



PUC

DEPARTAMENTO DE DIREITO

**REFLEXÕES SOBRE O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO
DE RETROGRADAÇÃO SOCIOAMBIENTAL NO
ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO:
CONTORNO TEÓRICO E APLICABILIDADE SÓCIO-
JURÍDICA**

por

ELIZABETH ALBUQUERQUE PELISSON

ORIENTADORA: Danielle de Andrade Moreira

2010.1

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO DE JANEIRO

RUA MARQUÊS DE SÃO VICENTE, 225 - CEP 22453-900

RIO DE JANEIRO - BRASIL

REFLEXÕES SOBRE O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROGRADAÇÃO SOCIOAMBIENTAL NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO: CONTORNO TEÓRICO E APLICABILIDADE SÓCIO-JURÍDICA

por

ELIZABETH ALBUQUERQUE PELISSON

Monografia apresentada ao
Departamento de Direito da Pontifícia
Universidade Católica do Rio de
Janeiro (PUC-Rio) para a obtenção do
Título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Danielle de Andrade
Moreira

2010.1

Resumo

O artigo 225 da Constituição Federal de 1988 consagrou o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente bem como atribuiu à sociedade civil e à organização estatal a responsabilidade de proteção do meio ambiente e de todas as formas de vida nele existente.

Tendo em vista que o Brasil incorporou um modelo político caracterizado por maior atuação do Estado nas diversas esferas sociais, diversamente à concepção liberal anglo-saxônica; o legislador constituinte baseou-se na experiência portuguesa, assimilando o dirigismo constitucional. Assim, as normas constitucionais, sobretudo aquelas definidoras de direitos fundamentais, estabelecem diretrizes e metas a serem perseguidas pelo ente estatal.

Logo, o artigo 225 da CRFB/88, mais do que positivar um direito-dever ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, possui um nítido conteúdo programático obrigando o Estado a realizar contínuos avanços na concretização desta finalidade.

Todavia, o poder político constituído, ainda que endossado pela parte majoritária dos representados, não poderá desrespeitar a Lei Maior, dispondo contrariamente ao grau de atualização constitucional já alcançado. Serão estes os fundamentos do princípio da proibição de retrogradação socioambiental, que veda a degradação ambiental; ou seja, a enfraquecimento da tutela jurídica do meio ambiente em suas múltiplas matizes: natural, cultural, artificial, urbano e do trabalho.

Palavras-chave: Código Florestal – Constituição Federal – degradação ambiental – direitos fundamentais – meio ambiente – norma programática – Política Nacional de Meio Ambiente – princípio do poluidor-pagador – proibição de retrocesso – responsabilidade objetiva.

Sumário

Introdução	p. 4
1. Estado de Direito Ambiental e a tutela do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado	p. 9
1.1. Estado de Direito Ambiental em uma sociedade de risco global: a urgência de uma nova ética ambiental	p. 12
1.2. O direito-dever ao meio ambiente adequado	p. 17
2. O princípio da proibição de retrogradação socioambiental: em busca de uma identidade jurídica	p. 20
2.1. O princípio da proibição de retrogradação socioambiental na ordem constitucional brasileira	p. 23
3. Breves apontamentos sobre o princípio da proibição de retrogradação socioambiental na perspectiva de duas proposituras legislativas em tramitação	p. 36
3.1. Primeiro retrocesso: ataques ao princípio do poluidor-pagador	p. 38
3.2. Segundo retrocesso: ameaças ao Código Florestal	p. 44
Conclusão	p. 48
Bibliografia	p. 50

Introdução

O tema que será apresentado nas próximas páginas tem extraordinária significância na evolução da doutrina jurídica nacional e principalmente na consolidação do Direito Ambiental brasileiro. Isso porque em 1988, com o advento da Constituição Federal e a instituição do regime democrático, ocorreu a constitucionalização do meio ambiente; citando-se mais explicitamente os artigos 20, II, III, IV, V, VI, VII, X, XI, 21, XIX, 22, IV, 23, III, VI, VII, 24, VI, VII, VIII, 30, VIII, 170, VI, 182, *caput*, 186, II, 200, VIII, 225 e 231.

Com a nova ordem jurídica estabelecida no período de redemocratização do país, a Constituição Federal de 1988 não se resumiria a uma carta política de intenções; mas sim, seria o documento normativo maior – portanto, gozando de eficácia jurídica – que ocuparia o papel central na vida sócio-estatal e condicionaria todo corpo legislativo em vigor.

