Mateu (1991, p. 27) ao referir que há um novo pensamento ecológico que requer reformas institucionais, e Leite (2004, p. 235) ao afirmar a existência de nova principiologia a qual exige nova postura do jurista e, de maneira especial, do magistrado, com maiores poderes trazidos pelo ordenamento visando conferir maior efetividade ao processo.

Por conseguinte, precisa-se não apenas de um novo implemento processual, mas também de novo modo de pensar pelos operadores do Direito. Segundo Lunelli (2011):

Para a construção de um processo comprometido com uma nova ordem jurídica, é necessário, então, reconhecer as deficiências que se apresentam pelo quanto se escapou, historicamente, de uma discussão coerente, a partir da compreensão da ciência jurídica em sua verdadeira dimensão. (LUNELLI, 2011, p. 89)

Reconhecem-se as deficiências da realidade processual, eficácia questionável de nossos sistemas para se pensar em um maior empoderamento do cidadão. Deve-se lutar para que seja ampliada a legitimidade ativa na proteção do ambiente como forma de garantir o cumprimento da cláusula de progressividade, para que toda pessoa física ou jurídica tenha direito público subjetivo à tutela ambiental, e, um dia, possa postular, judicialmente, a adoção

¹⁰⁵ Qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

de medidas preventivas e atenuadoras da degradação ambiental, até a cessação da atividade agressora ao ambiente. Logo, para garantir a progressividade na proteção do ambiente deve-se mudar o paradigma atual referente ao processo coletivo, criando-se novos instrumentos processuais, através da apresentação de projeto de lei para ampliar a proteção ambiental, visando ampliar a legitimidade, empoderamento do cidadão, democracia e instrumentalidade para proteção dos direitos coletivos do ambiente, difusos e/ou individuais homogêneos, como forma de concretizar essa maximização dos direitos fundamentais – dever do Estado e da coletividade.

A essa iniciativa decorrente de ação individual, mas envolvendo a proteção do bem ambiental que é de todos, incluem-se nela todas as espécies de ambiente. O bem ambiental, conforme referido, pode ser artificial (espaço urbano), cultural, natural e do trabalho. A ofensa que se comete contra um ser, é ofensa que se comete contra todos. A ideia é máxima eficácia. Fazer cessar a reiterada ilegalidade cometida repetidas vezes pela mesma empresa, que é condenada em inúmeros processos isolados, mas por ausência de um sistema integrado de precedentes, resta favorecida pela desinformação, ausência de integração entre sistemas de controle, envolvendo diferentes estados, órgãos de fiscalização e fronteiras.

A partir do momento em que uma condenação por ato ilícito não será apenas isolada, mas ficará como precedente para alertar a proibição de repetir um mesmo abuso, seja contratual, seja na prática de determinado ato, será possível majorar a punição e frear a desigual luta pela manutenção do planeta contra empresas sem fronteiras e um sistema capitalistas de extrema exploração visando o máximo aproveitamento dos recursos naturais e do ser humano.

Segundo voto da relatora Min Nancy Andrigui no REsp 910.192/MG (STJ 3ª Turma DJe 24/02/2010), “não se pode relegar a tutela de todos os direitos a instrumentos processuais individuais, sob pena de excluir do Estado e da Democracia aqueles cidadãos que mais merecem sua proteção”, também, *contrariu sensu*, não podemos deixar que toda tutela coletiva fique a cargo do Ministério Público e de ações coletivas, porque esses são insuficientes para lutar contra a imensidão de degradação ambiental causada pela sociedade como um todo, quando, pelas palavras da referida emenda, temos “uma multidão de desinformados que possuem direitos”, “assegurar direitos e viabilizar sua tutela é interesse do Estado Democrático de Direito e de todos os seus órgãos.”

O Ministério Público é um dos titulares da ação civil pública; todavia, para a participação popular ocorrer nessa ação, na esfera ambiental, ela deve dar-se através da criação de associação com finalidade específica, relacionada à proteção ao ambiente, criada

há pelo menos um ano, burocracia que dificulta seu exercício pela sociedade.

A ação popular é pouco utilizada pela sociedade para proteção ambiental, seja por sua complexidade, seja por desconhecimento ou por outros motivos. No Tribunal de Justiça de São Paulo, de 444 ações civis de direito ambiental, conforme estudo, apenas 4% são de associações civis, conforme referido. Ainda, segundo Leite (2004, p. 294) as ONGs ambientalistas que atuam no Brasil não ingressam em juízo, em que pese possuírem legitimidade, salvo raras exceções.

A facilitação de acesso à justiça para proteção ambiental se faz necessária uma vez que a ação civil pública e a ação popular não são suficientes para proteger o ambiente de forma eficaz diante da enorme degradação ambiental que ocorre no país e no mundo. A degradação ambiental causa 12,6 milhões de mortes por ano, o equivalente a um quarto de todas as mortes de seres humanos, segundo estudo da ONU Meio Ambiente.¹⁰⁶

O resultado do consumo excessivo de plásticos e da má gestão dos resíduos faz com que, a cada ano, sejam recolhidos dos oceanos cerca de 13 milhões de toneladas de plásticos, segundo a agência do Meio Ambiente da ONU, em uma declaração emitida em Lima, no Peru.¹⁰⁷ Isso demonstra que a coletividade ficará prejudicada e desprovida de tutela se para defesa de seus direitos for necessária a prévia união de determinado grupo em pessoas jurídicas ou sempre depender do Ministério Público ou de fiscalização por parte do Estado, sendo imprescindível a participação popular para ampliar a defesa do ambiente.

A sociedade de consumo está degradando o ambiente de tal forma que a natureza não se recupera da degradação ambiental causada para sustentar esse sistema de exploração máxima para gerar o máximo de lucro e desenvolvimento da tecnologia. O hiperconsumo da sociedade moderna cria um risco que provavelmente irá desconfigurar o Direito e a Democracia, o que irá gerar uma sociedade insustentável ecologicamente, e com reflexos nefastos, conforme, Agostinho Oli Koppe Pereira e Cleide Calgaro, no livro *O consumo na sociedade moderna: consequências jurídicas e ambientais* (PEREIRA, 2016).

Portanto, fica evidente que a necessidade de novos instrumentos (ou aprimoramento dos instrumentos existentes) de defesa ambiental se faz necessária, o que não pode ficar apenas por iniciativa do Estado ou determinadas associações, porém, cabe ao próprio Estado, com base no princípio da progressividade, propiciar educação ambiental e fomentar novos

¹⁰⁶ Disponível em: <https://organicsnewsbrasil.com.br/meio-ambiente/degradacao-ambiental-causa-mais-de-12-milhoes-de-mortes-por-ano/>. Acesso em: 16 jan. 2020.

