

# O PROJETO DE ESTADO SOCIOAMBIENTAL DE DIREITO: PROJEÇÕES E IMPLICAÇÕES NA ORDEM CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

## THE PROJECT OF ENVIRONMENTAL LEGAL STATE: FORECASTS AND IMPLICATIONS IN BRAZILIAN CONSTITUTIONAL ORDER

*Rafaela Emilia Bortolini<sup>1</sup>*

*Patryck de Araújo Ayala<sup>2</sup>*

**RESUMO:** O texto propõe apresentar algumas definições e elementos nucleares do denominado Estado Socioambiental de Direito, destacando-o como o modelo mais adequado para enfrentar o contexto de preocupação ambiental vivenciado na atualidade. A capacidade deste tipo de Estado para oferecer respostas mais satisfatórias e adequadas aos problemas ambientais da contemporaneidade supera os demais modelos estatais – sem que isso implique em uma preponderância do bem ambiental sobre outras realidades, pois defende-se a integridade e a conexão entre os múltiplos direitos e valores fundamentais. Pretende-se demonstrar a incorporação do Estado Socioambiental no texto constitucional brasileiro de 1988, como um projeto de futuro ainda a ser concretizado, e quais as implicações dele decorrentes. Conclui-se pela sua permanente construção, enquanto compromisso de sensibilidade ecológica do Estado, dos particulares e das instituições.

**Palavras-chave:** Estado Socioambiental; meio ambiente; deveres estatais; direito fundamental; dever fundamental.

**ABSTRACT:** This article proposes to introduce some definitions and nuclear elements of the so-called Environmental Legal State, highlighting it as the most appropriate model to face the context of concern about the environment nowadays. The ability of such State to provide

---

<sup>1</sup> Mestranda em Direito Agroambiental pela UFMT. Graduada em Direito pela UFMT. Advogada. E-mail: rafaelabortolini@gmail.com

<sup>2</sup> Doutor em Direito pela UFSC, tendo realizado estágio de doutoramento junto à Faculdade de Direito da Universidade Clássica de Lisboa. Professor adjunto II nos cursos de graduação e de mestrado em Direito da UFMT. Professor visitante no programa de pós-graduação em Direito da UFSC (PPGD-UFSC) desde 2011. Coordenador adjunto do Programa de Mestrado em Direito Agroambiental da UFMT (2011 - 2013). Pesquisador do grupo de pesquisas “Direito Ambiental e Ecologia Política na Sociedade de Risco” (certificado pela Instituição e cadastrado no CNPQ), líder do grupo de pesquisas “Jus-Clima”, membro da *Commission on Environmental Law (Steering Comitee)* da IUCN. Membro e sócio-fundador da Associação dos Professores de Direito Ambiental (APRODAB). Membro do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública (IBAP). É secretário-geral do Instituto “O Direito por um Planeta Verde”. Procurador do Estado de Mato Grosso. Autor, co-autor e colaborador em obras e periódicos nacionais e internacionais. E-mail: pkayala@terra.com.br

more satisfactory and appropriate responses to environmental problems of the contemporary state outperforms the other models - without implying in a preponderance of the environmental good about other realities, because it defends the integrity and connection among multiple rights and core values. We intend to demonstrate the incorporation of the Environmental Legal State in the Brazilian constitution of 1988, as a project for the future yet to be realized, and what the implications arising there from. We conclude by its permanent building, while commitment to ecological sensitivity of the State, individuals and institutions.

**Keywords:** Environmental Legal State; environment; duties State's; fundamental rights; fundamental duties.

## INTRODUÇÃO

O ser humano encontra-se numa posição de proeminência sobre a natureza e, por não agir demasiado instintivamente como os demais seres, tem condições de decidir sobre a quase totalidade de suas ações, tornando-se capaz, inclusive, de subjugar o meio ambiente – embora não o devesse –, modificando-o conforme suas necessidades.<sup>3</sup>

Essa situação de proeminência<sup>4</sup> sobre a natureza possibilita que o homem escolha seu *modus vivendi*. Nisto resume-se toda a problemática ambiental: um modo de vida calcado essencialmente em valores econômicos, que vem causando impactos ambientais nunca antes vivenciados.<sup>5</sup>

Não é difícil constatar que o destino da Humanidade (e do Planeta todo) depende das escolhas que se fez até agora e daquelas que se fará daqui por diante.

As catástrofes naturais, os elevados índices de poluição, o desaparecimento de espécies da fauna e da flora, as mudanças climáticas etc. “empurram” a todos, sociedade e Estado, para uma mudança de comportamentos, em direção a condutas mais sensíveis ecologicamente e de longo prazo.

A preocupação ambiental passou a ser merecedora de uma atenção global, despertando cada vez maior interesse de setores públicos e privados, tanto em âmbito interno quanto externo.

Nota-se, em razão disso tudo, o despontamento de um novo desafio ao Estado: como

---

<sup>3</sup> LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (organizadores). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 136-137.

<sup>4</sup> DERANI, Cristiane. *Direito ambiental econômico*. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p.183.

<sup>5</sup> LEITE, José Rubens Morato. Op.cit. p. 137.

se portar, como se organizar e como se inter-relacionar melhor, a fim de enfrentar essas novas realidades ambientais, algumas catastróficas. Esta é a ideia central desenvolvida e problematizada no presente ensaio.

Sendo o Estado uma unidade ativa dentro de uma realidade histórico-social, não dispensa – para sua boa compreensão e discussão sobre suas ações – o conhecimento da realidade social, que nada mais é do que a ação humana propriamente, a realidade ativa do homem.<sup>6</sup> Nisto reside a chave para o enfrentamento do problema.

É preciso destacar o caráter *instrumental* que legitima a existência do Estado, retratado em um “compromisso com o bem comum, compreendido este além da satisfação das necessidades materiais, alcançando a dimensão do respeito aos valores fundamentais da pessoa humana”<sup>7</sup>.

Defende-se que o Estado deverá sempre “corresponder à sociedade, na concretização dos anseios humanos”, incumbido de “uma função essencial que deriva diretamente desta relação íntima entre criadora (a Sociedade) e criatura (Estado)”<sup>8</sup>.

Percebe-se, cada vez com maior razão, que uma reflexão séria sobre a proteção do ambiente não pode concentrar-se em atuações isoladas de alguns Estados. Isso traz a tona uma reflexão importante, sobre o quão complexa é a questão ambiental, mormente ao se considerar a unicidade do ambiente – vez que este não se fragmenta, tampouco se restringe a realidades estanques ou a fronteiras geográficas.<sup>9</sup>

É de se ressaltar que os “limites dos Estados Nacionais tornaram-se demasiado diminutos para a fome de recursos naturais e humanos decorrente da expansão da produção”. Ademais, há uma “necessidade econômica de globalização” paralela a “reações culturais nacionalistas do homem que procura sua identidade, o significado do seu ser-no-mundo”. Não se ignora, ainda, que o “domínio da energia da natureza alavancou a industrialização [...], modificando radicalmente os milhares de anos de relação do homem com o seu meio”<sup>10</sup>.

Tendo em mente que a sociedade moderna atingiu altos níveis de complexidade de desenvolvimento tecnológico e que faltam-lhe condições de controle desses riscos, mostra-se como imprescindível que o Estado adote outra roupagem, assumindo novas formas de

---

<sup>6</sup> HELLER, Hermann. *Teoria do estado*. Tradução de Lycurgo Gomes da Motta. São Paulo: Mestre Jou, 1968.