Ademais, a Lei Fundamental vigente traria consigo outra característica própria à conjuntura política brasileira: contempla normas jurídicas que têm por objetos diversos aspectos inerentes à organização social, inclusive a relação homem-natureza e impactos decorrentes desta interação sobre todas as formas de vida, humanas ou não.

A preocupação do legislador constituinte em tratar, muitas vezes minuciosamente, uma grande variedade de assuntos deveu-se ao fato de que o Brasil, bem como o restante da América Latina, é marcado mesmo em tempos atuais por grande dificuldade na representação adequada dos interesses públicos; havendo em dadas situações uma prevalência das motivações particulares nos atos daqueles eleitos como representantes da população.

A tendência ainda presente de confundir-se o público e o privado e a grave desigualdade socioeconômica consistiam em um sério risco à

concretização das metas traçadas no artigo 3º da CRFB/88;¹ optando-se, então, pela positivação constitucional dos avanços que já se faziam imperiosos na década de 80.

Prosseguindo no exame da Constituição Federal de 1988, vale dizer que o processo de democratização vivenciado por Portugal após a Revolução dos Cravos em 1974 e pelo Brasil com a criação de uma Assembleia Nacional Constituinte de 1987 a 1988 resultou em profundas semelhanças entre os textos constitucionais dos dois países.

Indubitavelmente, a experiência portuguesa que, nos fora antecessora com a promulgação de uma nova Lei Fundamental em 1976, refletiu-se intensamente nos anseios do legislador constituinte brasileiro. Por conseguinte, ambas as sociedades desenvolveram o que José Joaquim Gomes Canotilho nomeia de “Constituição dirigente”.

Porém, o que significaria a classificação apontada pelo mestre português e quais seriam as conseqüências da adoção de tal modelo constitucional na organização sócio-estatal brasileira são questionamentos que provocam reflexões e inquietudes no meio jurídico. Todavia, existem elementos centrais na Teoria da Constituição Dirigente que são reconhecíveis de forma razoavelmente pacífica pela parte majoritária da doutrina nacional. Assim, a dogmática constitucional brasileira trabalha com a seguinte definição de Constituição dirigente, delineada anteriormente por José Joaquim Gomes Canotilho:

[t]rata-se, pois, de uma lei fundamental não reduzida a um simples *instrumento de governo*, ou seja, um texto constitucional limitado à individualização dos órgãos e à definição de competências e procedimentos da acção dos poderes públicos. A idéia de “programa” [associa-se] ao *caráter dirigente* da Constituição. A Constituição [comanda] a acção do Estado e [impõe] aos órgãos competentes a realização das metas programáticas nela estabelecidas.²

¹ “Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I- construir uma sociedade livre, justa e solidária; II- garantir o desenvolvimento nacional; III- erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV- promover o bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”.

² CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª ed.. Coimbra: Livraria Almedina, 2003. p. 217.

Entretanto, quinze anos depois, o ilustríssimo mestre português questiona severamente o papel do dirigismo constitucional nos novos tempos, marcados pela integração regional e pela inadequação da idéia de soberania absoluta mediante a força crescente de organizações supranacionais.³

Indaga-se, porém, em que medida a revisão de certos paradigmas do dirigismo constitucional, sintetizada acima, adequar-se-ia à realidade social brasileira. Primeiramente, os regimes democráticos na América Latina possuem ainda sérios problemas estruturais e totalmente diferentes em sua natureza da Europa.

As democracias no subcontinente latino-americano são apontadas como incompletas ou delegativas nas hipóteses de Guillermo O'Donnell,⁴ e deficientes segundo as análises da Teoria Crítica.⁵ Por isso, encontram na

³ “Hoje, em virtude da transformação do papel do Estado, o programa constitucional assume mais o papel de legitimador da *sociedade estatal* do que a função de um direito dirigente do centro político”. Ibid., p. 217-218. Vide também CANOTLHO, José Joaquim Gomes. *Constituição dirigente e vinculação do legislador: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas*. 2ªed..Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