¹⁰⁷ Disponível em: https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/ciencia-e-saude/2018/06/05/interna_ciencia_saude,686205/dia-mundial-do-meio-ambiente-pede-medidas-contra-poluicao-por-plastico.shtml. Acesso em: 16 jan. 2020.

instrumentos da participação popular, menos burocratizados e mais efetivos para cumprir com esta constante melhoria que deve haver. Se não for dada relevância para essa questão, com fomento para criação de instrumentos que não existem ainda, o futuro pode não se tornar um viver com qualidade e harmonia entre todos os seres vivos, mas sim um sobreviver com condições dignas para poucos.

Evidente que para se chegar ao desenvolvimento sustentável, tornando possível a continuidade da vida de todas as espécies, não é tarefa simples, nem depende da solução de apenas um problema ou mudança para se dar; requer alteração de paradigmas, comunhão de esforços entre nações, instituições, cidadãos e êxito na educação ambiental de adultos e crianças.

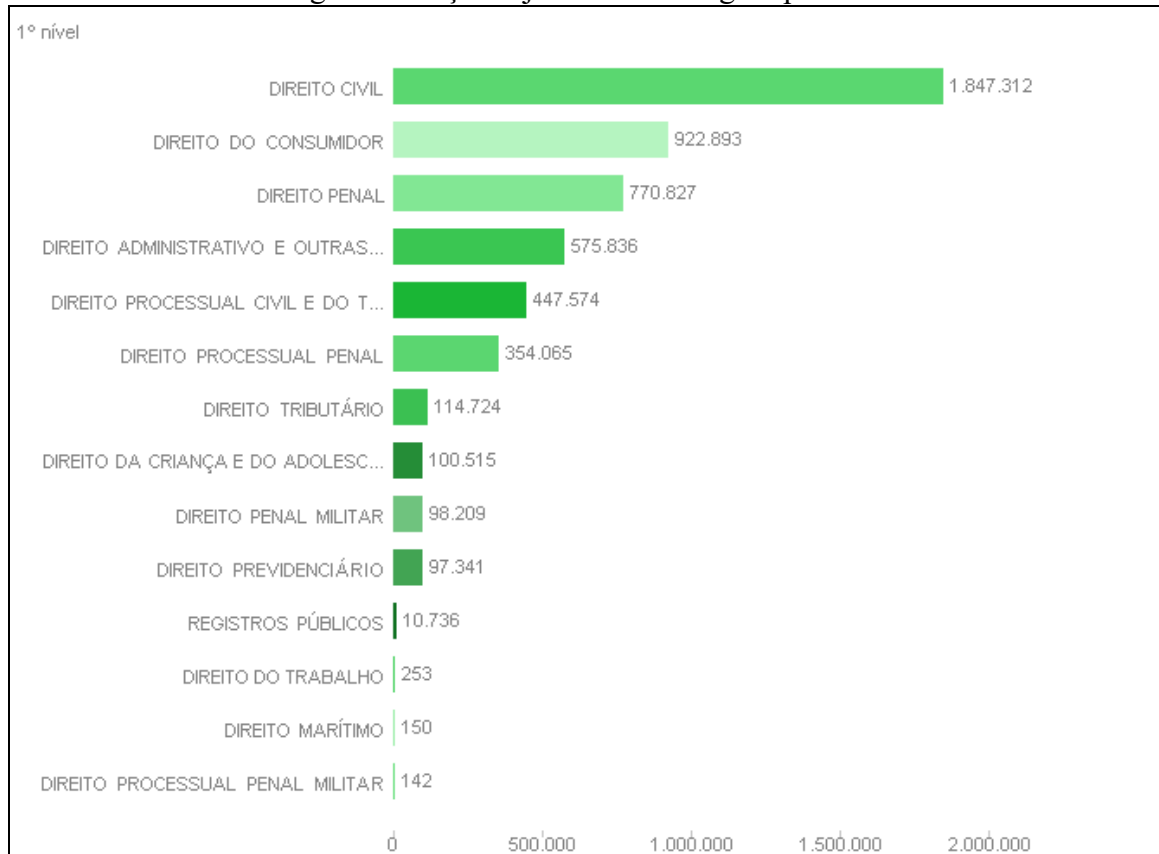
Todavia, tornar o cidadão capaz de tutelar interesses que não sejam apenas seus, sem depender da Política de Determinado Governo, da União, do Estado, do Município, da Defensoria Pública, do Ministério Público, do Procon, de Ações Cíveis Públicas, em defesa do ambiente, que estão intrinsicamente correlacionados, com certeza trará melhorias e avanços, inclusive em benefício destas instituições também, para se chegar mais perto de um desenvolvimento mais harmonioso com a natureza, considerando que será mais um instrumento em prol da coletividade.

Pelo sistema processual atual os tribunais superiores, STF e STJ, estão proferindo decisões com efeito *erga omnes*. Esse tipo de sistema é criticado por Marin (2015). O sistema de precedentes que se propõe é o inverso, com o precedente se iniciando em primeiro grau. Se nenhuma decisão jurídica é necessariamente a decisão correta (DWORKIN, 2002, p. 285), esta “fala autorizada” dos Tribunais Superiores, conforme Jeferson Dytz Marin, não contribui em nada para a democratização do Judiciário (MARIN, 2015). Além disso, em um caso verdadeiramente difícil, é pouco provável que um lado esteja errado e o outro certo, não há resposta correta, mas uma série de respostas aceitáveis (DWORKIN, 2002). Todas as tiranias têm algo em comum, que é de banir os cidadãos do domínio público e a insistência de que cuidem de seus assuntos privados. Todos têm a capacidade de agir em uma sociedade de iguais (ARENDDT, 2007). Com isso, questiona-se se está correto o sistema de precedentes atual, bem como se sugere que os precedentes surjam, em matéria ambiental, também de ações individuais, eis que se trata um direito fundamental difuso que pertence a todos.

Querer transformar uma elaboração do direito jurisprudencial em indiscutível advinda de imposição dos tribunais superiores acabaria por criar uma codificação judicial, “fazendo o judiciário virar legislativo, acabando com a diferença entre legislação e jurisdição, sem contar na perigosa relação entre positivismo legalista e absolutismo” (SILVA, 2004, p. 250).

