

Propedêutica: o meio ambiente como um direito fundamental

A definição do Direito como ciência, técnica ou arte, manifestações das relações humanas, segundo Bergel (2006), é uma tarefa praticamente impossível, pois tal conceito incorpora diferentes valores e significados, como justiça, disciplina social para manutenção do *status quo* ou de regras de boa conduta, entre tantas outras concepções. De acordo com Bobbio (2010, p. 36), o Direito é um fenômeno normativo que regula relações intersubjetivas, de maneira que a “experiência jurídica nos coloca diante de um mundo de relações entre sujeitos humanos, organizados de maneira estável em sociedade, mediante o uso de regras de conduta”. Para Reale (1999, p. 550), o Direito se encontra inserido em um processo de integração do “ser do homem no seu dever ser”, com valor, dever ser e fim representando momentos que se desenrolam a partir da experiência do homem, que é repleta de contradições e de crises e obedece a um ideal de adequação entre realidade e valor.

Mas alcançar um objeto de estudo que não tenha uma definição unívoca é uma tarefa árdua. Nesse sentido, para orientar a análise proposta neste trabalho, adota-se a concepção de Direito como o “conjunto de regras de conduta que, numa sociedade com maior ou menor organização, regem relações sociais e cujo respeito é garantido, quando necessário, pela coerção pública” (BERGEL, 2006, p. 27).

O Direito busca tutelar bens jurídicos essenciais à manutenção da sociedade. A partir desse pressuposto, considera-se que a escassez dos recursos naturais representa um risco à sobrevivência do homem, justificando assim a proteção jurídica do meio ambiente (do latim *ambiens, entis*, que significa o “que rodeia”) (MACHADO, 2014, p. 55). Sette (2013, p. 24) chama atenção para o fato de que:

[...] em determinado momento muitos humanos podem querer algo, e isso pode não existir em quantidade suficiente para todos. A isso a eco-

nomia chama escassez. Constatada a escassez, surge a necessidade de realizar *trade offs*¹ e, como não estamos acostumados a abrir mão de nossos desejos sem lutar por eles, aparece o conflito envolvendo desejos que não podem ser satisfeitos, plenamente, por todos os interessados. (grifo nosso)

A tutela jurídica do meio ambiente, na realidade, configura a proteção do homem pelo homem, pois a escassez dos recursos ambientais justifica, para muitos, a barbárie e a guerra sob o manto da falácia de uma sobrevivência ameaçada. E, neste contexto, Amado (2014, p. 21) faz um alerta importante:

[...] o Fundo Mundial para a Natureza divulgou o Relatório Planeta Vivo 2002, no qual concluiu que o homem já está consumindo 20% além da capacidade de reposição e suporte do meio ambiente terrestre. Ou seja, nestes termos, a humanidade transformou o planeta Terra em uma verdadeira bomba-relógio, estando as presentes gerações consumindo as reservas das futuras.

O reconhecimento da escassez dos recursos naturais e os esforços dos Estados e de organismos internacionais em proporem uma agenda mundial para a proteção ambiental foram materializados na Carta Magna de 1988, elevando o meio ambiente ecologicamente equilibrado ao patamar de direito fundamental e princípio norteador do Direito Ambiental.

3.1 Constitucionalização do meio ambiente

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, fruto da Revolução Francesa, e as declarações de direitos formuladas pelos Estados Unidos da América, em decorrência da Independência Americana, em 1776, são os marcos para o processo de constitucionalização dos direitos nos Estados Ocidentais (VICENTE; ALEXANDRINO, 2015), essencial para a consolidação dos direitos e garantias fundamentais dos indivíduos na sociedade moderna. Fernandes (2015, p. 311) registra que os direitos fundamentais são aqueles “positivados e protegidos pelo Direito Constitucional interno de cada Estado”, decorrentes do processo de constitucionalização dos direitos humanos.

1 Por *trade-offs* ou balanceamento entende-se a tomada de decisões que exige comparar os custos e os benefícios diante de possibilidades de ação; ou, de outro modo, indica a situação em que há conflito de escolhas, entre custos e benefícios (MANKIOW, 2009).

O acolhimento da teoria dos direitos fundamentais inverte a tradicional relação entre o indivíduo e o Estado, que passa a reconhecer, inicialmente, o sujeito como agente de direitos, e, posteriormente, com deveres perante o próprio Estado (MENDES; BRANCO, 2015). O ministro Celso de Mello (STJ, 1995, p. 3) apresenta uma explanação sucinta, mas esclarecedora, do entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) a respeito da classificação dos direitos fundamentais:

Enquanto os direitos de primeira geração (direitos civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) – que se identifica com as liberdades positivas, reais ou concretas – acentuam o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexauribilidade.