<sup>7</sup> PASOLD, César Luiz. *Função social do estado contemporâneo*. 2.ed. Florianópolis: Estudantil, 1988. p. 65.

<sup>8</sup> HELLER, Hermann. Loc. cit.

<sup>9</sup> LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (organizadores). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 137.

<sup>10</sup> DERANI, Cristiane. *Direito ambiental econômico*. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 182-183.

atuação<sup>11</sup>, numa tentativa de propor respostas às ameaças advindas do processo de tecnologização.

É nítida, portanto, “a inter-relação entre o aparato estatal e as ações dos indivíduos para a realização das normas constitucionais”<sup>12</sup>. No que se refere à proteção constitucional do ambiente, essa aproximação entre particulares e Estado se traduz na ideia de responsabilidade compartilhada<sup>13</sup>.

Aliás, a evidência de uma não-dissociação entre Estado e sociedade civil no texto da Constituição de 1988 reside, sobretudo, no que se refere “à realização dos princípios-essência que a integram”<sup>14</sup>. Defende-se que isso representa um inegável avanço constitucional, especialmente no que tange à defesa do meio ambiente, trazendo desdobramentos que culminarão no princípio da cooperação, inclusive.<sup>15</sup>

Sabe-se que o desempenho do Estado é variável conforme “o momento histórico e a característica sócio-cultural de cada sociedade”<sup>16</sup>. Na atualidade, a proteção do ambiente projeta-se “como um dos valores constitucionais mais importantes a serem incorporados como tarefa ou objetivo do Estado de Direito”<sup>17</sup>, o que justifica a importância de estudar o tema, merecendo especial dedicação dos juristas.

O Estado tem a tarefa de assumir o “direcionamento das medidas de efetividade de um ambiente sadio em detrimento da visão que o reputa como único centro de poder das decisões concernentes ao ambiente”<sup>18</sup>.

Tudo isso se traduz em uma situação altamente desafiadora, que coloca em xeque sua capacidade de regulação e de oferecer respostas compatíveis e que sejam adequadas a um contexto (novo) de problemas ambientais.<sup>19</sup>

A realidade ora vivenciada, permeada de riscos e de níveis consideráveis de degradação ambiental, impõe às sociedades contemporâneas novos comportamentos, questões

---

<sup>11</sup> AYALA, Patryck de Araújo. *Devido processo ambiental e o direito fundamental ao meio ambiente*. 1.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 17.

<sup>12</sup> DERANI, Cristiane. *Direito ambiental econômico*. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 176.

<sup>13</sup> MILARÉ, Édis. *Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco*. 6.ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 193-197.

<sup>14</sup> DERANI, Cristiane. Op. cit. p. 177.

<sup>15</sup> DERANI, Cristiane. Loc. cit.

<sup>16</sup> DERANI, Cristiane. Loc. cit.

<sup>17</sup> FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do estado socioambiental de direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 96.

<sup>18</sup> LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (organizadores). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 137. p. 197.

<sup>19</sup> AYALA, Patryck de Araújo. Op. cit. p. 14.

e desafios, ensejando profundas reflexões sobre os próprios fundamentos do Estado de Direito.<sup>20</sup>

A razão de ser de um Estado está no respeito, proteção e promoção da dignidade das pessoas, devendo tal objetivo ser permanentemente buscado e concretizado pelo Poder Público e pela própria sociedade.<sup>21</sup>

Com efeito, “o Estado contemporâneo deve ajustar-se (e, se necessário, remodelar-se) a cada novo passado histórico no sentido de enfrentar como tarefa estatal as novas ameaças e riscos ecológicos que fragilizam a existência humana”<sup>22</sup>.

É inconcebível a adoção de uma visão individualista sobre a proteção do meio ambiente deprovida de solidariedade e cega a responsabilidades difusas globais. Trata-se de grave equívoco afirmar que os custos da degradação devem ser repartidos por todos (numa escala global que ninguém saberia calcular – e que talvez seja impossível de ser calculada). Essa é uma visão “distorcida e leva ao esgotamento total dos recursos ambientais e a previsões catastróficas.”<sup>23</sup>

Pretende-se demonstrar que somente a partir da adoção de uma responsabilidade solidária e participativa, envolvendo Estados e cidadãos, à luz de ideais de preservação, é que será possível encontrar solução para a crise ambiental.<sup>24</sup> Aliás, o próprio surgimento do direito ambiental relaciona-se à dificuldade mencionada acima, referente ao enfrentamento da complexa situação de degradação ambiental hoje posta.<sup>25</sup>

Constata-se, portanto, a insuficiência do modelo de Estado Social para lidar com as questões ambientais, especialmente no que se refere aos riscos oriundos de uma civilização tecnológica. É nesse cenário que desponta o modelo denominado Socioambiental de Direito, como o mais apto ao enfrentamento desses novos riscos, pelas razões que veremos no decorrer deste artigo.<sup>26</sup>

Antes, entretanto, cumpre fazer dois pequenos destaques a título de esclarecimento: o

---

<sup>20</sup> FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do estado socioambiental de direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.p. 26.

<sup>21</sup> SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Estado socioambiental e mínimo existencial (ecológico?): algumas aproximações. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Estado socioambiental e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 20.

<sup>22</sup> FENSTERSEIFER, Tiago. Op. cit. p. 96.

<sup>23</sup> LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (organizadores). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 159-160.

<sup>24</sup> LEITE, José Rubens Morato. Loc. cit.

<sup>25</sup> BENJAMIN, Antônio Herman. Função ambiental. In: BENJAMIN, Antônio Herman (coord.). *Dano ambiental: prevenção, reparação e prevenção*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. p. 15.

<sup>26</sup> FENSTERSEIFER, Tiago. Op. cit. p. 26.

primeiro, referente à existência de diferentes termos para expressar o novo projeto de comunidade estatal alvo deste estudo. São eles: Estado pós-social<sup>27</sup>, <sup>28</sup>, <sup>29</sup>, Estado constitucional ecológico<sup>30</sup>, Estado de direito ambiental<sup>31</sup>, Estado do ambiente<sup>32</sup>, Estado ambiental de direito<sup>33</sup>, Estado de bem-estar ambiental<sup>34</sup> etc.

A preferência pelo termo *Sociambiental* resulta de uma necessária convergência entre os compromissos social e ambiental, numa leitura de integridade, coesão e conexão, em um mesmo projeto jurídico-político, o que encontra forte respaldo na doutrina.<sup>35</sup>

Já o segundo esclarecimento refere-se à necessidade de destacar, logo de início, que esse (novo) modelo não representa um marco zero<sup>36</sup>. Aproxima-se mais de uma construção permanente, um processo histórico cumulativo, onde se encontram princípios e valores consagrados pela sociedade.<sup>37</sup> Portanto, não se trata de ruptura, revolução ou algo semelhante, mas de uma busca constante, uma permanente *vir a ser*; algo que ainda não está finalizado, pronto – e que talvez nunca alcance o cume, por ser de sua própria essência a *busca*.

Deseja-se, com tudo isso, que a teoria da constituição caminhe rumo a abraçar em seus fundamentos os novos conceitos trazidos pela crise ambiental que ora se vivencia, sobretudo à luz da teoria da sociedade de risco, de Beck<sup>38</sup>, e os valores ecológicos que necessariamente emergem dessas relações.