Em 2017, no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, a matéria específica mais objeto de ações judiciais deu-se na área consumerista, conforme a Figura 4, a seguir:

Figura 5 – Ações ajuizadas em 1º grau por assunto¹⁰⁸



Fonte: <https://paineis.cnj.jus.br>

Essas quantidades de ações consumeristas e decisões demonstram que diversas são as imposições advindas das cortes superiores, seja em grau especial ou em segundo grau, a lesar o consumidor em geral, sendo que, em razão do consumo e ambiente estarem interligados, essa regressão acaba por afastar da Justiça o amparo dos pequenos danos, que somados, em grande escala, causam enorme prejuízo à sociedade (ARENHART, 2013). Porém, não é apenas na área dos consumidores que está havendo esta prejudicialidade advinda pela “fala não autorizada dos tribunais superiores” (MARIN, 2015, p. 33). Nas ações envolvendo o Poder Público, justamente pelos tribunais superiores serem eminentemente políticos, em abril de 2018, julgou-se contra todos os trabalhadores do país, em julgamento de recurso especial repetitivo, o colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que “a remuneração das

¹⁰⁸ CNJ. Gráfico disponível em:

<https://paineis.cnj.jus.br/QvAjaxZfc/QvsViewClient.aspx?public=only&size=long&host=QVS%40neodimio03&name=Temp/d8812befd1db45db9e53ed818a5a20d1.html> <acesso em 14/08/2018 – 2h09min. Acesso em: 14 ago. 2018.

contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice”. Enquanto que, antes da matéria ser afetada, diversos foram os julgamentos por todo o país concedendo uma correção real aos trabalhadores (e porque não à sociedade, se considerar-se todos os casos em que isto ocorreu?).

Como exemplo da eficácia e possibilidade das ações individuais que se sugere, pode-se citar o prejuízo (reconhecido) causado pelos produtores de soja, utilizando-se de insumos agrícolas (agrotóxico 2,4-D) da Dow AgroSciences, Nufarm e Albaugh ao contaminarem as plantações dos agricultores/produtores de uva.¹⁰⁹ São casos isolados, mas que em um país continental são pouco rastreáveis, facilitando os infratores pelos danos ambientais causados. Com um cadastro nacional por condenação por dano ambiental, seria fácil de averiguar condenações por prejuízo por agrotóxico ao ambiente, tornando mais prática a fiscalização e atuação, inclusive por parte do Ministério Público, associações e demais entidades protetoras da natureza.

Portanto, o que se propõe é atribuir maior eficácia às decisões judiciais de primeiro grau para também permitir que esses danos sejam passíveis de reparo, como instrumento democrático para lutar contra estas imposições ou pelo menos como forma de ampliar a atuação e fiscalização pelo cidadão, com ampliação dos poderes do juiz, ampliação da legitimidade individual na defesa do bem ambiental e ampliação da responsabilização dos causadores de danos ambientais.

A Constituição Federal consagrou o direito ao ambiente equilibrado,¹¹⁰ com status de direito fundamental do indivíduo e da coletividade (art. 225, caput, e art. 5º §2º da CF) (SARLET; FENSTERSEIFER, 2011). As normas constitucionais impõem, logo, limitam/vinculam a atuação administrativa. Em razão do ambiente ser indispensável ao pleno desenvolvimento da pessoa humana, a limitação imposta ao Estado é de que deva afastar qualquer óbice a esta concretização, tanto de forma negativa como positiva, ou seja, não prejudicá-lo e promover sua concretização, seja na sua administração, seja legislativamente, cabendo ao Estado-juiz fiscalizar esta atuação (SARLET; FENSTERSEIFER, 2011).

¹⁰⁹ FOLHA DE SÃO PAULO. **Agrotóxico da soja leva prejuízos às plantações de uva no RS**. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/07/agrotoxico-da-soja-leva-prejuizos-as-plantacoes-de-uva-no-rs.shtml>. Acesso em: 16 jan. de 2020.

¹¹⁰ As Constituições Brasileiras anteriores à de 1988 nada traziam especificamente sobre a proteção do meio ambiente natural. Das mais recentes, desde 1946, apenas se extraía orientação protecionista do preceito sobre a proteção da saúde e sobre a competência da União para legislar sobre água, florestas, caça e pesca, que possibilitavam a elaboração de leis protetoras como o Código Florestal e os Códigos de Saúde Pública, de Água e de Pesca (SILVA, 2000, p. 46). No mesmo sentido, temos Lunelli (2012b, p.18-19).

Esse dever do Estado, em aplicação do princípio da proporcionalidade, importa em dupla consequência, garantir o mínimo existencial socioambiental e proibição de excesso de intervenção, com proibição de retrocesso (cláusula implícita) imposta ao legislador (contra medidas que suprimam ou restrinjam, tanto no âmbito constitucional como infraconstitucional), estando a proteção do ambiente na Constituição Federal inserida como cláusula pétrea (art. 5º, §1º c/c art. 60 da CF) (SARLET; FENSTERSEIFER, 2011).

A imposição positiva ao Estado de proteção ao ambiente importa também em uma constante melhoria (máxima eficácia dos Direitos Fundamentais – concretização da Dignidade da Pessoa Humana) imposta pela cláusula de progressividade prevista no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966, art. 2º, parágrafo 1º e art. 26 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969), complementado pelo art. 1º do Protocolo de San Salvador adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de direitos Econômicos, sociais e Culturais (1988), mas sempre tendo em conta o máximo de recursos disponíveis em cada Estado para cumprir com tal objetivo (reserva do possível) (SARLET; FENSTERSEIFER, 2011).

O ambiente foi inserido como um direito fundamental da dignidade da pessoa humana na Constituição, no art. 225, tem como resultado a inserção de mais uma cláusula pétrea, com imposição ao Estado de deveres positivos e negativos, proibição de retrocesso, garantia do mínimo existencial e cláusula de progressividade para garantir a máxima eficácia dos direitos fundamentais.

Para Arendt, somente pode haver liberdade com participação democrática. E, se o Estado possui o dever positivo de maximizar a proteção ao ambiente, esses instrumentos legislativos devem ser criados ou aprimorados para que se aumente a proteção ambiental, em atendimento à cláusula de progressividade, com mais eficácia e poder às decisões judiciais.¹¹¹

A Constituição Federal, portanto, maximizou a proteção do ambiente, enquanto que a legislação infraconstitucional, ao tratar da legitimidade ativa para as ações coletivas, restringiu sua atuação (o que é vedado ao legislador - proibição de retrocesso), sendo diversos os julgados a respeito desta questão conforme serão demonstrados.

A ação civil pública e a ação popular são instrumentos que, com certeza, possuem suma importância nessa seara. Todavia, enquanto deveria estar se protegendo o ambiente,

¹¹¹ Além disso, a crise do sistema processual, que se representa pela sua incapacidade de atender aos reclamos sociais, demonstra a necessidade de adoção de novos modos de compreensão dos institutos processuais. Assim, com o propósito de garantir a tutela do bem ambiental, é preciso romper com a dogmática jurídica, utilizando novos mecanismos que se revelem capazes de trazer ao Direito Processual instrumentos que garantam sua efetividade. (LUNELLI, 2012, b, p. 149).

perde-se tempo processual com recursos, a respeito de ser o autor legítimo ou não para requerê-lo, discussão que chega até às instâncias especiais, tal como ocorreu no Recurso Especial 910.192/MG da 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, em que se discute a legitimidade do Ministério Público para defender direitos individuais homogêneos.