No Brasil, a proteção jurídica do meio ambiente, fundada na dignidade da pessoa humana, é prevista no *caput* do artigo 225 da CRFB/88: “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”. No entendimento de Tupiassu (2006, p. 49):

O direito fundamental à proteção do meio ambiente mostra a superação dos ideais individualistas, característica da sociedade contemporânea, a qual passou a ser expressamente consagrada na Lei Maior de um sem-número de países, dando margem ao desenvolvimento do que se convencionou chamar de “Estados Ambientais”, representados pelo modelo estatal pós-social, que toma realmente por fundamento a busca do desenvolvimento sustentável. (grifo nosso)

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é compreendido como um direito fundamental de terceira geração (direitos de fraternidade ou de solidariedade), caracterizado pela titularidade coletiva ou difusa, uma transindividualidade manifesta, segundo Farias (2008, p. 120), nas relações homem–humanidade, titularidade-anônima, existência-transgeracional e qualidade de vida:

O termo **homem-humanidade** ressalta a solidariedade mundial dos direitos de terceira geração, destacando o “homem” como parte de um todo (a humanidade); a **titularidade-anônima** sublinha que “sendo de todos não é de ninguém”; a **existência-transgeracional** mostra-se revolucionária para a ciência jurídica ao permitir a titularidade de seres ainda nem concebidos (que não são “pessoas” juridicamente falando, numa dimensão temporal-prospectiva); a **qualidade de vida** vislumbra aspirações humanas que transcendem a existência mínima de subsistência e projetam o homem na infinita espiral de melhoria de seu padrão de existência. (grifo nosso)

De acordo com Nieves (2012), a inserção do meio ambiente como objeto jurídico tutelado pelo ordenamento jurídico nacional acompanhou o desenvolvimento histórico dos direitos fundamentais no Brasil, que pode ser dividido em três fases:

- a) **Primeira fase:** exploração desregrada (de 1500 até a segunda metade do século XX) – houve iniciativas pontuais do Poder Público para a tutela do meio ambiente (*laissez-faire* ambiental).
- b) **Segunda fase:** fragmentária (da segunda metade do século XX até 1981) – o legislador estava preocupado com a conservação dos recursos minerais e controle das atividades exploratórias.
- c) **Terceira fase:** holística – caracterizada pela proteção integral do meio ambiente, com início a partir da promulgação da Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA) (Lei nº 6.938/1981).

Na realidade, estas fases de desenvolvimento legislativo para a tutela ambiental retratam visões jusfilosóficas adotadas pelos Poder Público, fato bem explanado por Prado (2008, p. 55):

No tocante ao assunto, a doutrina aventa correntes de pensamento que têm respectivamente o ser humano ou o ambiente como eixo gravitacional, estabelecendo entre eles relações de maior ou de menor aproximação. São elas: a) **teoria ecocêntrica absoluta:** o meio ambiente é considerado em si mesmo, independentemente de qualquer interesse humano, e pode ser defendido até contra ele. [...]; b) **teoria antropocêntrica absoluta:** a proteção do meio ambiente é feita tão somente em razão de sua lesividade ou danosidade para o homem, e por intermédio de outros bens jurídicos [...]; e c) **teoria antropocêntrica moderada ou relativa:** o ambiente é protegido como bem jurídico-penal autônomo e de caráter relativamente antropocêntrico [...]. (grifo nosso)

No campo jurisprudencial, a análise de dispositivos de proteção ambiental pelo Supremo Tribunal Federal (STF) intensificou-se na década de 1970, como refle-

xo da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano realizado em 1972. Nos anos 1980, houve gradativo incremento no processo de constitucionalização do meio ambiente nos planos nacional e internacional, consubstanciado na PNMA (TUPIASSU, 2006). Atualmente, encontra-se na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 3.540 MC/DF, de relatoria do ministro Celso de Mello, o entendimento do STF acerca da tutela jurídico-ambiental no Brasil (STF, 2005, p. 1):

Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Trata-se de um típico direito de terceira geração (ou de novíssima dimensão), que assiste a todo o gênero humano (RTJ 158/205-206). Incumbe, ao Estado e à própria coletividade, a especial obrigação de defender e preservar, em benefício das presentes e futuras gerações, esse direito de titularidade coletiva e de caráter transindividual (RTJ 164/158-161). O adimplemento desse encargo, que é irrenunciável, representa a garantia de que não se instaurarão, no seio da coletividade, os graves conflitos intergeracionais marcados pelo desrespeito ao dever de solidariedade, que a todos se impõe, na proteção desse bem essencial de uso comum das pessoas em geral. [...] A incolumidade do meio ambiente não pode ser comprometida por interesses empresariais nem ficar dependente de motivações de índole meramente econômica, ainda mais se se tiver presente que a atividade econômica, considerada a disciplina constitucional que a rege, está subordinada, dentre outros princípios gerais, àquele que privilegia a “defesa do meio ambiente” (CF, art. 170, VI; CF, art. 225, § 1º, III). (grifo nosso)

A ascensão do meio ambiente ecologicamente equilibrado ao patamar de direito fundamental de terceira geração proporcionou a consolidação do Direito Ambiental como ramo autônomo e interdisciplinar do Direito. E para a compreensão da abrangência desse ramo jurídico, faz-se necessária a delimitação normativa do bem jurídico por ele tutelado, assim como a sistematização doutrinária do que seja meio ambiente.

3.2 Conceito jurídico de meio ambiente

O meio ambiente é conceituado no artigo 3º, inciso I da Lei nº 6.938/1981 como o “conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas” (grifo nosso). O Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA, 2012, p. 759), por meio da Resolução nº 306/2002, traz um conceito de meio ambiente mais amplo ao defini-lo como o “conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química, biológica, social, cultural e urbanística, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas” (grifo nosso).