---

<sup>27</sup> SILVA, Vasco Pereira da. *Verde cor de direito: lições de direito do ambiente*. Coimbra: Almedina, 2002.

<sup>28</sup> PUREZA, José Manuel. *Tribunais, natureza e sociedade: o direito do ambiente em Portugal*. Lisboa: Cadernos do Centro de Estudos Judiciários, 1996.

<sup>29</sup> SARMENTO, Daniel. Os direitos fundamentais nos paradigmas liberal, social e pós-social (pós-modernidade constitucional?). In: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.). *Crise e desafios da constituição: perspectivas críticas da teoria e das práticas constitucionais brasileiras*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

<sup>30</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Estado Constitucional ecológico e democracia sustentada. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). *Direitos fundamentais sociais: estudos de direito constitucional, internacional e comparado*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

<sup>31</sup> LEITE, José Rubens Morato. Estado de direito do ambiente: uma difícil tarefa. In: LEITE, José Rubens Morato (org.). *Inovações em direito ambiental*. Florianópolis: Fundação Boitex, 2000.

<sup>32</sup> HABERLE, Peter. A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e do direito constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

<sup>33</sup> NUNES JUNIOR, Amandino Teixeira. Estado ambiental de direito. *Jus navigandi*, n. 589, fev/2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/6340/o-estado-ambiental-de-direito>> Acesso: em 16 mar 2013.

<sup>34</sup> PORTANOVA, Rogério. Direitos humanos e meio ambiente: uma revolução de paradigma para o século XXI. In: BENJAMIN, Antônio Herman (org.). *Anais do 6º Congresso internacional de direito ambiental: 10 anos da ECO-92*. São Paulo: Instituto O Direito por um planeta verde, 2002.

<sup>35</sup> FENTERSEIFER, Tiago. Estado socioambiental de direito e o princípio da solidariedade como seu marco jurídico-constitucional. In *Revista direitos fundamentais e justiça*. Porto Alegre: PUCRS, n. 2, jan./mar. 2008.

<sup>36</sup> SARLET, Ingo Wolfgang; FENTERSEIFER, Tiago. Estado socioambiental e mínimo existencial (ecológico?): algumas aproximações. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Estado socioambiental e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 18.

<sup>37</sup> FENTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do estado socioambiental de direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 99.

<sup>38</sup> BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*. 1.ed. São Paulo: Editora 34, 2010.

O método de pesquisa utilizado foi, basicamente, a consulta bibliográfica da doutrina jurídica brasileira e estrangeira.

## 1 CONCEITUAÇÃO E ELEMENTOS DEFINIDORES DE UM ESTADO SOCIOAMBIENTAL DE DIREITO

Não sem razão, a doutrina realça que o Estado Socioambiental “é fictício e marcado por abstratividade”<sup>39</sup>. Sendo um conceito abrangente, repercute não só no Direito, mas também em análises da Sociedade e da Política.<sup>40</sup>

Interessante, talvez pelo pragmatismo e também pela objetividade, a definição do jurista português Pureza, para quem o “Estado ambiental é um quadro de mais sociedade, mais direitos e deveres individuais e mais direitos e deveres coletivos e menos Estado e menos mercantilização”<sup>41</sup>. Nesse modelo “não é prioritário o doseamento entre público e privado, mas sim o reforço da autonomia (logo, dos direitos e das responsabilidades) individual e social frente à mercantilização e à burocratização”<sup>42</sup>.

Esses dizerem vem ao encontro de uma concepção de responsabilidade, isto é, de uma autonomia responsável.

Também pode ser definido como “a forma de Estado que se propõe a aplicar o princípio da solidariedade econômica e social para alcançar um desenvolvimento sustentável, orientado a buscar a igualdade substancial entre os cidadãos, mediante o controle jurídico do uso racional do patrimônio natural”<sup>43</sup>.

Com base nas lições de Canotilho<sup>44</sup>, é possível destacar quatro postulados referentes a uma compreensão desse modelo de Estado: o globalista, o publicista, o individualista e o associativista.

O primeiro, globalista, enfatiza a questão ambiental sob um ponto de vista planetário, destacando que não se realiza efetiva proteção do ambiente de modo isolado e restrito a alguns Estados, devendo ser ampliada supranacionalmente.

---

<sup>39</sup> LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (organizadores). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 149.

<sup>40</sup> LEITE, José Rubens Morato. Loc. cit.

<sup>41</sup> PUREZA, José Manuel; FRADE, Catarina. *Direito do ambiente*. Coimbra: Faculdade de economia da Universidade de Coimbra, 1998. p. 8-9.

<sup>42</sup> PUREZA, José Manuel; FRADE, Catarina. Loc. cit.

<sup>43</sup> CAPELA, Vicente Bellver. *Ecologia: de las razones a los derechos*. Granada: Ecorama, 1994. p. 248.

<sup>44</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Estado constitucional ecológico e democracia sustentada. *RevCEDOUA*, n. 2, p. 9 e s., 2001. Disponível em: <[http:// digitalis-dsp.sib.uc.pt/bitstream/10316.2/5732/1/revcedoua8%20art.%201%20JJGC.pdf](http://digitalis-dsp.sib.uc.pt/bitstream/10316.2/5732/1/revcedoua8%20art.%201%20JJGC.pdf)> Acesso em: 10 mar 2013.

O postulado publicista destaca a questão ambiental “no Estado”, no que se refere a uma dimensão espacial da proteção ambiental e também à institucionalização dos instrumentos jurídicos de proteção do ambiente.

Já o individualista restringe a proteção do ambiente à invocação de posições individuais, de modo que a proteção ambiental possuiria um acentuado caráter privatístico.<sup>45</sup>

O postulado associativista, por fim, reforça um viés democrático, “substituindo a visão tecnocrática com proeminência do Estado em assuntos ambientais (postulado publicista) por uma visão de fortes conotações de participação democrática”<sup>46</sup>.

A construção do conceito (ou dos conceitos) de Estado Socioambiental tem de questionar os próprios elementos sobre os quais o Estado se sustenta, como se afirmou anteriormente. Nisto reside sua complexidade. Trata-se de um “processo dialético posto em marcha”<sup>47</sup>.

Este modelo de Estado revela o acréscimo de uma *nova dimensão* ao conjunto de fins fundamentais (ou valores) já incorporados. Trata-se do imperativo de proteção do ambiente, que “se articula dialeticamente com as outras dimensões já plenamente consagradas ao longo do percurso histórico do Estado de Direito”<sup>48</sup>.

Morato Leite destaca que a abstratividade desse modelo estatal não deve ser interpretada como um redutor da importância de sua discussão.<sup>49</sup> A definição dos pressupostos desse modelo de Estado “serve como ‘meta’ ou ‘parâmetro’ a ser atingido, trazendo à tona uma série de discussões que otimizam processos de realização de aproximação do Estado ficto”<sup>50</sup>.

Afastando-se da ideia de Estado mínimo, trata-se de “um Estado regulador da atividade econômica, capaz de dirigi-la e ajustá-la aos valores e princípios constitucionais, objetivando o desenvolvimento humano e social de forma ambientalmente sustentável”<sup>51</sup>.

A discussão sobre esse projeto teria cinco funções fundamentais<sup>52</sup>: (i) ajustar formas que sejam mais adequadas para a gestão dos novos riscos e evitar a irresponsabilidade

---

<sup>45</sup> LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (organizadores). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 150.