Neste julgado do STJ, discutiu-se a legitimidade do Ministério Público, mas diversos são os julgados ora extinguindo a ação por ausência de legitimidade. A título de exemplo cita-se o REsp 1.325.278 ora deferindo-a após recurso, seja ratificando sentença, seja reformando-a. Iguais discussões também chegam ao Supremo Tribunal Federal.¹¹²

Se diversos são os julgados de recursos perante o Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal discutindo a respeito da legitimidade ou requisitos para prosseguimento das ações coletivas, necessário que seja estudado a respeito da possibilidade de se diminuírem as exigências para prosseguimento das ações que visam à proteção do ambiente.

Assim, não há porque limitar a proteção de um direito transindividual pela sociedade, por iniciativa de ação individual por pessoa física ou jurídica, quando a Constituição não o fez. Necessita-se atribuir maior eficácia e poder para as decisões judiciais, aumentar os poderes do juiz (com uma maior responsabilidade incumbida aos julgadores) para efetivar a proteção do bem ambiental, maior eficácia à sentença nas ações envolvendo a proteção ambiental sem a necessidade de discutir novamente uma questão já sancionada e coibida pelo Poder Judiciário contra o mesmo infrator. A atribuição de efeito de precedente para condenações contra infratores pessoas físicas ou jurídicas é uma forma adequada de atender ao mandamento constitucional de progressividade. Eis que será oportunizado o devido processo legal e será possível que a justiça faça cessar lesões ao bem ambiental de forma a resguardar as gerações futuras, bem como democratizando a proteção da natureza que é de todos e a todos deve pertencer o direito de protegê-la.

¹¹² Direito Constitucional e Processual Civil. Ação popular. Condições da ação. Ajuizamento para combater ato lesivo à moralidade administrativa. Possibilidade. Acórdão que manteve sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, por entender que é condição da ação popular a demonstração de concomitante lesão ao patrimônio público material. Desnecessidade. Conteúdo do art. 5º, inciso LXXIII, da Constituição Federal. Reafirmação de jurisprudência. Repercussão geral reconhecida. 1. O entendimento sufragado no acórdão recorrido de que, para o cabimento de ação popular, é exigível a menção na exordial e a prova de prejuízo material aos cofres públicos, diverge do entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal. 2. A decisão objurgada ofende o art. 5º, inciso LXXIII, da Constituição Federal, que tem como objetos a serem defendidos pelo cidadão, separadamente, qualquer ato lesivo ao patrimônio material público ou de entidade de que o Estado participe, ao patrimônio moral, ao cultural e ao histórico. 3. Agravo e recurso extraordinário providos. 4. Repercussão geral reconhecida com reafirmação da jurisprudência. (STF - ARE 824781 RG / MT, Tribunal Pleno, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, DJe-203 DIVULG 08-10-2015 PUBLIC 09-10-2015).

O projeto de lei 8058/2014 demonstra ser possível harmonizar a atuação coletiva e individual por ações distintas com efeito vinculante apenas para o caso de procedência da ação, com a criação de cadastro nacional de precedentes por danos ambientais causados, sendo conveniente também a uniformização de sistemas processuais e a integração dos processos eletrônicos independente a qual Justiça ou unidade da federação pertençam.

CONCLUSÃO

Se a ciência jurídica deve resolver as demandas da sociedade e nossa continuidade está interligada a de toda a natureza, o ideal de justiça que se afirma para melhorar nosso sistema, em especial o processual é ampliar a eficácia dos instrumentos de proteção do bem ambiental. Este é um direito fundamental, não fazendo mais sentido a divisão entre direito público e privado, em razão da constitucionalização do direito e pelo princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF/88).

Devemos resgatar nosso vínculo com a natureza e ter igual consideração dos interesses com ela, não sendo mais justificável continuar a praticar o especismo. Deve-se agir com outros animais da mesma forma que gostaríamos que outras espécies nos tratassem, com respeito à vida não só do animal homem, mas de todos animais.

Propõe-se um ideal a ser alcançado, um novo paradigma que é exigido diante de um Estado Socioambiental, que demanda maior responsabilidade dos juízes pela ampliação que se propõe de seus poderes, diante da autonomia do bem ambiental, garantia fundamental (art. 225 da CF), considerando a hierarquia da CF em relação à legislação infraconstitucional que limita de forma desnecessária a legitimidade para proteção do patrimônio ambiental, para que as presentes e futuras gerações possam viver num ambiente com qualidade e saudável em todas as suas modalidades, quais sejam, o ambiente artificial (espaço urbano), cultural, natural e do trabalho, considerando a Ordem Social, que tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais (art. 193 da CF), com observância do princípio da função social da propriedade e o princípio da defesa do ambiente.

Em que pese a existência de importantes mecanismos de proteção ambiental, ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo (arts. 102, I, a, 103 e 125, §2º); 2) ação civil pública (art. 129, III, c/c o §1º); 3) ação popular constitucional (art. 5º, LXXIII); 4) mandado de segurança coletivo (art. 5º, LXX); e 5) mandado de injunção (art. 5º, LXXI), ainda assim, eles não são suficientes para proteção ambiental ou, ainda que sejam, podem ser ampliados pelo princípio de progressão e de não retrocesso. Deve-se responsabilizar os causadores dos danos ambientais com base na Teoria do Risco Integral, comprovado o nexo causal entre o poluidor e o dano.

A Constituição Federal consagrou o direito fundamental ao ambiente ecologicamente (art. 225, caput, e art. 5º §2º da CF), em decorrência de uma gradativa evolução das dimensões individuais, sociais e universais, logo, indisponível, limitação imposta pela soberania popular aos poderes constituídos do Estado. Eles devem ser concreta e

materialmente efetivados e não só formalmente, sendo dever de todos protegê-lo, bem de uso comum do povo que pertence à generalidade da sociedade, à coletividade, com natureza de direito público subjetivo exercível e exercitável em face do próprio Estado, devendo a sociedade defender e preservar o ambiente, através do princípio do acesso à Justiça.

Em razão do ambiente ser indispensável ao pleno desenvolvimento da pessoa humana e dever de maximizar (otimizar - constante melhoria) os direitos fundamentais, ou seja, referidos direitos fundamentais devem ser aplicados com sua máxima otimização, que evocam também o princípio da proibição de retrocesso, deve-se dar a máxima eficácia na sua aplicação que é o sugerido pelo presente trabalho, considerando a universalidade desse direito fundamental ao ambiente (destina-se a todos os seres humanos). Bem como o artigo 29 da Declaração dos Direitos Humanos das Nações Unidas de 1948, de que todo ser humano tem deveres para com a comunidade, além de que, conforme art. 225 da CF, impõe-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. Garantia de mínimo existencial/núcleo essencial/mínimo existencial socioambiental e proibição de excesso de intervenção, com proibição de retrocesso (cláusula implícita que vai além da aplicação temporal de normas) imposta ao legislador (contra-medidas que suprimam ou restrinjam, tanto no âmbito constitucional como infraconstitucional).