É importante destacar que a doutrina e a jurisprudência comungam do entendimento de que a lei que instituiu a PNMA, por ser compatível com os princípios e preceitos constitucionais, foi recepcionada pelo ordenamento jurídico pátrio a partir de 1988 (BUTZKE; PONTALTI, 2012).

Amado (2014, p. 23) destaca que alguns estados da Federação inseriram em suas leis um conceito próprio de meio ambiente, mas o autor afirma que “não é recomendável que cada entidade política regional ou local trace conceitos próprios, porquanto se cuida de norma geral de Direito Ambiental cuja competência legiferante é da União” por força do artigo 24, inciso VI e § 1º, da CRFB/88.

O conceito de meio ambiente agrega uma visão sistêmica, de interações de ordem física, química, biológica, social, cultura e urbanística. No campo da Termodinâmica, “sistema” é definido como a “parcela de matéria, ou região do espaço, objeto de estudo” sobre o qual há uma fronteira real ou imaginária bem definida, que permite a observação e a análise das variáveis termodinâmicas, encontrando-se, externamente, a vizinhança ou meio (TERRON, 2009, p. 6). Com este olhar, a fronteira seria a região delimitadora da interação, da transferência de energia e matéria, entre o objeto de estudo e a vizinhança, necessária para a ocorrência de processos, ou seja, de modificações de estados termodinamicamente definidos, que no caso em análise também abrange interações sociais juridicamente relevantes. Já para Churchman (1972, p. 27) os “sistemas são constituídos de conjuntos de componentes que atuam juntos na execução do objetivo global do todo”, cujo enfoque é um modo de pensar que não será aprofundado neste trabalho, mas que pode ser alcançado nas obras sobre “Teoria dos Sistemas” de Luhmann (2011) e Bertalanffy (2013).

Fiorillo (2013, p. 43) atesta que a definição de meio ambiente é ampla, resultado da opção do legislador por trazer um “conceito jurídico indeterminado”, cabendo ao intérprete o preenchimento do seu conteúdo, a fim de criar um espaço positivo de incidência da norma. É útil lembrar, conforme os ensinamentos de Nader (2014), que o fenômeno jurídico reúne dois elementos básicos: a) o suporte fático, o fenômeno definido na hipótese ou suposto da norma jurídica; e, b) a regra de direito. Ocorrido o fato é que se provoca a aplicação da disposição ou consequência da regra jurídica, e o autor chama atenção:

Impende, nesta oportunidade, uma distinção entre cláusulas abertas e conceitos jurídicos indeterminados. Ambos contêm certa vaguidade. Enquanto nos **conceitos jurídicos indeterminados a vaguidade está apenas na hipótese**, nas cláusulas abertas a imprecisão está na hipótese e na disposição (grifo nosso).

Sette (2013, p. 36), em consonância com a Resolução Conama nº 306/2002, entende que a legislação concebe o meio ambiente a partir de uma visão antropocêntrica alargada, definindo-o como o “conjunto de elementos naturais, artificiais, culturais e

do trabalho, suas interações, bem como as condições, princípios, leis e influências, que permitem, abrigam e regem a vida em todas as suas formas”. Deste conceito emerge a classificação doutrinária do meio ambiente, temática que será abordada a seguir.

3.2.1 Classificação do meio ambiente

A classificação do meio ambiente reflete as interações do ser com o mundo que o cerca, assim como a vaguidade no suporte fático da norma jurídica, “alcançada pela observação do *caput* do artigo 225 da Lei Maior, que utiliza a expressão sadia qualidade de vida” (FIORILLO, 2013, p. 43). O meio ambiente é uno, e sua classificação possui um fim didático, importante para a assimilação e identificação dos regimes jurídicos aplicados a cada categoria de bens ambientais (BRANDÃO, 2013).

3.2.1.1 Meio ambiente natural

Fiorillo (2013) compreende que o meio ambiente natural ou físico é constituído pelos elementos da biosfera, abrangendo a atmosfera, águas, solo, subsolo, fauna e flora, que são definidos como recursos ambientais no art. 3º, inciso V, da PNMA. Nesta abordagem, os recursos naturais, o conjunto de elementos de ordem natural que compõem o meio ambiente, são apreciados independentemente da utilidade ou da interferência do homem neste meio.

O meio ambiente natural é tutelado mediatamente pelo *caput* do artigo 225 da Carta Magna de 1988, que assegura o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, e de forma imediata pelo artigo 225, § 1º, incisos I, III e VII da CRFB/88 (SETTE, 2013). Para melhor entendimento da temática, estes dispositivos constitucionais são reproduzidos *ipsis litteris* (BRASIL, 1988):

Art. 225. § 1º – Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I – **preservar e restaurar os processos ecológicos** essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; [...]

III – **definir**, em todas as unidades da Federação, **espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos**, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

VII – **proteger a fauna e a flora**, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais à crueldade. (grifo nosso)

O Poder Público tem o dever de preservar e proteger os processos ecológicos essenciais e os ecossistemas, com destaque para a delimitação de espaços territo-

riais especialmente protegidos nas unidades da Federação, vedando-se a prática de empreendimentos que coloquem em risco a função ecológica do meio ambiente.