⁴ O'Donnell baseia sua classificação na contraposição entre os aspectos das democracias representativas na Europa e nos Estados Unidos da América, compreendidas como “democracias institucionalizadas”, e as democracias na América Latina. Como “a transição de regimes autoritários para governos eleitos democraticamente não encerra a tarefa de construção democrática [sendo] necessária uma segunda transição até o estabelecimento de um *regime* [grifo do autor] democrático”, a ausência de uma “consolidação institucional da democracia” entre nós demonstra que ainda há caminho a percorrer. A debilidade presente nas instituições democráticas manifesta-se na fraca *accountability* vertical – entre governados e governantes – e horizontalmente – entre os três poderes, no esquema de freios e contrapesos –; nas relações de pouco compromisso entre Legislativo e Executivo; e na crescente interferência do Judiciário – fenômeno chamado pelos juristas de ativismo judicial – em políticas públicas. O'DONNELL, Guillermo. Democracia delegativa?. *Novos estudos Cebrap*. São Paulo, nº 31, 1991, p. 25-40. As democracias latino-americanas podem ser apontadas como delegativas também pela excessiva preponderância do Poder Executivo em assuntos de grande relevância, o que possibilita o recurso muitas vezes abusivo e irresponsável a medidas provisórias. No tangente a este ponto, Paulo Affonso Leme Machado cita a reserva legal do art. 225, §1º, III, CRFB/88, criada para “que haja maior tempo e maior discussão quando se pretenda suprimir ou alterar os espaços protegidos e seus componentes”; matéria inquestionavelmente relevantíssima na defesa do meio ambiente e, conseqüentemente, de forte interesse público. A exigência constitucional não impediu, contudo, a decretação de sucessivas medidas provisórias regulando intervenções para atividades polêmicas – como mineração, por exemplo – em áreas de preservação permanente.

⁵ Observação baseada no fraco empoderamento popular. Cf. VITULLO, Gabriel E. As teorias da democratização frente às democracias latino-americanas realmente existentes. *Opinião pública*, nov. 2006, vol. 12, nº 2, p. 348-377. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S01042762006000200006&Ing=pt&nr=m=iso>. Acesso em 08 set. 2009. Pode-se falar em democracia de fato quando as “desigualdades de renda, acesso a serviços, educação e poder [...] são mais altas do qualquer outra região do

Lei Maior a solidez necessária para que se continue perseguindo o Estado de Justiça Socioambiental. Acreditar que a livre disposição dos atores políticos numa configuração social excludente, com contínuas ondas de reacionarismo, por si só alcançaria essa finalidade estabelecida na Constituição Federal seria demasiadamente ingênuo.

Por fim, verifica-se que a forma de interação supra-estatal da União Européia não tem correspondência na América. Enquanto aquela busca uma harmonização das condições institucionais, sociais, ambientais e econômicas dos países membros, impulsionando o desenvolvimento qualitativo e sustentável dos que apresentam índices de evolução abaixo da média⁶; o continente americano voltou-se somente para tratados comerciais⁷.

Logo, a despeito do debate introduzido por José Joaquim Gomes Canotilho, não existe – considerando a especificidade de nossos desafios – motivação plausível a justificar uma reconsideração da Constituição Dirigente em idêntico nível no Brasil; urgindo o reconhecimento de sua importância na atualidade. Deste modo, alerta Felipe Derbli que hoje em dia não se pensa mais em uma

munido”)? RIBEIRO, Carlos Antonio Costa. *Um panorama das desigualdades na América Latina*. Análise de conjuntura OPSA, nº6, jun./2006. Extraído de <<http://observatorio.iuperj.br>> em 25 de abril de 2010.

⁶ Tratado de Maastricht de 1992 consiste em uma resposta a cinco objetivos essenciais: reforçar a legitimidade democrática das instituições; aprimorar a eficácia das instituições; instaurar uma união econômica e monetária; desenvolver a vertente social e ambiental [art. 174] da comunidade; estabelecer uma política externa e de segurança comum. Informações obtidas no portal oficial da União Européia: <http://europa.eu/index_pt.htm> no dia 25/04/10.