<sup>46</sup> LEITE, José Rubens Morato. Loc cit.

<sup>47</sup> HABERLE, Peter. *Libertad, igualdad, fraternidad: 1789 como historia, actualidad y futuro del estado constitucional*. Tradução de Ignacio Gutiérrez Gutiérrez. Madrid: Editorial Trotta, 1998. p. 53.

<sup>48</sup> PUREZA, José Manuel. *Tribunais, natureza e sociedade: o direito do ambiente em Portugal*. Lisboa: Cadernos do Centro de Estudos Judiciários, 1996. p. 27.

<sup>49</sup> LEITE, José Rubens Morato. Op. cit. p. 151.

<sup>50</sup> LEITE, José Rubens Morato. Loc. cit.

<sup>51</sup> FENTERSEIFER, Tiago. Estado socioambiental de direito e o princípio da solidariedade como seu marco jurídico-constitucional. *Revista direitos fundamentais e justiça*. Porto Alegre: PUCRS, n. 2, jan./mar. 2008.

organizada; (ii) juridicizar instrumentos contemporâneos, que sejam preventivos e precaucionais, abandonando a ideia segundo a qual o Direito só deveria se preocupar com danos evidentes, e passando a incorporar, então, uma atenção especial aos danos e riscos abstratos, potenciais e cumulativos; (iii) aproximar a noção de direito integrado, vez que a efetividade da defesa ambiental depende de considerações multitemáticas; (iv) buscar a construção de uma consciência ambiental; (v) favorecer uma maior compreensão do objeto estudado, propiciando o entendimento da posição ecológica do ser humano e das implicações que decorrem da visão integrativa de ambiente.

O Estado Socioambiental de Direito pode ser tratado como um conceito dinâmico, que envolve novos conteúdos e conformações, e que por isso mesmo deve ser aberto e flexível, abarcando “elementos jurídicos, sociais e políticos na busca de uma situação ambiental favorável à plena satisfação da dignidade humana e harmonia dos ecossistemas”<sup>53</sup>.

As normas jurídicas são apenas uma das muitas faces do complexo de realidades que se entrelaçam e se relacionam à idéia de Estado Socioambiental. Trata-se de um imbrincamento de elementos jurídicos, sociais e políticos não-estanques, de sorte que as manifestações jurídicas funcionam como norteadores para a ordem social e política, as quais, por sua vez, também influem na produção e na eficácia das próprias manifestações jurídicas.<sup>54</sup>

Assume-se, a partir desse prisma, que o patrimônio natural e o ambiente sejam bens públicos, objetos de uma utilização racional e controlada, impondo-se “balizas jurídicas que orientem toda a atividade econômica para um horizonte de solidariedade substancial”<sup>55</sup>.

Desse modo, a construção de um “Estado de Direito Ambiental passa obrigatoriamente pela tomada de consciência global da crise ambiental e exige uma cidadania participativa, que compreende uma ação conjunta do Estado e da coletividade na proteção ambiental”<sup>56</sup>.

A questão decisiva para esse projeto “não é a intensidade da intervenção econômica do Estado, mas sim o primado do princípio do destino universal dos bens ambientais, o que impõe como tarefa fundamental o controle jurídico do uso racional do patrimônio natural”<sup>57</sup>.

---

<sup>52</sup> LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (organizadores). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 151-152.

<sup>53</sup> LEITE, José Rubens Morato. Loc. cit.

<sup>54</sup> LEITE, José Rubens Morato. Op. cit. p. 153.

<sup>55</sup> PUREZA, José Manuel. *Tribunais, natureza e sociedade: o direito do ambiente em Portugal*. Lisboa: Cadernos do Centro de Estudos Judiciários, 1996. p. 28.

<sup>56</sup> LEITE, José Rubens Morato. Op. cit. p. 153-154.

<sup>57</sup> FENTERSEIFER, Tiago. Estado socioambiental de direito e o princípio da solidariedade como seu marco jurídico-constitucional. *Revista direitos fundamentais e justiça*. Porto Alegre: PUCRS, n. 2, jan./mar. 2008.

Para que seja possível a edificação desse padrão de Estado, com justiça ambiental, é preciso formular uma política de meio ambiente que seja ancorada por princípios formados a partir das complexas questões advindas da crise ambiental. “Esse novo viés caracteriza-se pela responsabilidade do homem como guardião da biosfera, independentemente de sua utilidade para a espécie humana”<sup>58</sup>.

Trata-se de uma responsabilidade caracterizada pela solidariedade e participação, unindo Estado e cidadãos na missão de preservação do ambiente.<sup>59</sup> “Assim, para se edificar e estruturar um abstrato Estado Ambiental pressupõe-se uma democracia ambiental, amparada em uma legislação avançada que encoraje e estimule o exercício da responsabilidade solidária”<sup>60</sup>. A sua concretização converge “para mudanças radicais nas estruturas existentes da sociedade organizada”<sup>61</sup>.

Naturalmente, “nem todas as escolhas são toleráveis e admissíveis pelo projeto de sociedade [que neste caso, também é um projeto de futuro] definido pela ordem constitucional brasileira”, cabendo ao Poder Público a tarefa de “obstar excessos na definição das escolhas sobre como é possível e como se desenvolverá a existência da humanidade”<sup>62</sup>.

Além disso, é preciso ressaltar que a escolha desse modelo de Estado implica num compromisso de não regredir os níveis de proteção ambiental já conquistados.<sup>63</sup>

Nesse sentido, “não obstante o seu desenvolvimento ainda embrionário na doutrina brasileira, a garantia constitucional da proibição de retrocesso socioambiental [...] assume importância ímpar na edificação do Estado Socioambiental de Direito”, como se afirmou acima, “pois opera como instrumento jurídico apto a assegurar [...] níveis normativos mínimos em termos de proteção jurídica do ambiente” e, por conseguinte, um “direito a uma

---

<sup>58</sup> LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (organizadores). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 154.

<sup>59</sup> *Ibidem* p. 153-154.

<sup>60</sup> *Ibidem* p. 153-154.

<sup>61</sup> *Ibidem* p. 159.

<sup>62</sup> AYALA, Patryck de Araújo. Direito fundamental ao ambiente e a proibição de regresso nos níveis de proteção ambiental na Constituição brasileira. In: SENADO FEDERAL. COMISSÃO DE MEIO AMBIENTE, DEFESA DO CONSUMIDOR E FISCALIZAÇÃO E CONTROLE (orgs.) *Princípio da proibição de retrocesso ambiental*. Brasília: Senado Federal, 2012. p. 213. Disponível em: <<http://www.planetaverde.org.ar/downloads/000940398.pdf>> Acesso em: 17 mar 2013.