3.2.1.2 Meio ambiente artificial

O meio ambiente artificial contempla o espaço urbano construído, o conjunto de edificações, também chamado de espaço urbano fechado, e os equipamentos públicos, denominados espaço urbano aberto (FIORILLO, 2013). No entendimento de Sette (2013, p. 35), a “artificialidade está intimamente ligada à ideia de mudança da naturalidade por atividade humana” e, obviamente, deve se referir aos espaços habitáveis, sejam urbanos ou rurais.

O meio ambiente artificial recebe tutela mediata por meio do *caput* do artigo 225 da Carta Magna, e de forma imediata pelo *caput* do artigo 182, e seus §§ 1º e 2º, da CRFB/88 (SETTE, 2013), devendo-se também levar em consideração o disposto no artigo 186 do texto constitucional (BRASIL, 1988), haja vista que tais dispositivos relacionam o cumprimento da função social da propriedade rural e urbana à preservação ambiental:

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais, fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

§ 1º – O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

§ 2º – **A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor. [...]**

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

I – aproveitamento racional e adequado;

II – **utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;**

III – observância das disposições que regulam as relações de trabalho;

IV – exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores. (grifo nosso)

A mais importante norma protetiva do meio ambiente artificial é o Estatuto da Cidade (Lei Federal nº 10.257/2001), que no artigo 2º, inciso I, prevê a diretriz

básica da política urbana como manifestação do princípio do desenvolvimento sustentável, ao estabelecer a “garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações”. E nesse mister, os municípios têm um papel relevante, bem retratado na Lei nº 13.311/2016, que instituiu, nos termos do *caput* do art. 182 da Constituição Federal, normas gerais para a ocupação e utilização de área pública urbana por equipamentos urbanos do tipo quiosque, trailer, feira e banca de venda de jornais e de revistas.

Os Planos Diretores, aprovados pelas Câmaras Municipais e obrigatórios para as cidades com mais de 20 mil habitantes, são instrumentos normativos que, junto com o Estatuto da Cidade, materializam o direito a cidades sustentáveis, que representa um catálogo de direitos sociais relacionados ao meio ambiente artificial ecologicamente equilibrado.

3.2.1.3 Meio ambiente cultural

Milaré (2015, p. 568) declara que “a visão holística do meio ambiente nos leva a considerar o seu caráter social”, que é histórico, resultado das relações do ser humano com o mundo natural ao longo do tempo.

O meio ambiente cultural diz respeito aos elementos que identificam a cidadania de um povo, sua cultura, os bens materiais e imateriais que traduzem sua história, e possui proteção mediata expressa no *caput* do artigo 225 da CRFB/88, e de forma imediata na Lei nº 12.343/2014, que instituiu o Plano Nacional de Cultura (PNC), e nos artigos 215 e 216 da Carta Magna de 1988 (SETTE, 2013). Estes dispositivos constitucionais são apresentados a seguir (BRASIL, 1988):

Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

[...]

Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:

I – as formas de expressão;

II – os modos de criar, fazer e viver;

III – as criações científicas, artísticas e tecnológicas;

- IV – as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;
- V – os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico. (grifo nosso)

Em se tratando de edifícios urbanos e de equipamentos comunitários tomados, o meio ambiente artificial pode ser enquadrado como meio ambiente cultural, assim como as paisagens naturais a que se atribua um valor diferenciado, e decorre do fato de que “o bem ambiental cultural se distingue por conter ou ser necessariamente uma referência à identidade de um povo ou até de toda a humanidade” (FARIAS; COUTINHO; MELO, 2015, p. 32).

3.2.1.4 Meio ambiente do trabalho

O meio ambiente do trabalho compreende o ambiente no qual as pessoas desempenham suas atividades laborais, e está relacionado à saúde do trabalhador, ao conceito de salubridade do meio (FIORILLO, 2013). A proteção do meio ambiente do trabalho procura salvaguardar a saúde, a segurança e o bem-estar do trabalhador, e é tutelada de forma mediata pelo artigo 7º, incisos XXII e XXXIII da CRFB/88, e de maneira imediata pelo artigo 200, inciso VIII, da Carta Magna (SETTE, 2013). Para melhor entendimento, estes dispositivos são reproduzidos a seguir (BRASIL, 1988):

Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...]

XXII – redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança; [...]

XXXIII – proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos;

[...]

Art. 200. Ao **Sistema Único de Saúde compete**, além de outras atribuições, nos termos da lei:

VIII – colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho. (grifo nosso)

Destaca Fiorillo (2013) que a proteção conferida ao meio ambiente do trabalho pelo Direito do Trabalho não se confunde com a assegurada pelo Direito Ambiental, pois esta última busca salvaguardar a saúde e a segurança do trabalhador

no ambiente em que ele desenvolve suas atividades, “independente da atividade, lugar ou da pessoa que a exerça” (FARIAS; COUTINHO; MELO, 2015, p. 32).

Neste trabalho, o meio ambiente ecologicamente equilibrado é concebido a partir de uma visão holística, pois é uno, já que são indissociáveis o meio ambiente natural, artificial, cultural e laboral e suas relações interdependentes com o ser humano, objeto jurídico tutelado pelo Direito Ambiental, como se verá no tópico a seguir.