O direito fundamental ambiental traz a vedação da retrogradação decorrente do primado da dignidade humana, princípio constitucional implícito, com fundamentos éticos, políticos, constitucionais, legais e jurisprudenciais no Brasil e em outras Nações, que tem como principais fundamentos constitucionais o princípio do Estado (Democrático e Social) de Direito, o princípio da dignidade humana, o princípio da máxima eficácia e efetividade das normas definidoras de direitos fundamentais, o princípio da segurança jurídica e dos seus respectivos desdobramentos (princípio da proteção da confiança e as garantias constitucionais do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada).

Logo, o direito fundamental ambiental torna obrigatória a constante melhoria do sistema jurídico. Tem-se uma prerrogativa de titularidade coletiva, com justiça intrageracional, justiça intergeracional e justiça interespécies (art. 225, §1º, VII, da CF), o que resulta na justiça ecológica. Nessa perspectiva, o princípio da solidariedade serve também como fundamento para essa proteção exigida. Por consequência, o progresso da humanidade e desenvolvimento do Brasil deve ser buscado por nossos instrumentos processuais.

A proibição de retrocesso, princípio geral do Direito Ambiental com reconhecimento pelo Superior Tribunal de Justiça decorrente da evolução histórica-civilizatória, obriga o Estado a não fazer – em relação ao patamar de proteção ambiental atingido – e fazer – de

melhoria, cláusula de progressividade, decorrência positiva da proibição de retrocesso, bem ambiental que é indisponível, indivisível, imaterial, de titularidade difusa e coletivo.

Houve regressão da proteção ambiental ao ser restringida a legitimidade para proteção ambiental pela legislação infraconstitucional, além de que há um déficit em termos de proteção ambiental, o que consubstancia diminuição da efetividade do direito fundamental em questão pelo Estado.

Em que pese não existir direitos absolutos imunes a qualquer tipo de restrição, deve-se respeitar a proporcionalidade, adequação, necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito, bem como a razoabilidade. As diminuições de proteções alcançadas devem ser vistas com muita reserva, considerando a não rara interferência de interesses privados por vivermos em uma sociedade de consumo com empresas que possuem renda maior do que de países, interesses políticos, de lobby e econômicos na relativização de direitos dos animais conquistados. É perigosa também a expressão mínimo existencial, além da falta de informação concreta sobre riscos futuros das atuais e novas tecnologias, finitude da maioria dos recursos naturais utilizados, bem como as sutilezas nas tentativas de regressão, que pode ser substantiva (redução de espaços protegidos), formal (redução de procedimentos), legislativa ou de política implementação (dificultando a fiscalização). Todas influenciadas por determinados grupos de poder, o que resta evidente pela emenda constitucional 96, de 6 de junho de 2017, de texto questionável (de possível inconstitucionalidade), considerando que o STF afirmou que a vaquejada é prática cruel, não se podendo permitir práticas cruéis contra animais, ainda que sejam manifestações culturais.

O direito fundamental integrado do DESCAs deve ser prevalente em bloco contra os interesses de grupos isolados e com forte lobby político, as garantias constitucionais do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada devem ser respeitadas (CF, art. 5º, XXXVI).

Em um país com dimensões continentais, utilização desenfreada dos recursos naturais, etc., a facilitação de acesso à justiça para proteção ambiental é aconselhável. A demanda para ampliação dos sistemas processuais de proteção do ambiente é visível. Partindo da Constituição, precisamos de novos paradigmas, com aprimoramento do sistema processual atual, sob pena de prejuízo à coletividade e principalmente à natureza.

Proclama-se uma maximização na eficácia das decisões judiciais no país, com aumento da eficácia e poder da parte dispositiva das sentenças. A Constituição determina a proteção ambiental pela sociedade e Estado no seu art. 225 e Bloco Constitucional, mas não limita sua proteção a determinadas pessoas ou grupo. Deve-se maximizar a defesa do

ambiente, e não a restrição de sua defesa. A coletividade tem o dever de defender o bem ambiental.

A tutela coletiva de direitos individuais de forma coletiva tem fundamento na Constituição Federal (art. 5º, incisos XXXV e LXXVIII) que permite a defesa por terceiros de direitos transindividuais, sendo um dos princípios gerais da atividade econômica a defesa do ambiente, conforme art. 170, incisos V e VI da Constituição Federal, e os direitos fundamentais somente podem ser restringidos quando indispensável e para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos. Assim, a legislação infraconstitucional não pode limitar a proteção ambiental quando a Constituição não o fez.

Em que pese a restrição no Brasil e no Direito Comparado para tutela coletiva, o Direito existe para ser proteger os bens jurídicos. O bem ambiental requer tutela diversa. Sugere-se facultar a todos a defesa dos valores fundamentais da sociedade. A todos é assegurada a defesa de direitos ou ação contra ilegalidade ou abuso de poder (art. 5º, XXXIV, a). Logo, há argumentos pela ampliação da legitimidade da proteção ambiental com base em princípios, princípio do acesso à justiça, princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, universalização do processo e da jurisdição, princípio constitucional da ubiquidade da justiça (CF, art. 5º, XXXV), além de outros fundamentos: art. 654 do Código de Processo Penal, Projeto de Lei nº 8058/2014, art. 28, exigência do bem comum, senso de justiça, desvalorização do procedimento à moda tradicional, decisões do STF e STJ com efeito vinculante mesmo em processos decorrentes de ações individuais, artigo 19, vetado, da Lei 6.938/81 (Política Nacional do Meio Ambiente), artigo 83, parágrafo único, vetado, da Lei 8.078/90. Deve haver aproximação da Justiça à população, com visão pluralista do processo sem resistência à plenitude da consecução dos objetivos constitucionais de proteção do patrimônio ambiental, sendo a gestão de tempo fundamental para a materialização da Justiça.

A falta de um banco de dados com precedente de condenações por dano ambiental contra uma mesma pessoa física ou jurídica apenas favorece as pessoas infratoras que cometem dano ao ambiente. A criação de um sistema de cadastro de condenações por dano ambiental ou determinando abstenção, obrigação de fazer ou não fazer permitirão que mesmo com os 5.570 municípios do país, seja possível fazer ser obedecida decisão judicial que reprove determinada conduta ou prática realizada. Somente sabendo o que se tem é que se pode exigir.

O processo ambiental deve ser efetivo e mais flexível, com nova racionalidade jurídica com recusa à tradição civilista, que é resistente às mudanças e contribui para a permanência

da estrutura vigente. As deficiências da realidade processual devem ser reconhecidas. Há plausibilidade em existir registro pela justiça de condenação pela tutela ambiental em ação individual movida contra mesma pessoa física ou jurídica. Dessa forma, em caso de reincidência, deverá o Poder Judiciário ser mais rigoroso e também não haverá necessidade de se provar o que já foi provado, por economia processual e eficiência demandada pela sociedade e pelo planeta, sob pena de onerar injustificadamente a sociedade, o que será possível com a integração dos sistemas, independente da esfera estadual, federal, trabalhista, etc.