<sup>63</sup> MOLINARO, Carlos Alberto. Interdição da retrogradação ambiental: reflexões sobre um princípio. In: SENADO FEDERAL. COMISSÃO DE MEIO AMBIENTE, DEFESA DO CONSUMIDOR E FISCALIZAÇÃO E CONTROLE (orgs.) *Princípio da proibição de retrocesso ambiental*. p. 89. Brasília: Senado Federal, 2012. Disponível em: <<http://www.planetaverde.org.ar/downloads/000940398.pdf>> Acesso em: 17 mar 2013.

existência digna, sem deixar de lado a responsabilidade para com as gerações humanas vindouras".<sup>64</sup>

Pode-se destacar não apenas um, mas vários princípios estruturantes inseridos num modelo estatal mais esverdeado, além da proibição de regresso já dita acima, tais como precaução, prevenção, participação em sentido amplo, poluidor-pagador, responsabilização etc. Esses princípios seriam responsáveis para a formação de uma base que propicie maior equidade e justiça ambientais.<sup>65</sup>

Talvez a maior dificuldade da consecução desse projeto estatal seja concretizar uma *justiça ambiental*. Com efeito, a injustiça (ou iniquidade ambiental) compreende qualquer ato de decisão, seleção, prática administrativa ou qualquer outra atividade referente à proteção do ambiente ou transformação do território, que implique em discriminação, onerando alguns indivíduos, grupos ou comunidades, especialmente as minorias populacionais, em virtude de raça, condição econômica ou localização geográfica.<sup>66</sup> Em suma, trata-se da proibição de discriminação ambiental.

A concepção de justiça ambiental indica também a premência de se oportunizar aos particulares condições igualitárias de acesso aos recursos naturais, de qualidade desses recursos e de proteção diante de eventuais efeitos negativos acarretados pela degradação ambiental, destacando que jamais serão legítimos tratamentos que envolvam relações de preferência ou exclusividade de determinados grupos em detrimento de outros.<sup>67</sup>

Um tipo de Estado com estas características está comprometido em garantir condições ecológicas mínimas, isto é, um *mínimo existencial ecológico*, expressão material da dignidade humana que impõe uma vedação de retrocesso, como já se afirmou. A proteção de um nível mínimo de qualidade dos recursos naturais, cujo acesso constitui condição para o bem-estar, é imprescindível num Estado que se propõe mais sensível ecologicamente. Há um

---

<sup>64</sup> SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Notas sobre a proibição de retrocesso em matéria (socio) ambiental. In: SENADO FEDERAL. COMISSÃO DE MEIO AMBIENTE, DEFESA DO CONSUMIDOR E FISCALIZAÇÃO E CONTROLE (orgs.) *Princípio da proibição de retrocesso ambiental*. p.171-172. Brasília: Senado Federal, 2012. Disponível em:

<<http://www.planetaverde.org.ar/downloads/000940398.pdf>> Acesso em: 17 mar 2013.

<sup>65</sup> LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (organizadores). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 154-155.

<sup>66</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito público do ambiente*. Coimbra: Faculdade de direito de Coimbra, 1995. p. 35.

<sup>67</sup> AYALA, Patryck de Araújo. *Devido processo ambiental e o direito fundamental so meio ambiente*. 1.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 50-51.

nível mínimo de proteção considerado indispensável ao desenvolvimento digno da vida, razão pela qual não pode ser eliminado por iniciativas estatais retrocessivas.<sup>68</sup>

Em termos pragmáticos, a realização do Estado Socioambiental “só será possível a partir da tomada de consciência global da crise ambiental, em face das exigências, sob pena de esgotamento irreversível dos recursos ambientais, de uma cidadania moderna, informada e pró-ativa”<sup>69</sup>, e a ideia de justiça ambiental vem reforçar ainda mais o caráter democrático e participativo que emana desse modelo estatal.

A aceitação de uma “visão democrática ambiental proporcionará uma vertente de gestão participativa no Estado”, estimulando, assim, “o exercício da cidadania”, sob uma perspectiva de que, “para discutir, impor condutas, buscar soluções e consensos que levem à proteção ambiental, é necessária a participação dos mais diversos atores”<sup>70</sup>.

Isso implica dizer que o Estado passará a estimular “o *pluralismo jurídico comunitário* participativo no viés ambiental, consubstanciado em um modelo democrático, que privilegia a participação dos sujeitos sociais na regulamentação das instituições-chave da sociedade”<sup>71</sup>.

Num contexto em que é necessário atentar-se para a gestão dos riscos, a tarefa de administrar as constantes ameaças abstratas e ainda insuscetíveis de plena cognição pela ciência ganha novos contornos, e passa a depender de formas processuais em que a participação dos interessados e a resolução dos conflitos envolve um processo de construção de consensos entre o Estado, a sociedade civil e o empreendedor.<sup>72</sup>

Neste processo, é necessário que a tomada de decisão seja transparente, aberta e justa para todos. Esses novos modos de governança acarretam, como consequência imediata, padrões de regulação diferenciados – no que se refere à forma de atuação e ao exercício desse perfil de poder –, adequados e aptos a propor “ao direito ambiental, em particular, uma demanda crescente por instrumentos e condições capazes de *assegurar eficácia* na compreensão e resolução dos novos problemas que emergem desse contexto de modificação”<sup>73</sup>.

---

<sup>68</sup> AYALA, Patryck de Araújo. Direito fundamental ao ambiente, mínimo existencial ecológico e proibição de retrocesso na ordem constitucional brasileira. *Revista dos Tribunais*. v. 901, nov/2010. p. 29.

<sup>69</sup> LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (organizadores). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 159.

<sup>70</sup> *Ibidem* p. 161-162.

<sup>71</sup> LEITE, José Rubens Morato. *Loc. Cit.*

<sup>72</sup> AYALA, Patryck de Araújo. *Devido processo ambiental e o direito fundamental ao meio ambiente*. 1.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

<sup>73</sup> *Ibidem* p. 69.

Além de modos mais democráticos e participativos, e de uma concepção de justiça ambiental, o Estado Socioambiental engloba outros conceitos também basilares, que integram seu significado: desenvolvimento sustentável, segurança ambiental e responsabilidade compartilhada.<sup>74</sup>

Como um Estado regulador da atividade econômica, possui missão de dirigir e ajustar as liberdades econômicas a valores e princípios constitucionais, objetivando um *desenvolvimento que seja ambientalmente sustentável*, isto é, que não se reduza à estreiteza conceitual de um crescimento meramente econômico – vez que está norteado por ideais de sustentabilidade que em hipótese alguma se restringem a tal.<sup>75</sup>

Além disso, e considerando ainda uma responsabilidade de longa duração, a garantia de vivência digna da espécie humana (desta e das futuras gerações) está profundamente relacionada a um *dever de aproveitamento racional dos recursos*, o que conduz ao princípio do desenvolvimento sustentável.

Sob um viés de segurança ambiental, o Estado compromete-se a resguardar os cidadãos contra violações de sua dignidade e de seus direitos fundamentais, em razão de riscos ambientais da sociedade contemporânea.<sup>76</sup> Trata-se de um projeto de Estado que “faz da incolumidade do seu meio ambiente sua tarefa, bem como o critério e a meta procedimental de suas decisões”<sup>77</sup>.

No que se refere à responsabilidade compartilhada – um dos principais fundamentos e caracteres desse projeto –, exerce importante função, por remodelar os papéis políticos e jurídicos do Estado e da sociedade.

Isso envolve “uma nova postura política (e também jurídica) para a sociedade civil, que, especialmente sob o marco normativo da solidariedade, deverá compartilhar com o Estado (não obstante em menor intensidade) a carga de responsabilidades e deveres de tutela do ambiente”<sup>78</sup>.

---

<sup>74</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional ambiental português: tentativa de compreensão de 30 anos das gerações ambientais no direito constitucional português. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 1-11.