3.3 Direito ambiental: definição e objeto

O Direito Ambiental é um ramo autônomo do Direito, que até o advento da Lei nº 6.938/1981, que institui a Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), era tratado como um apêndice de outros ramos jurídicos (SETTE, 2013). Para Amado (2014, p. 12), o Direito Ambiental é o “ramo do direito público composto por princípios e regras que regulam as condutas humanas que afetem, potencial ou efetivamente, direta ou indiretamente, o meio ambiente, quer o natural, o cultural ou o artificial”, com o objetivo de lastrear o desenvolvimento econômico sustentável. Milaré (2015, p. 225) utiliza o termo “Direito do Ambiente”, conceituando-o como o “complexo de princípios e normas coercitivas reguladoras das atividades humanas que, direta ou indiretamente, possam afetar a sanidade do ambiente em sua dimensão global”, em consonância com o *caput* do artigo 225 da CRFB/88.

Como manifestação da fase holística da produção legislativa ambiental, Machado (2014, p. 56) destaca que:

O Direito Ambiental é um Direito sistematizador, que faz a articulação da legislação, da doutrina e da jurisprudência concernentes aos elementos que integram o ambiente. Procura evitar o isolamento dos temas ambientais e sua abordagem antagônica. Não se trata mais de construir um Direito de águas, um Direito de atmosfera, um Direito do solo, um Direito florestal, um Direito da fauna ou um Direito da biodiversidade. **O Direito Ambiental não ignora o que cada matéria tem de específico, mas busca interligar estes temas com a argamassa da identidade dos instrumentos jurídicos de prevenção e de reparação, de informação, de monitoramento e de participação.** (grifo nosso)

Farias, Coutinho e Melo (2015, p. 24) assinalam que o Direito Ambiental tutela direitos e interesses com natureza difusa, “transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato”, conforme previsão do artigo 81, inciso I, do Código de Defesa do Consumidor (CDC), razão pela qual teria feição interdisciplinar, fazendo-se presente nas relações jurídicas de Direito Público e de Direito Privado, permeando praticamente todos os ramos do Direito.

Em virtude da determinação constitucional de que todos devem preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado e de que todos também são beneficiários desta proteção, Dimitri (2011, p. 239) salienta que pode haver confusão na identificação dos sujeitos de direito e deveres na relação jurídico-ambiental. Destarte, é relevante citar que o Direito tem interesse em aspectos essenciais das relações sociais, consubstanciadas nas relações jurídicas, vínculos abstratos entre duas ou mais pessoas segundo o ordenamento jurídico, gerando direitos e/ou obrigações para as partes (NIEVES, 2012).

Como o Direito se materializa nas relações jurídicas, é pertinente trazer as lições de Nader (2014, p. 407), segundo o qual “integram a relação jurídica os elementos: sujeito ativo, sujeito passivo, vínculo de atributividade e objeto. O fato e a norma jurídica, que alguns autores arrolam como elementos, seriam pressupostos da existência da relação jurídica”. A definição destes elementos permite uma compreensão apropriada do que seja uma relação jurídica (NADER, 2014):

a) **Sujeitos da relação jurídica (alteridade):** vínculo intersubjetivo, com cada pessoa dotada de personalidade jurídica e possuindo uma situação jurídica própria, seja como sujeito ativo, portador de direito subjetivo, ou como sujeito passivo, agente sobre o qual recai o dever jurídico.

b) **Vínculo de atributividade:** concreção da norma jurídica no âmbito da relação intersubjetiva, que confere aos sujeitos o poder de pretender ou exigir algo determinado ou determinável.

c) **Objeto:** é o fim específico do vínculo existente na relação jurídica, elemento sobre o qual recai a exigência do sujeito ativo e o dever do sujeito passivo.

Nieves (2012, p. 27), ao analisar a relação jurídico-ambiental, consubstanciada no âmbito do Direito Ambiental, propõe que:

[...] a **relação jurídica de natureza ambiental** é composta no polo ativo, potencialmente, **pela totalidade de pessoas**, na medida em que todos são proprietários do meio ambiente; **no passivo, estará aquele que descumpriu a previsão legal de proteger e resguardar o meio ambiente**, norma modalizada no operador deôntico obrigatório; e, no objeto, o meio ambiente, bem de natureza patrimonial. (grifo nosso)

No tocante à relação jurídico-ambiental, com base em uma visão sistêmica, Nieves (2012, p. 31) destaca que é na interação do meio ambiente com o ser que se encontra a tutela jurídica, ou seja, na “influência que os seres provocam no meio e que este causa nos primeiros”, e justifica:

Não negamos que o meio influencia o ser, sendo a recíproca também verdadeira. Entendemos, todavia, **que o objeto da relação jurídica protegi-**

da constitucionalmente é a relação existente entre o ser e o meio, como condição de vida. Esse posicionamento é reforçado pelo *caput* do artigo 225 da Constituição, que declara que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é essencial, necessário, à sadia qualidade de vida. (grifo nosso)

A Constituição Federal define meio ambiente ecologicamente equilibrado como um “bem de uso comum do povo”, e, de acordo com Vicente e Alexandrino (2015, p. 1072), são aqueles bens “destinados à utilização geral pelos indivíduos, que podem ser utilizados por todos em igualdade de condições, independentemente de consentimento individualizado por parte do Poder Público”, submetidos ao poder de polícia do Estado para sua preservação. Mas, para Silva (2015), a qualificação do meio ambiente como “bem de uso comum do povo”, na realidade, retrata a ideia de transindividualidade, em virtude da titularidade coletiva dos recursos naturais.