⁷ O Brasil, diferentemente de Portugal, não está inserido numa organização comunitária nos moldes da União Européia. Continuamos a nos relacionar externamente pautados majoritariamente em interesses adstritos a questões de ordem financeira e monetária, sendo estas o motor do Mercosul; com ressalva, todavia, do Sistema Interamericano de Direito Humanos; em consequência, os avanços sociais têm como agente principal o Estado nacional. Considerando-se ainda que “o Brasil é o país com a maior distância social na América Latina” [cf. <<http://www.gazetadopovo.com.br/vidaecidadania/conteudo.phtml?tl=1&id=984674&tit=Brasil-vai-mal-em-ranking-da-ONU>>], seria incabível requerer uma posição menos intervencionista do Estado. “O *constitucionalismo moralmente reflexivo* [centrado] na responsabilidade social, [na] prevalência da diversidade sobre o autoritarismo e [no] contrato sobre a lei” defendido por Canotilho perde a razão quando inexistente equidade entre os atores sociais. DERBLI, Felipe. *O princípio da proibição de retrocesso social na Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 62.

Teoria da Constituição, mas em Teorias da Constituição [já que] são distintos os problemas políticos e sociais a enfrentar em cada Estado, ensejando, portanto, a busca de diferentes soluções. É nessa ordem de idéias que Lenio Streck defende a adoção de uma *Teoria da Constituição Dirigente Adequada a Países de Modernidade Tardia*.⁸

Destarte, considerando as reflexões apresentadas acima, abordar-se-á a proteção aos avanços na concretização dos objetivos desenhados pela Constituição Dirigente; cerne do princípio constitucional – implícito – da proibição de retrocesso.

Para tanto, no primeiro capítulo trar-se-á alguns conceitos básicos ao entendimento do que sejam o Estado no seu novo papel definido na Lei Fundamental de 1988 perante a “ecologização” da ordem sociopolítica, e o direito-dever fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. No capítulo segundo comentar-se-á o assento constitucional do princípio da proibição de retrocesso e a necessidade de reconhecimento de sua singularidade no campo ambiental, adotando-se a denominação princípio da proibição de retrogradação socioambiental. Por fim, no último capítulo far-se-á uma análise da aplicação deste princípio à luz de dois complicados e polêmicos projetos de lei à espera de aprovação no Congresso Nacional.

⁸ Ibid., p. 68.

1. Estado de Direito Ambiental e a tutela do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

O final do século XX teve como grande marco a transição democrática ocorrida entre os anos 1974-1990 em países europeus e latino-americanos, tais como Brasil, Portugal e Espanha; compreendendo-se o período como a terceira onda de democratização.⁹

Na mesma época insurge a questão ambiental, suscitada durante as inquietações sociais dos anos 60 e cada vez mais penetrante na sociedade civil face aos sérios problemas ambientais decorrentes do capitalismo industrial do século XIX. Não por acaso, em 1972, o cenário internacional será impactado com o advento da Declaração de Estocolmo, a partir da qual se intensificou a compreensão pela existência de um direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Nesse contexto histórico-político promulgar-se-ia a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, conhecida também como a Constituição Cidadã, graças aos amplos direitos e garantias reservados à população civil; sendo ainda denominada por parte da doutrina jurídica de “a Constituição Verde”.¹⁰

Logo, influenciada pelos clamores mundiais por democracia e outras formas de interação homem-natureza, a Carta Magna brasileira será caracterizada pela ecologização da ordem jurídica;¹¹ fundada, sobretudo, no

⁹ “[...] Nos 15 anos que se seguiram ao fim da ditadura portuguesa em 1974, regimes democráticos substituíram regimes autoritários em aproximadamente trinta países na Europa, Ásia e América Latina. Em outros países ocorreu uma considerável liberalização nos regimes autoritários”. HUNTINGTON, Samuel P. *A terceira onda – A democratização no final do século XX*. São Paulo: Ática, 1994. p. 30.

¹⁰ OLIVEIRA, Maria Helena Barros de & PRUDENTE, Wilson. Constituição Verde, a saúde e direitos humanos. In: CONCEIÇÃO, Maria Collares Felipe da (org.). *20 anos da Constituição Federal: Trajetória do Direito Ambiental*. Rio de Janeiro: EMERJ, 2008. p. 278-296.

¹¹ Sobre o fenômeno da “ecologização da ordem jurídica” em Portugal, consultar 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 (orgs.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 5.

princípio da participação popular e no direito-dever inalienável ao meio ambiente adequado.