Assim, para garantia da cláusula de progressividade a toda pessoa física ou jurídica deve ser assegurado o direito público subjetivo à tutela ambiental para o que se sugere apresentação de projeto de lei (ANEXO A) visando ampliar a legitimidade, poderes do juiz e sistematização por danos causados por pessoas físicas ou jurídicas, com empoderamento do cidadão, democracia e instrumentalidade para proteção dos direitos coletivos do ambiente, difusos e/ou individuais homogêneos, como forma de concretizar essa maximização dos direitos fundamentais. A ofensa que se comete contra um ser, é ofensa que se comete contra todos. A ideia é máxima eficácia, sendo oportunizado o devido processo legal como forma de resguardar as presentes e futuras gerações, com democratização da justiça.

REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008. 669 p.
- ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 16. ed. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2014.
- ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. 396 p.
- ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS. **AMB lança pesquisa inédita sobre o uso da Justiça e a concentração do litígio no Brasil**. Disponível em: https://www.amb.com.br/amb-lanca-pesquisa-inedita-sobre-o-uso-da-justica-e-a-concentracao-do-litigio-no-brasil/?doing_wp_cron=1581492069.7363970279693603515625. Acesso em: 12 fev. 2020.
- AYALA, Patryck de Araújo. Direito Fundamental ao Ambiente e a Proibição de Regresso nos Níveis de Proteção Ambiental na Constituição Brasileira. *In: Brasil. Congresso Nacional. Senado Federal. Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle (CMA); Colóquio Internacional sobre o Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental*. Brasília, 2011.
- BARBER, Benjamin R. **Consumido: como o Mercado Corrompe Crianças, Infantiliza Adultos e Engole Cidadãos**. Rio de Janeiro: Record, 2009, p. 49 e 145.
- BBC BRASIL. **Impunidade: 5 grandes tragédias brasileiras em que ninguém foi responsabilizado criminalmente**. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-47206026>. Acesso em: 12 fev. 2020.
- BENJAMIN, Antonio Herman. Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental. *In: Brasil. Congresso Nacional. Senado Federal. Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle (CMA); Colóquio Internacional sobre o Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental*. Brasília, 2011.
- BOBBIO, Norberto. **A era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier Editora, 2004.
- BOFF, Leonardo. **Ecologia, mundialização e espiritualidades**. São Paulo: Record, 2008.
- BOSELNANN, Klaus. Direitos humanos, meio ambiente e sustentabilidade. *In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). Estado socioambiental e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.
- BRASIL. **Código de Processo Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689Compilado.htm. Acesso em: 16 jan. 2020.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 16 nov. 2019.

BRASIL. **Lei 6.803, de 2 de julho de 1980.** Dispõe sobre as diretrizes básicas para o zoneamento industrial nas áreas críticas de poluição, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6803.htm. Acesso em: 4 jul. 2019.

BRASIL. **Lei nº 6.938**, de 31 de agosto de 1981. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6938compilada.htm. Acesso em: 18 nov. 2019.

BRASIL. **Lei 8.078/90.** Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em: 16 jan. 2020.

BRASIL. **Lei Nº 9.605**, de 12 de fevereiro de 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm. Acesso em: 16 nov. 2019.

BRASIL. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 9 jan. 2019.

BRASIL. **Lei 10.650, de 16 de abril de 2003.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2003/L10.650.htm. Acesso em: 19 nov. 2019.

BRASIL. **Lei Nº 11.445**, de 5 de janeiro de 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/L11445compilado.htm. Acesso em: 18 nov. 2019.

BRASIL. **Lei 12.187**, de 29 de dezembro de 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12187.htm. Acesso em: 18 nov. 2019.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **EREsp 418.526/SP**, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 13/10/2010.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Informativo de Jurisprudência 611.** Disponível em: http://www.stj.jus.br/docs_internet/informativos/PDF/Inf0611.pdf. Acesso em: 14 ago. 2018.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Especial 1.325.278.** 3ª Turma. Relator Ministro João Otávio de Noronha., julgado 02/08/2016, publicado no DJE em 19/08/2016.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Especial 1.374.284 - MG** (2012/0108265-7). Quarta Turma. Relator Ministro Luis Felipe Salomão. Julgamento 05/09/2014.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, **Recurso Especial 1.596.081 - PR** (2016/0108822-1) relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, julgamento 22/11/2017.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Especial 302.906/SP**, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 1.12.2010. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=>

200100140947&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea. Acesso em: 15 nov. 2019.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Especial 910.192/MG**. 3ª Turma. Relator Min Nancy Andrigui DJe 24/02/2010. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br>. Acesso em: 7 ago. 2018.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Repetitivo - REsp 1.388.972 / SC** - Relator(a) Ministro MARCO BUZZI, Órgão Julgador SEGUNDA SEÇÃO, Data do Julgamento 08/02/2017.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Súmula 37**. Disponível em: http://www.stj.jus.br/static_files/STJ/Midias/arquivos/SumulasSTJ.pdf. Acesso em: 19 nov. 2019.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI 4.983**. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4425243>. Acesso em: 20 ago. 2019.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI 5728**. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5208901>. Acesso em: 20 ago. 2019.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI 5772**. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5259991>. Acesso em: 20 ago. 2019.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Agravo em Recurso Especial 824.781**, Tribunal Pleno, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, DJe-203 DIVULG 08-10-2015 PUBLIC 09-10-2015).

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ARE 639.337-AgR**, Relator Min. Celso de Mello, julgamento em 23-8-2011, Segunda Turma, DJE de 15-9-2011. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4063691>. Acesso em: 2 nov. 2019.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Concluído julgamento de ações sobre novo Código Florestal**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=370937>. Acesso em: 19 nov. 2019.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Constituição do Equador**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalStfInternacional/newsletterPortalInternacionalFoco/anexo/ConstituicaoDoEquador.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2019.

BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. **Apelação Cível 70032222846**. Décima Terceira Câmara Cível. Relator: André Luiz Planella Villarinho, Julgado em 28/06/2018.

BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. **Apelação Cível 70074463274**. Décima Câmara Cível, Relator: Catarina Rita Krieger Martins, Julgado em 30/11/2017.

BÜHRING, Márcia Andrea. Responsabilidade civil-ambiental: reparação do dano ambiental privado. **Revista Direito Ambiental e sociedade**, v. 7, n. 3, p. 295-319, 2017.

CALGARO, Cleide; CICHELERO, César Augusto ; SILVA, Thiago Germano Álvares da . **Uma crítica à matriz individualista do processo ambiental**. MERITUM (FUMEC), v. 13, p. 281-297, 2018.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Legislação Informatizada - LEI N° 6.938, DE 31 DE AGOSTO DE 1981 - Veto**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-6938-31-agosto-1981-366135-veto-28652-pl.html>. Acesso em: 14 abr. 2020.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei 8058/2014**. Disponível em: Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=687758>Acesso em: 14 jan. 2020.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 5. ed. Coimbra: Almedina, 2002.

CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes Legisladores?** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris. 1993.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em Números**. Disponível em: https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=qvw_1%2FPainelCNJ.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&sheet=shResumoDespFT. Acesso em: 16 jan. 2020.

Correio Braziliense. **Dia Mundial do Meio Ambiente pede medidas contra poluição por plástico**. Disponível em: https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/ciencia-e-saude/2018/06/05/interna_ciencia_saude,686205/dia-mundial-do-meio-ambiente-pede-medidas-contrapoluicao-por-plastico.shtml. Acesso em: 16 jan. 2020.

Deutscher Bundestag. **Constituição Alemã**. Disponível em: https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/rechtsgrundlagen/grundgesetz/gg_02-245124. Acesso em: 16 nov. 2019.

DIÁRIO DA REPÚBLICA ELETRÔNICO DE PORTUGAL. **Acórdão 39/84**. Disponível em: https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/384993/details/maximized?p_p_auth=1ZBkAg9q. Acesso em: 4 jun. 2019.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 2. ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores Ltda., 1990.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. Traduzido por Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

ELPAIS. **A maldição das minas no Brasil: entre o medo do desemprego e o fantasma da impunidade**. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2019/05/04/politica/1556925352_146651.html. Acesso em: 9 jan. 2020.

ELPAIS. **Resíduos de Brumadinho já matam os peixes do rio São Francisco**. Disponível

em: https://brasil.elpais.com/brasil/2019/03/21/politica/1553194959_991458.html. Acesso em: 9 jan. 2020.

ELPAIS. **Responsável por fiscalizar barragens, ANM já admitiu falta de verba para vitorias ‘in loco’**. Disponível em:

https://brasil.elpais.com/brasil/2019/02/07/politica/1549559820_961591.html. Acesso em: 9 jan. 2020.

ESTADOS UNIDOS. **Declaração de Direitos do Bom Povo de Virgínia**. 1776.

ESTADOS UNIDOS. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. 1969.

ESTADOS UNIDOS. **Lei de Política Ambiental Nacional - National Environmental Policy Act** – NEPA, de 1969. Disponível em:

https://www.whitehouse.gov/sites/whitehouse.gov/files/ceq/NEPA_full_text.pdf. Acesso em: 4 jul. 2019.

FOLHA DE SÃO PAULO. **Agrotóxico da soja leva prejuízos às plantações de uva no RS**. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/07/agrotoxico-da-soja-leva-prejuizos-as-plantacoes-de-uva-no-rs.shtml>. Acesso em: 16 jan. 2020.

GRAY, John. **Cachorros de palha: reflexões sobre humanos e outros animais**. Tradução Maria Lucia de Oliveira. 8. ed. Rio de Janeiro: Record, 2013.

GOMES, Carla Amado. **O Ambiente como Objecto e os objectos do direito do ambiente**. Lisboa: Mundo Jurídico, 1999.

GLOBO. **Tragédia de Mariana: rejeitos continuam em Bento Rodrigues 4 anos após rompimento**. Disponível em: <https://g1.globo.com/mg/minas-gerais/noticia/2019/11/05/tragedia-de-mariana-rejeitos-continuam-em-bento-rodrigues-4-anos-apos-rompimento.ghtml>. Acesso em: 15 jan. 2020.

GORCZEWSKI, Clovis. Educação em Direitos Humanos: para uma cultura da paz. **Educação**, Porto Alegre, v. 31, n. 1, p. 66-74, jan./abr. 2008.

KANT, Immanuel. *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten* (Fundamentação da Metafísica dos Costumes e Outros Escritos). São Paulo: Martin Claret, 2004.

LEITE, José Rubens Morato; DANTAS, Marcelo Buzaglo. **Aspectos Processuais do Direito Ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004. 309 p.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional: esquematizado**. 12. ed. [S./l.]: Editora Saraiva, 2008.

LFG. **Há hierarquia entre as leis federais, estaduais, municipais e distritais?** Disponível em: <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/2543248/ha-hierarquia-entre-as-leis-federais-estaduais-municipais-e-distritais>. Acesso em: 12 abr. 2019.

LUNELLI, Carlos. **Além da Condenação**. Revista da Faculdade de Direito da UFG, Goiânia, v. 34, n. 1, 2010.

LUNELLI, Carlos Alberto; MARIN, Jeferson (Orgs.). **Estado, meio ambiente e jurisdição**. Caxias do Sul: Educs, 2012.

LUNELLI, C. A. **Por um novo paradigma processual nas ações destinadas à proteção do bem ambiental**. A contribuição do contempt of court. *In*: LUNELLI, Carlos Alberto; MARIN, Jeferson (Orgs.). **Estado, meio ambiente e jurisdição**. Caxias do Sul: Educs, 2012. p. 147-164.

LUNELLI, C. A.; FERNANDES, B. S.; MARIOTTI, A. A. Proteção ambiental, democracia representativa e acesso à justiça. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 21, n 3, novembro, 2017.

LUNELLI, C. A.; STEFANI, C. R. **Proteção Jurisdicional do Ambiente na Sociedade Contemporânea**. Revista Jurídica (FIC), v. 4, p. 206-227, 2013.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores (Lei 7.347/85 e legislação complementar)**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. 416 p.

MARIN, Jeferson Dytz (Coord). **Jurisdição e Processo: efetividade e realização da pretensão material**. Curitiba: Juruá, 2008.

MARIN, Jeferson Dytz. **Relativação da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil**. Curitiba: Juruá, 2015. 314p.

MARIN, Jeferson Dytz; RAMOS NETO, N. G. Coherencia y responsabilidad política de la decisión en Dworkin. **Revista Opinión Jurídica**, v. 18, n. 36, p. 87-107, junho, 2019.

MARIN, Jeferson Dytz; HENSEL, A. R. Direito ao Meio Ambiente e à participação cidadã no processo democrático. **Revista do Mestrado em Direito UCB**, Brasília, v. 11, n. 1, p. 1-17, jan./jun., 2017.

MARTIN MATEO, Ramón. **Tratado de derecho ambiental**. Madrid: Editora Trivium S.A., 1991. 501 p.

MELLO, Paula Susanna Amaral. **Direito ao meio ambiente e proibição do retrocesso**. São Paulo: Atlas, 2014.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 9. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. **Resolução Conama 001 de 1986**. Disponível em: <http://www2.mma.gov.br/port/conama/res/res86/res0186.html>. Acesso em: 19 nov. 2019.

MOLINARO, Carlos Alberto. Interdição da retrogradação ambiental: reflexões sobre um princípio. *In*: **Brasil. Congresso Nacional. Senado Federal. Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle (CMA); Colóquio Internacional sobre o Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental**. Brasília, 2011.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

NOTÍCIAS R7. **Conheça 8 empresas poderosas que têm faturamento maior do que o PIB de muitos países.** Disponível em: <https://noticias.r7.com/internacional/fotos/conheca-8-empresas-poderosas-que-tem-faturamento-maior-do-que-o-pib-de-muitos-paises-27032016#!foto/1>. Acesso em: 7 ago. 2019.