Para Fiorillo (2013, p. 40), a “Constituição formulou inovação revolucionária no sentido de criar um terceiro gênero de bem”; o meio ambiente equilibrado não seria público nem particular, mas um direito fundamental elevado à qualificação de objeto de proteção coletiva. Para o autor, tal concepção seria fruto da substituição da visão individualizada de solução de conflitos pela corporativa, que mitigou a visão preponderante do binômio público/privado do bem ambiental, acolhida pela Constituição de 1988 ao admitir a tutela de direitos metaindividuais (direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos).

O Direito Ambiental disciplina e tutela as interações entre o meio ambiente (natural, artificial, cultural e do trabalho) e o ser humano, visando a uma condição ecologicamente equilibrada, com a coletividade apresentando-se como sujeito ativo da relação jurídico-ambiental, sobre a qual incidem normas que regem interesses metaindividuais, com destaque para os princípios desse ramo do Direito.

3.3.1 Princípios gerais do direito ambiental

Os princípios representam valores supremos para a realização humana, com fundamento ético, moral ou religioso, que, transportados para o sistema jurídico, apresentam múltiplas funções, seja para a formulação dogmática de normas jurídicas ou como postulados teóricos relativos ao direito (BERGEL, 2006).

Os princípios jurídicos estão relacionados ao conceito de norma e manifestam um conteúdo deontico, diferenciando-se das regras jurídicas por não serem mandamentos definitivos, ou seja, podem ser superados por outros princípios no plano da eficácia, sem revogação. Ademais, os princípios são normas que obrigam, consentem ou proíbem algo, na medida do possível, de acordo com as possibilida-

des fáticas e jurídicas no caso concreto, e por isso são comumente denominados “mandamentos de otimização” (FERNANDES, 2015).

O Direito Ambiental, ramo autônomo do Direito, apresenta princípios próprios oriundos da Constituição Federal, de normas infraconstitucionais, da legislação internacional ou mesmo de dispositivos sem normatividade provenientes de conferências internacionais sobre o meio ambiente. Os Princípios do Direito Ambiental, comumente encontrados na doutrina especializada, são os seguintes (FARIAS; COUTINHO; MELO, 2015; SETTE, 2013; SILVA, 2015; FIORILLO, 2013; AMADO, 2014; MILARÉ, 2015; MACHADO, 2014):

- a) Princípio da ubiquidade.
- b) Princípio do ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental.
- c) Princípio da responsabilidade social.
- d) Princípio da função socioambiental da propriedade.
- e) Princípio do desenvolvimento sustentável.
- f) Princípio do poluidor pagador.
- g) Princípio do usuário pagador.
- h) Princípio do protetor recebedor.
- i) Princípio da prevenção.
- j) Princípio da precaução.
- k) Princípio da informação.
- l) Princípio da participação comunitária ou princípio democrático.
- m) Princípio do equilíbrio.
- n) Princípio do limite ou do controle do poluidor pelo Poder Público.
- o) Princípio da obrigatoriedade de intervenção estatal ou princípio da natureza pública da proteção ambiental.
- p) Princípio da cooperação entre os povos.
- q) Princípio do acesso equitativo aos recursos naturais ou princípio da solidariedade intergeracional ou equidade.
- r) Princípio da reparação integral dos danos.
- s) Princípio da gestão ambiental descentralizada, democrática e eficiente.
- t) Princípio da proibição do retrocesso constitucional ambiental.
- u) Princípio da educação ambiental.

Neste trabalho são abordados os Princípios Gerais do Direito Ambiental considerados relevantes para a compreensão dos instrumentos protetivos do meio ambiente, genericamente definidos como Instrumentos de Comando e Controle (IC&C) e Instrumentos Econômicos (IE), com destaque para as normas ambientais relacionadas à repartição de parcela da receita do ICMS a que têm direito os municípios, previsão constitucional sob o manto do poder discricionário dos Estados-membros.

3.3.1.1 Princípio do ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental

A Declaração de Estocolmo sobre o Meio Ambiente Humano, aprovada na Conferência das Nações Unidas, realizada em 1972, inaugurou uma nova fase da relação entre o homem e o meio ambiente, e orientou as legislações de todo o mundo para a proteção constitucional dos ecossistemas (FARIAS; COUTINHO; MELO, 2015). Esta fonte secundária do Direito Internacional (ONU, 1972, p. 1) prevê que:

O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequada em um meio, cuja qualidade lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, e tem a solene obrigação de proteger e melhorar esse meio para as gerações futuras e presentes. (grifo nosso)

A CRFB/88 consagrou o meio ambiente ecologicamente equilibrado como um direito fundamental na *caput* do artigo 225 (FARIAS; COUTINHO; MELO, 2015), e, para Milaré (2015, p. 258), tal reconhecimento configura uma “extensão do direito à vida, quer sob o enfoque da própria existência física e saúde dos seres humanos, quer quanto ao aspecto da dignidade dessa existência”.