<sup>75</sup> SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Estado socioambiental e mínimo existencial (ecológico?): algumas aproximações. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Estado socioambiental e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 21.

<sup>76</sup> *Ibidem* p. 17.

<sup>77</sup> KLOEPFER, Michael. A caminho do estado ambiental? A transformação do sistema político e econômico da República Federal de Alemanha através da proteção ambiental especialmente desde a perspectiva da ciência jurídica. In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). *Estado socioambiental e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 43.

<sup>78</sup> SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental: constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente*. 2.ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 46.

Além disso, um reconhecimento de deveres fundamentais (conexos aos direitos fundamentais) reforça a necessidade de participação popular na vida pública, reclamando “um mínimo de responsabilidade social no exercício da liberdade individual”, num reconhecimento da “existência de deveres jurídicos (e não apenas morais) de respeito” a valores constitucionais, inclusive no campo das relações entre privados, a justificar, até mesmo e com razão, “limitações ao exercício dos direitos fundamentais”<sup>79</sup>.

Os cidadãos devem empenhar-se na busca da proteção ambiental, participando ativamente das ações voltadas a esse fim. Igualmente, deve o Estado posicionar-se diante de suas tarefas e cumpri-las por meio de condutas intervencionistas e implementadoras de novas políticas públicas.<sup>80</sup>

A bem da verdade, a otimização dos postulados desse modelo estatal “não resolve os problemas ambientais surgidos com a crise ecológica pela qual se passa”, entretanto, pode servir como transição de uma “irresponsabilidade organizada generalizada para uma situação em que o Estado e a sociedade passam a influenciar nas situações de risco”, a partir do “conhecimento da verdadeira situação ambiental e se municiando de aparatos jurídicos e institucionais capazes de fornecer a mínima segurança necessária para que se garanta qualidade de vida sob o aspecto ambiental”<sup>81</sup>.

## 2 A PROTEÇÃO DO AMBIENTE NESSE MODELO ESTATAL

Importa esclarecer o que o Estado Socioambiental de Direito *não é*: um sistema totalitário ou uma ecoditadura<sup>82</sup> (seja ecofascista ou ecossocialista), vez que não sobrepõe a proteção do ambiente a outras realidades, tampouco a sustenta a níveis tão elevados que se chegaria ao ponto de eliminar a proteção de outros valores.

De modo algum, pois o modelo Socioambiental de Estado visa assegurar níveis adequados de proteção ambiental, a fim de oferecer condições mínimas para uma vida

---

<sup>79</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10.ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2011. p. 227.

<sup>80</sup> FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente*: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do estado socioambiental de direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 100.

<sup>81</sup> LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (organizadores). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 152-153.

<sup>82</sup> KLOEPFER, Michael. A caminho do estado ambiental? A transformação do sistema político e econômico da República Federal de Alemanha através da proteção ambiental especialmente desde a perspectiva da ciência jurídica. In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). *Estado socioambiental e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 64-65.

humana que seja ao mesmo tempo digna e saudável, sem, entretanto, importar em anulação de outras realidades.

A compreensão desse novo modelo estatal implica numa integração de realidades, o que é incompatível com uma leitura de preferência, ou prevalência, em tese, de determinados direitos em relação a outros.<sup>83</sup>

A proteção do ambiente, conforme proposto por esse projeto, é aquela que engloba também a proteção de outros direitos e valores (não só o ambiental), harmonizando, assim, a tutela de uma gama de direitos, sem, no entanto, assegurar uma tutela ambiental máxima, excluindo ou anulando outras realidades também muitíssimo importantes. Trata-se de uma ponderação de direitos em níveis equilibrados. Naturalmente, isso implica admitir que, em situações tais, a proteção do ambiente não prevalecerá quando confrontada com outras realidades (como de fato o seria se a hipótese fosse de uma ecoditadura). Sob essa perspectiva (do Estado Socioambiental), a proteção ambiental nem sempre preponderará sobre outros valores.

Não é razoável pretender a proteção máxima do meio ambiente, proibindo-se qualquer intervenção humana prejudicial a esse bem, pois haverá casos em que, por razoabilidade, ele não deverá prevalecer.<sup>84</sup> Esse projeto jurídico-político tutela harmonicamente direitos de cunho liberal, social e ambiental, não sobrepondo, portanto, a proteção ambiental aos demais direitos, como se fosse superior, mais importante ou mais valiosa.

Aliás, a solução dos problemas ambientais e a concretização de um desenvolvimento que seja sustentável passam, necessariamente, pela “correção do quadro alarmante de desigualdade social e da falta de acesso aos direitos sociais básicos, o que, é importante reforçar, também é causa potencializadora da degradação ambiental”<sup>85</sup>.

O ideal é que se alcance um equilíbrio entre as realidades sociais, econômicas e ambientais.<sup>86</sup>

---

<sup>83</sup> SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Estado socioambiental e mínimo existencial (ecológico?): algumas aproximações. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Estado socioambiental e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 19.

<sup>84</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional ambiental português: tentativa de compreensão de 30 anos das gerações ambientais no direito constitucional português. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 7.

<sup>85</sup> FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do estado socioambiental de direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 27.

<sup>86</sup> KOTZÉ, Louis J.; RENSBURG, Linda Jansen van. Uma reflexão crítica sobre as dimensões socioeconômicas do direito sul-africano ao meio ambiente. In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). *Estado socioambiental e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 136.

Em suma, a tutela do ambiente, segundo uma proposta de Estado Socioambiental de Direito, visa à proteção e à promoção tanto dos direitos sociais como dos direitos ambientais, num projeto jurídico-político integrado, sob uma perspectiva de desenvolvimento sustentável e de coesão entre os direitos fundamentais.<sup>87</sup>

### 3 OS DEVERES ESTATAIS DE PROTEÇÃO

A “crise ambiental vivenciada pela modernidade”, como abordado na Introdução deste trabalho, “impõe ao Estado de Direito o desafio de inserir entre as suas tarefas prioritárias a proteção do meio ambiente”<sup>88</sup>.

Se se considerar “a *dimensão objetiva dos direitos fundamentais*, pode-se afirmar que a proteção ambiental foi alçada para o plano de valor jurídico do Estado *Socioambiental de Direito*” no texto constitucional.<sup>89</sup>

Sua missão e dever constitucional abarcam um “extenso rol exemplificativo de *deveres de proteção ambiental*”, previsto no parágrafo 1º do artigo 225, “sob pena de, não o fazendo, tanto sob a ótica da sua ação quanto da sua omissão, incorrer em práticas inconstitucionais ou antijurídicas autorizadas da sua responsabilização por danos causados a terceiros – além do dano causado ao meio ambiente em si”. Compreende-se, a partir disso, que uma “*não atuação* [...] ou a *atuação insuficiente* [...], no tocante a medidas legislativas e administrativas voltadas ao combate às causas geradoras da degradação do ambiente, pode ensejar [...] a intervenção e o controle judicial”<sup>90</sup>.

Os deveres de proteção do Estado fundamentam-se num “compromisso (político e jurídico-constitucional) assumido pelos entes estatais, por meio do *pacto constitucional*, no sentido de tutelar e garantir nada menos do que uma *vida digna e saudável* aos indivíduos”, e isso passa, necessariamente, “pela tarefa de promover a realização dos seus direitos fundamentais, retirando possíveis óbices colocados à sua efetivação”<sup>91</sup>, independente destes consistirem em condutas (ou omissões) de particulares ou do próprio Poder Público.