O GLOBO. **Mudanças na PEC da Previdência reativam velhos lobbies e desidratam reforma.** Disponível em: <https://oglobo.globo.com/economia/mudancas-na-pec-da-previdencia-reativam-velhos-lobbies-desidratam-reforma-23930551>. Acesso em: 7 set. 2019.

ORGANICNEWSBRASIL. **Degradação ambiental causa mais de 12 milhões de mortes por ano.** Disponível em: <https://organicsnewsbrasil.com.br/meio-ambiente/degradacao-ambiental-causa-mais-de-12-milhoes-de-mortes-por-ano/>. Acesso em: 16 jan. 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração de Estocolmo sobre o Meio Ambiente Humano.** *In*: Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano. **Anais...** Estocolmo, 6 p., 1972.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento.** Disponível em: https://cetesb.sp.gov.br/proclima/wp-content/uploads/sites/36/2013/12/declaracao_rio_ma.pdf. Acesso em: 12 fev. 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração do Direito ao Desenvolvimento de 1986.** Disponível em: <http://www.unicap.br/catedradomhelder/docs/Normativa%20internacional%20DDHH.doc>. Acesso em: 1º fev. 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos do Homem.** 1948. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>. Acesso em: 16 jul. 2019.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966**, art. 2º, parágrafo 1º.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Protocolo de San Salvador.** Art. 1º adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de direitos Econômicos, sociais e Culturais, 1988.

OST, François. **A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito.** Lisboa, Portugal: Instituto Piaget, 1997.

PARANÁ. Secretaria do Meio Ambiente do Paraná. **Declaração do Rio 1992.** Disponível em: http://www.meioambiente.pr.gov.br/arquivos/File/agenda21/Declaracao_Rio_Meio_Ambient_e_Developolvimento.pdf. Acesso em: 19 nov. 2019.

PEREIRA, Agostinho Oli Koppe; CALGARO, Cleide; PEREIRA, Henrique Mioranza Koppe (Orgs.). **O consumo na sociedade moderna: consequências jurídicas e ambientais.** Caxias do Sul: Educs, 2016. (Vol. 1).

PORTAL DO GOVERNO SUÍÇO. **Constituição Suíça**. Disponível em: <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19995395/index.html>. Acesso em: 16 nov. 2019.

PRIEUR, Michel. O Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental. *In: Brasil. Congresso Nacional. Senado Federal. Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle (CMA); Colóquio Internacional sobre o Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental*. Brasília, 2011.

RIO GRANDE DO SUL. **Constituição Estadual**. Disponível em: http://www2.al.rs.gov.br/dal/LinkClick.aspx?fileticket=9p-X_3esaNg%3D&tabid=3683&mid=5358. Acesso em: 4 ago. 2019.

ROLLEMBERG, Rodrigo. O Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental. *In: Brasil. Congresso Nacional. Senado Federal. Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle (CMA); Colóquio Internacional sobre o Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental*. Brasília, 2011.

SALDANHA, Jânia Maria Lopes; ESPINDOLA, Angela Araújo da Silveira. A jurisdição constitucional e o caso da ADI 3.510: do modelo individualista – e liberal – ao modelo coletivo – e democrático – de processo. **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**, Montevideo, ano XV, p. 311-328, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Notas sobre os deveres de proteção do Estado e a garantia da proibição de retrocesso em matéria socioambiental. *In: STEINMETZ, Wilson Antônio; AUGUSTIN, Sérgio (Orgs.). Direito Constitucional do Ambiente: teoria e aplicação*. Caxias do Sul: Educus, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. Notas sobre a proibição de retrocesso em matéria (Sócio) Ambiental. *In: Brasil. Congresso Nacional. Senado Federal. Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle (CMA); Colóquio Internacional sobre o Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental*. Brasília, 2011.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

SINGER, Peter. **Libertação animal: o clássico definitivo sobre o movimento pelos direitos dos animais**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.

SOCIAL PROTECTION & HUMAN RIGHTS. **Constituição da Guatemala**. Disponível em: <https://socialprotection-humanrights.org/instru/constitucion-politica-de-la-republica-de-guatemala-reformado-por-acuerdo-legislativo-no-18-93-del-17-de-noviembre-de-1993/>. Acesso em: 2 nov. 2019.

SUPER INTERESSANTE. **Empresa: Maior que País.** Disponível em:
<https://super.abril.com.br/comportamento/empresa-maior-que-pais/> acesso em 7 ago. 2019.

URCA. **Declaração Universal dos Direitos dos Animais.** Disponível em:
<http://www.urca.br/ceua/arquivos/Os%20direitos%20dos%20animais%20UNESCO.pdf>.
Acesso em: 16 nov. 2019.

VIDIGAL, Luís Eulálio Bueno. **Direito processual civil.** Saraiva: São Paulo, 1965.

ANEXO A – Sugestão de Artigos Visando a Ampliação da Proteção Ambiental

Art. 1º - Deverá ser criado Banco Nacional de condenações por qualquer tipo de dano ambiental, independente de ser obrigação de indenizar, fazer ou não fazer, seja contra pessoa física ou jurídica, de acesso público, com consulta pelo CPF ou CNPJ, independente do processo estar ativo ou arquivado.

Art. 2º - As prévias condenações por dano ambiental contra uma pessoa física ou jurídica não precisam ser novamente discutidas em processo de conhecimento, em relação à ato ilícito que tenha sido reconhecido, tais como nulidade ou desproporcionalidade de cláusulas contratuais, utilização de determinada técnica ou produto químico, podendo ser ajuizada ação de cumprimento de sentença por terceiros não integrantes da relação jurídica anterior, mas que estejam na mesma situação fática como lesados.

Parágrafo único. Nas ações individuais com pedido de condenação por dano ambiental, poderá o juiz, a pedido da parte ou de ofício, aplicar obrigação de fazer, de não fazer ou de indenizar envolvendo outras pessoas do mesmo grupo, tais como alteração de texto para contratos de adesão, existentes ou que venham a ser firmados, de determinado grupo em razão de cláusula que tenha sido considerada abusiva, nula ou prejudicial ao ambiente, proibição de uso de determinada técnica ou produto.

Art. 3º As ações com pedido de condenação por dano ambiental que forem julgadas improcedentes não possuem efeito de precedente.

Art. 4º Existindo novos elementos técnicos de convencimento, poderá ser ajuizada ação declaratória para afastar a aplicação para outras ações do precedente de condenação por danos ambientais transitado em julgado, com intimação das partes integrantes do precedente como interessadas; todavia, as condenações anteriormente estabelecidas continuam imutáveis.