O princípio do ambiente ecologicamente equilibrado está relacionado com a garantia de um piso vital mínimo, que desponta nos direitos sociais previstos no artigo 6º da Carta Magna brasileira, e resguarda a vida e a qualidade de vida humana (SETTE, 2013).

3.3.1.2 Princípio da função socioambiental da propriedade

O artigo 5º da Carta Magna, por meio dos incisos XXII e XXIII, assegura o direito de propriedade quando seus titulares atendem à função social deste direito real, que pela sua natureza solidária é essencial à preservação do meio ambiente. A função socioambiental da propriedade impõe obrigações de fazer e não fazer que devem beneficiar toda a coletividade, até porque o meio ambiente apresenta-se como um bem de uso comum do povo (SILVA, 2015).

A atividade econômica também está subordinada ao cumprimento da função socioambiental da propriedade, de modo que, para materialização do disposto no *caput* do artigo 225 da CRFB/88, a proteção do meio ambiente incide sobre a propriedade dos meios de produção assim como na atividade empresarial. Farias, Coutinho e Melo (2015, p. 44) consideram que, ao “definir a função social como princípio da ordem econômica no inciso III do artigo 170, a Constituição Federal quis se referir à propriedade no sentido mais amplo possível, de maneira a abarcar não só os bens objetos de direito real, mas todo e qualquer bem patrimonial”.

3.3.1.3 Princípio do desenvolvimento sustentável

Silva (2015) entende que o desenvolvimento sustentável é o *prima principium* do Direito Ambiental e tem como pilar a harmonização do desenvolvimento econômico, preservação ambiental e equidade social, visando à erradicação da pobreza como uma vertente social.

Este princípio tem como objetivo a manutenção das bases da produção e das atividades humanas, garantindo às futuras gerações a oportunidade de desfrutar dos mesmos recursos disponíveis atualmente, conforme esculpido no *caput* do artigo 225 da CRFB/88 (FIORILLO, 2013). Para uma análise mais profunda da temática, sugere-se a releitura do Capítulo 2, que se ocupa da análise histórica do meio ambiente como um bem econômico.

3.3.1.4 Princípio do poluidor pagador

O princípio do poluidor pagador consiste em um instrumento normativo eminentemente econômico, fundado na ideia de que os agentes responsáveis por externalidades negativas devem internalizar os custos sociais das atividades econômicas que degradam o meio ambiente (internalização das externalidades) (SETTE, 2013). Neste sentido, Milaré (2015, p. 268) assenta que se busca imputar ao “poluidor o custo social da poluição por ele gerada, engendrando um mecanismo de responsabilidade por dano ecológico”.

Este princípio não autoriza a abertura incondicional à poluição, só podendo o poluidor degradar o meio ambiente dentro dos limites de tolerância previstos na legislação ambiental, atuando na internalização dos custos sociais da degradação causada pelo agente econômico, diferenciando-se, assim, do princípio da responsabilidade, que estaria limitado às hipóteses de reparação do dano ambiental (AMADO, 2014).

3.3.1.5 Princípio do usuário pagador

A definição econômica do meio ambiente, fundada na escassez, impõe racionalização e redução de desperdício na utilização dos recursos naturais, de modo que a apropriação social destes recursos deve proporcionar à coletividade uma compensação financeira. O princípio do usuário pagador constrange o usuário a pagar pela utilização dos bens ambientais (SILVA, 2015).

Sette (2013) entende que este princípio norteia a tributação ambiental, como também fundamenta a criação de instrumentos econômicos que estabelecem a internalização de externalidades negativas pelos agentes econômicos. Entretanto, esta norma não deve servir de justificativa para imposição de tributos que possam elevar os preços dos recursos naturais além do necessário para reparação das

externalidades nem de tributos com valores ínfimos que não representem o custo real ambiental.

3.3.1.6 Princípio do protetor recebedor

O princípio do protetor recebedor evita que o “custo zero dos serviços e recursos naturais conduza o sistema de mercado à hiperexploração do meio ambiente”, e baseia-se na ideia de que mais produtivo do que punir as condutas lesivas é compensar aquelas que protegem os recursos ambientais (MILARÉ, 2015, p. 271). Para Amado (2014, p. 110), este princípio representa uma “espécie de compensação pela prestação dos serviços ambientais em favor daqueles que atuam em defesa do meio ambiente”.

O princípio do protetor recebedor serve como incentivo aos agentes, públicos e privados, que contribuem para a proteção e conservação ambiental, dando-lhes um incremento econômico. As possibilidades de sua aplicação são amplas, como em “práticas de sequestro de carbono, formação de áreas verdes privadas, proteção da beleza cênica e de bacias hidrográficas, reciclagem de resíduos sólidos entre outras” (SETTE, 2013, p. 67).

3.3.1.7 Princípio da prevenção

Fiorillo (2013) afirma que o princípio da prevenção é um dos mais importantes que norteiam o direito ambiental, e o eleva à categoria de megaprincípio ao justificar que os danos ambientais, na maioria das vezes, são irreversíveis e irreparáveis.

Esse princípio tem a finalidade de evitar a lesão ambiental, apoiando-se na certeza científica da degradação do meio ambiente em decorrência de determinada atividade, e justifica a implantação de medidas preventivas que minimizem ou eliminem efeitos negativos de um empreendimento sobre o meio ambiente, como o Estudo de Impacto Ambiental (EIA) (SILVA, 2015).