---

<sup>87</sup> SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental: constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente*. 2.ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.p. 44-45.

<sup>88</sup> LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 37.

<sup>89</sup> SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Op. cit.. p. 186.

<sup>90</sup> Ibidem p. 45-46.

<sup>91</sup> Ibidem p. 186.

#### 4 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL BRASILEIRA DE 1988 E A TUTELA DO MEIO AMBIENTE

O Direito, enquanto ferramenta à disposição da Humanidade e, muito especialmente, o Direito Constitucional e a Teoria dos Direitos Fundamentais, em razão de suas fortes inspirações axiológicas, não podem deixar de propor respostas aos problemas e desafios trazidos pela situação de risco existencial e degradação ambiental ora vivenciadas, a denominada crise ambiental.

Cabe ao Direito “a missão de posicionar-se em relação a essas novas ameaças que fragilizam e colocam em risco a ordem de valores e os princípios republicanos e do Estado Democrático de Direito, bem como comprometem fortemente a sobrevivência (humana e não humana)”<sup>92</sup>.

Aliás, esse cenário de complexidade envolvendo os problemas de riscos é apontado por Canotilho<sup>93</sup> como um dos principais desafios à Teoria da Constituição na atualidade, de sorte que tanto ela, quanto a Teoria dos Direitos Fundamentais e também o direito constitucional positivo, “devem avançar e se desenvolver, acolhendo os novos conceitos e valores ecológicos”<sup>94</sup>.

Observa-se, contemporaneamente, que existe uma *vontade comum* no sentido de constitucionalizar o meio ambiente, que vem se alastrando pelas nações. Trata-se de uma tendência irresistível<sup>95</sup>, segundo a qual opta-se por alçar o ambiente ao plano normativo máximo no contexto interno (a Constituição), com o fim de conquistar níveis de proteção mais eficientes – e talvez um reforço de sua exigibilidade também.

Morato Leite destaca que a construção de um Estado Sociambiental “passa, necessariamente, pelas disposições constitucionais, pois são elas que exprimem os valores e os postulados básicos da comunidade nas sociedades de estrutura complexa, nas quais a legalidade representa racionalidade e objetividade”<sup>96</sup>.

---

<sup>92</sup> SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental: constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente*. 2.ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 35.

<sup>93</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 5. ed. Coimbra: Almedina, 2002. p. 1354.

<sup>94</sup> SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Op. cit. p. 36.

<sup>95</sup> BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos. Direito constitucional ambiental brasileiro. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 61.

<sup>96</sup> LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (organizadores). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 153.

Pode-se afirmar que o *status* que uma Constituição confere ao ambiente é capaz de demonstrar uma maior ou menor proximidade do Estado em relação aos valores desse projeto estatal, uma vez “que o aspecto jurídico é muito importante para a configuração e para a solidificação de estruturas efetivas, no âmbito do Estado e da sociedade, que visem à proteção do ambiente”; e, por conseguinte, pode-se concluir que uma *incorporação constitucional* da proteção do ambiente avança no sentido de “propor mudanças na forma de desenvolvimento, com base em uma nova fórmula econômica”, propugnando “pelo uso racional e solidário do patrimônio natural”<sup>97</sup>.

No que se refere especificamente à Constituição Brasileira de 1988, observa-se que esta consiste em um texto extremamente aberto, “em sentido democrático ambiental”, pois “busca a participação de *todos* na defesa e na preservação do meio ambiente”, de modo que “todo problema de política ambiental só poderá ser resolvido quando reconhecida a unidade entre cidadãos, Estado e meio ambiente, e garantidos os instrumentos de ação conjunta”<sup>98</sup>.

O reconhecimento de um elo forte, evidenciando uma integração necessária e permanente entre Estado e sociedade civil, e sua indissolubilidade é “o que há de mais vibrante nesse texto constitucional [...]. Sua realização envolve a ação e abstenção de ambos, dentro de um processo comunicativo”<sup>99</sup>.

Além disso, a constitucionalização ambiental no Brasil “assevera uma unidade de cooperação”, de forma inovadora, pedindo “um comportamento social ativo do cidadão em face da coletividade e da necessidade de proteção do patrimônio ambiental”, exigindo-se do Estado a “elaboração de normas contemporâneas, voltadas e concretizar essa cooperação nas decisões da esfera ambiental”<sup>100</sup>.

Desse modo, o texto, da forma como está redigido, “obriga ao exercício de uma cidadania participativa e com responsabilidade social ambiental. Tal responsabilidade é uma obrigação com as gerações presentes e futuras, incluindo, obviamente, o uso racional dos bens e a solidariedade”<sup>101</sup>.

Nota-se que a Constituição brasileira, ao constitucionalizar o ambiente e confiar sua tutela a um modelo de responsabilidade compartilhada entre Estado e sociedade, manifestou sinais de avanço no plano da proteção ambiental, rumo à construção de um projeto estatal de

---

<sup>97</sup> LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (organizadores). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 153.

<sup>98</sup> *Ibidem* p. 162.

<sup>99</sup> DERANI, Cristiane. *Direito ambiental econômico*. São Paulo: Max Limonad, 1997. p. 226-227

<sup>100</sup> LEITE, José Rubens Morato. Op. cit. p. 162-163.

<sup>101</sup> LEITE, José Rubens Morato. Loc. cit.

vida e de futuro, que se apresenta como um constante *buscar a ser*, permanentemente remodelando-se, e avançou no caminho da sensibilidade ecológica e da integração das muitas e complexas realidades que compõem a existência humana – social, econômica, cultural, histórica etc. –, sem fazer escolhas que resultem em anulação ou favorecimento de qualquer uma delas.

Por todas essas razões e motivações discutidas, o modelo de Estado Socioambiental vem ao encontro dos problemas ambientais ora vivenciados, e encontra perfeita guarida no corpo constitucional brasileiro, indicando projeções mais otimistas, conscientes e democráticas no que tange à tutela do meio ambiente.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esta é a leitura coerente que se faz do discurso de uma Constituição que se diz compromissada com o desenvolvimento sustentável: permanente construção de um Estado com contornos de sensibilidade ecológica, numa leitura de integração – jamais de exclusão e conflituosidade – das múltiplas realidades e valores, entre os quais o ambiente.

Como destacado alhures, o modelo de Estado Socioambiental afigura-se como o mais adequado para enfrentar os problemas ambientais da contemporaneidade. Por seu viés de integração entre direitos fundamentais e de aproximação de múltiplas realidades, sem implicar numa escolha de prevalência ou preponderância de qualquer delas, apresenta-se como o modelo estatal de maior sensibilidade e compatível com um projeto de vida digna e com qualidade às presentes e futuras gerações.

É preciso destacar, como já se disse acima, que a otimização dos postulados desse projeto não resolverá de *per se* os problemas. Obviamente, não basta a construção de normas ideais de proteção de um ambiente ecologicamente equilibrado, tampouco a incorporação desses valores no seio do próprio Estado, se a sociedade não se empenhar na concretização desses fins.

A responsabilidade compartilhada, sendo um dos principais caracteres desse tipo estatal, deve ser sempre reforçada e estimulada, sob pena de inviabilizar a própria construção de um futuro à humanidade.