3.3.1.8 Princípio da precaução

O princípio da precaução fundamenta-se na cautela, na garantia contra riscos que os estudos, para desenvolver determinado empreendimento, não conseguem identificar, evitando-se, assim, a instalação de atividades que possam causar danos ambientais (SETTE, 2013). Segundo Milaré (2015, p. 265), este princípio “enfrenta a incerteza dos saberes científicos em si mesmos. Sua aplicação observa argumentos de ordem hipotética, situados no campo das possibilidades, e não necessariamente de posicionamentos científicos claros e conclusivos”.

Silva (2015, p. 67) ressalta que a ausência de certeza científica absoluta não deve servir de pretexto para retardar a adoção de medidas protetivas do meio ambiente, restringindo a aplicação do princípio da precaução aos “casos de riscos graves e irreversíveis, e não a riscos de qualquer natureza”.

3.3.1.9 Princípio da informação

Para Machado (2014), a informação, a comunicação trazida ao conhecimento de uma pessoa, permite o posicionamento e pronunciamento acerca de determinada matéria, e, no âmbito da proteção do meio ambiente, não tem a finalidade de formar a opinião pública, mas o de gerar a consciência ambiental, pressuposto da educação ambiental.

O princípio da informação garante o direito ao acesso às informações internas dos órgãos públicos, por exemplo, em licenças ambientais, como também permite o conhecimento de informações externas, decorrentes de discussões em audiências públicas sobre a implantação de empreendimentos que degradam o meio ambiente. A própria Constituição Federal determina expressamente no artigo 225, § 1º, inciso IV, a obrigatoriedade da publicidade do EIA, instrumento regulamentado pela Lei nº 10.650/2003, que disciplina o acesso ao público às informações existentes nos órgãos e entidades do Sistema Nacional do Meio Ambiente (Sisnama). Esta lei prevê no artigo 2º que:

Os órgãos e entidades da Administração Pública, direta, indireta e fundacional, integrantes do Sisnama, **ficam obrigados a permitir o acesso público aos documentos, expedientes e processos administrativos que tratem de matéria ambiental** e a fornecer todas as informações ambientais que estejam sob sua guarda, em meio escrito, visual, sonoro ou eletrônico [...]. (grifo nosso)

Convém ressaltar que a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011), que regula o direito de acesso à informação previsto no artigo 5º, inciso XXXIII, da CRFB/88, determina que tal permissivo deve ser franqueado mediante procedimentos objetivos, de forma transparente e com linguagem compreensível, e define informação como “dados, processados ou não, que podem ser utilizados para produção e transmissão de conhecimento, contidos em qualquer meio, suporte ou formato”.

3.3.1.10 Princípio do limite ou do controle do poluidor pelo Poder Público

O princípio do limite ou do controle impõe ao Poder Público o dever de instituir e efetivar normas jurídicas que estabeleçam padrões máximos de poluição para não afetar o equilíbrio ambiental (AMADO, 2014). Milaré (2015, p. 267)

traz um entendimento mais amplo ao destacar que tal princípio “resulta das atribuições e intervenções do Poder Público necessários à manutenção, preservação e restauração dos recursos ambientais, com vistas à sua utilização racional e disponibilidade permanente”. Nesta linha de pensamento, Silva (2015, p. 88) reitera que o Estado, por meio do:

[...] exercício do poder de polícia fiscaliza e orienta os particulares quanto aos limites em usufruir o meio ambiente, conscientizando-os sobre a importância de observar sempre o bem-estar da coletividade, como também promover os termos de ajustamento de conduta, visando pôr termo às atividades nocivas. (grifo nosso)

Sette (2013) defende que os limites e padrões definidos e estabelecidos pelo Poder Público devem ser fixados com fundamento em estudos científicos, e tem a finalidade de não causar danos à saúde humana e ao meio ambiente, ou seja, manifestam um caráter preventivo.

3.3.1.11 Princípio da obrigatoriedade de intervenção estatal ou princípio da natureza pública da proteção ambiental

Determina o *caput* do artigo 225 da CRFB/88 que é dever do Poder Público proteger e preservar o meio ambiente, ou seja, a gestão ambiental exige a intervenção do Estado, por meio do direito interno ou do direito internacional, pois os entes federativos são curadores dos interesses das gerações futuras (MACHADO, 2014). Essa atuação obrigatória estatal decorre da natureza indisponível do objeto de tutela do Direito Ambiental, que é um direito fundamental e reconhecido como intrínseco à dignidade da pessoa humana (SILVA, 2015).

O meio ambiente ecologicamente equilibrado tem o *status* de direito fundamental, com natureza difusa, transindividual. A sua ampla definição é evidenciada na classificação que o sistematiza e nas normas basilares de otimização incidentes, que imprimem ao Direito Ambiental uma natureza principiológica, tornando-o norteador das atividades legiferante e jurisdicional na ordem jurídica nacional.

E para a tutela desse direito fundamental, o ordenamento jurídico estabelece instrumentos protetivos do meio ambiente, como os Instrumentos de Comando e Controle (IC&C) e os Instrumentos Econômicos (IE), ou mesmo se utiliza de regras morais, matéria que será apresentada no capítulo a seguir.