Destaque-se, por derradeiro, e, sobretudo, a importância de uma hermenêutica constitucional criativa, num mundo em constante transformação (inclusive ambiental), como é o caso. Nesse cenário, um reforço axiológico dos deveres de proteção ambiental sobressai-se

como fator que tende a contribuir para uma realidade social e ambientalmente mais justa, mais equilibrada e mais comprometida com os valores almejados pela Constituição de 1988.

## REFERÊNCIAS

AYALA, Patryck de Araújo. *Devido processo ambiental e o direito fundamental ao meio ambiente*. 1.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

\_\_\_\_\_. Direito fundamental ao ambiente e a proibição de regresso nos níveis de proteção ambiental na Constituição brasileira. In: SENADO FEDERAL. COMISSÃO DE MEIO AMBIENTE, DEFESA DO CONSUMIDOR E FISCALIZAÇÃO E CONTROLE (orgs.) *Princípio da proibição de retrocesso ambiental*. Brasília: Senado Federal, 2012. p. 207-246 Disponível em: <<http://www.planetaverde.org.ar/downloads/000940398.pdf>> Acesso em: 17 mar 2013.

\_\_\_\_\_. Direito fundamental ao ambiente, mínimo existencial ecológico e proibição de retrocesso na ordem constitucional brasileira. *Revista dos Tribunais*. v. 901, nov/2010. p. 29.

BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*. 1.ed. São Paulo: Editora 34, 2010.

BENJAMIN, Antônio Herman (coord.). *Dano ambiental: prevenção, reparação e prevenção*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

\_\_\_\_\_. Função ambiental. In: BENJAMIN, Antônio Herman (coord.). *Dano ambiental: prevenção, reparação e prevenção*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

\_\_\_\_\_. Direito constitucional ambiental brasileiro. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 57-130.

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

\_\_\_\_\_. *Direito público do ambiente*. Coimbra: Faculdade de direito de Coimbra, 1995.

\_\_\_\_\_; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007.

\_\_\_\_\_. Direito constitucional ambiental português: tentativa de compreensão de 30 anos das gerações ambientais no direito constitucional português. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p.01-11.

\_\_\_\_\_. Estado constitucional ecológico e democracia sustentada. *RevCEDOUA*, n. 2, p. 9 e s., 2001. Disponível em: <[http:// https://digitalis-dsp.sib.uc.pt/bitstream/10316.2/5732/1/revcedoua8%20art.%201%20JJGC.pdf](http://https://digitalis-dsp.sib.uc.pt/bitstream/10316.2/5732/1/revcedoua8%20art.%201%20JJGC.pdf)> Acesso em: 10 mar 2013.

\_\_\_\_\_. Estado Constitucional ecológico e democracia sustentada. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). *Direitos fundamentais sociais: estudos de direito constitucional, internacional e comparado*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CAPELA, Vicente Bellver. *Ecologia: de las razones a los derechos*. Granada: Ecorama, 1994.

DERANI, Cristiane. *Direito ambiental econômico*. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

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

\_\_\_\_\_. Estado socioambiental de direito e o princípio da solidariedade como seu marco jurídico-constitucional. *Revista direitos fundamentais e justiça*. Porto Alegre: PUCRS, n. 2, jan./mar. 2008.

HABERLE, Peter. A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e do direito constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

\_\_\_\_\_. *Libertad, igualdad, fraternidad: 1789 como historia, actualidad y futuro del estado constitucional*. Tradução de Ignacio Gutiérrez Gutiérrez. Madrid: Editorial Trotta, 1998.

HELLER, Hermann. *Teoria do estado*. Tradução de Lycurgo Gomes da Motta. São Paulo: Mestre Jou, 1968.

KLOEPFER, Michael. A caminho do estado ambiental? A transformação do sistema político e econômico da República Federal de Alemanha através da proteção ambiental especialmente desde a perspectiva da ciência jurídica. In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). *Estado socioambiental e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 39-72.

KOTZÉ, Louis J.; RENSBURG, Linda Jansen van. Uma reflexão crítica sobre as dimensões socioeconômicas do direito sul-africano ao meio ambiente. . In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). *Estado socioambiental e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 136.

LEITE, José Rubens Morato. Estado de direito do ambiente: uma difícil tarefa. In: LEITE, José Rubens Morato (org.). *Inovações em direito ambiental*. Florianópolis: Fundação Boitex, 2000.

\_\_\_\_\_. (org.). *Inovações em direito ambiental*. Florianópolis: Fundação Boitex, 2000.

\_\_\_\_\_. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (organizadores). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p.130-204.

\_\_\_\_\_; AYALA, Patryck de Araújo. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MILARÉ, Édís. *Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco*. 6.ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MOLINARO, Carlos Alberto. Interdição da retrogradação ambiental: reflexões sobre um princípio. In: SENADO FEDERAL. COMISSÃO DE MEIO AMBIENTE, DEFESA DO CONSUMIDOR E FISCALIZAÇÃO E CONTROLE (orgs.) *Princípio da proibição de retrocesso ambiental*. Brasília: Senado Federal, 2012. p.73-120 Disponível em: <<http://www.planetaverde.org.ar/downloads/000940398.pdf>> Acesso em: 17 mar 2013.

NUNES JUNIOR, Amandino Teixeira. Estado ambiental de direito. *Jus navigandi*, n. 589, fev/2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/6340/o-estado-ambiental-de-direito>> Acesso: em 16 mar 2013.

PASOLD, César Luiz. *Função social do estado contemporâneo*. 2.ed. Florianópolis: Estudantil, 1988.

PORTANOVA, Rogério. Direitos humanos e meio ambiente: uma revolução de paradigma para o século XXI. In: BENJAMIN, Antônio Herman (org.). *Anais do 6º Congresso internacional de direito ambiental: 10 anos da ECO-92*. São Paulo: Instituto O Direito por um planeta verde, 2002.

PUREZA, José Manuel. *Tribunais, natureza e sociedade: o direito do ambiente em Portugal*. Lisboa: Cadernos do Centro de Estudos Judiciários, 1996.

\_\_\_\_\_; FRADE, Catarina. *Direito do ambiente*. Coimbra: Faculdade de economia da Universidade de Coimbra, 1998. p. 8-9.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10.ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2011.

\_\_\_\_\_. (Org.). *Estado socioambiental e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

\_\_\_\_\_; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental: constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente*. 2.ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

\_\_\_\_\_; FENSTERSEIFER, Tiago. Estado socioambiental e mínimo existencial (ecológico?): algumas aproximações. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Estado socioambiental e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 11-38.

\_\_\_\_\_; FENSTERSEIFER, Tiago. Notas sobre a proibição de retrocesso em matéria (socio) ambiental. In: SENADO FEDERAL. COMISSÃO DE MEIO AMBIENTE, DEFESA DO CONSUMIDOR E FISCALIZAÇÃO E CONTROLE (orgs.) *Princípio da proibição de retrocesso ambiental*. Brasília: Senado Federal, 2012. p.121-206. Disponível em: <<http://www.planetaverde.org.ar/downloads/000940398.pdf>> Acesso em: 17 mar 2013.

SARMENTO, Daniel. Os direitos fundamentais nos paradigmas liberal, social e pós-social (pós-modernidade constitucional?). In: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.). *Crise e desafios da constituição: perspectivas críticas da teoria e das práticas constitucionais brasileiras*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SILVA, Vasco Pereira da. *Verde cor de direito: lições de direito do ambiente*. Coimbra: Almedina, 2002.