Configurar-se-á, portanto, no Brasil ao que Antônio Herman Benjamin cunhou de ordem pública ambiental;¹² pois,

[a] Constituição de 1988 instituiu uma verdadeira ordem pública ambiental, que conduz o Estado de Direito Social e o modelo político-econômico que adota a assumirem a forma de Estado de Direito Ambiental. A ambientalização constitucional dessa ordem pública e do Estado de Direito, embora concentrada no art. 225, aparece espalhada no espaço da Constituição, com destaque para os arts. 5º, XXII e XXIII, 20, II a VII, 21, XIX, 22, IV, 23, VI e VII, 24, VI a VIII, 26, I, 170, VI, 184, §2º, 186, II e 200, VII e VIII.¹³

As inovações trazidas pela Constituinte de 1987-1988 resultaram em um sistema jurídico coadunado com o modelo de organização estatal próprio às interações sociais do terceiro milênio; sendo entes públicos e suas respectivas funções, bem como indivíduos e suas atividades, regidos segundo normas e padrões de um Estado de Direito Ambiental.¹⁴

Mas, o que virá a ser Estado de Direito Ambiental? Embora José Rubens Morato Leite admita que suas construção e solidificação sociopolíticas serão uma tarefa árdua, quicá inatingível por nossa geração, ainda viciada pelos valores e mecanismos de produção predatórios do

¹² “Ordem, porque se atribui organicidade, coerência interna, coercitividade externa e direção finalística; ordem, porquanto integra em um só sistema determinações negativas (de não-fazer) e imposições positivas (de fazer); ordem, finalmente, pois que indica a imposição de limites estatais, que colimam curar a desordem derivada do exercício abusivo [do direito individual] [...]”

A ordem é pública porque instituída em favor de todos e contra todos, não sendo ditada pelo mercado ou pela autonomia individual (ordem privada). Pública, ainda, porquanto exprime um conjunto de regras jurídicas de interesse público ‘aplicáveis de ofício’ pelo juiz.

A ordem pública é ambiental, já que não está mais – exclusivamente – conectada aos elementos ou componentes pulverizados da natureza (como as florestas, fauna ou águas), mas dotada de enfoque holístico e autônomo, em que os fragmentos são apreciados e salvaguardados a partir do todo. *Ordem ambiental, assim, substitui a desordem ecológica, subproduto do vazio constitucional, que marcava as Constituições anteriores*” [grifo nosso]. BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes & LEITE, José Rubens Morato (orgs.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 122.

¹³ *Ibid.*, p. 121-122.

¹⁴ Conforme Ana Maria Moreira Marchesan, eis “a passagem do Estado Liberal para o Estado Social [, encontrando-nos hoje] na era de transição para o Estado de Direito Ambiental”. Ou em melhores palavras, em tempos de passagem para o Estado Socioambiental de Direito. MARCHESAN, Ana Maria Moreira. Áreas de ‘degradação permanente’, escassez e riscos. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo, v. 9, n. 35, jul./set., 2004. p. 196.

capitalismo irresponsável de outrora;¹⁵ define-o, baseado na lição de Vicente Bellver Capela, como

a forma de Estado que se propõe a aplicar o *princípio da solidariedade econômica e social para alcançar um desenvolvimento sustentável*, orientando a buscar a igualdade substancial entre os cidadãos, mediante o controle jurídico do uso racional do patrimônio natural [grifo nosso].¹⁶

Em uma sociedade de risco global,¹⁷ presente nos tempos atuais, pode-se afirmar que o princípio da solidariedade intergeracional consiste em um elemento imprescindível aos Estados nacionais.¹⁸ Com base nesse postulado, pleiteia-se com vigor e urgência a elaboração de modelos de desenvolvimento alternativos;¹⁹ que encontram consideráveis resistências

¹⁵ “Diante de um mundo marcado por desigualdades sociais e pela degradação em escala planetária, construir um Estado de Direito Ambiental parece uma ser uma tarefa de difícil consecução ou até mesmo uma utopia, porque se sabe que os recursos ambientais são finitos e antagônicos com a produção de capital e consumo existentes”. LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes & LEITE, José Rubens Morato (orgs.). Op. cit., p. 149.

¹⁶ Ibid., p. 150.

¹⁷ José Rubens Morato Leite conceitua a sociedade de risco como “aquela que, em função de seu contínuo crescimento econômico, pode sofrer a qualquer tempo as consequências de uma catástrofe ambiental. Nota-se, portanto, a evolução e o agravamento dos problemas, seguidos de uma evolução da sociedade (da sociedade industrial para a sociedade de risco) [...]”. LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes & LEITE, José Rubens Morato (orgs.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 132. Marchesan, baseada em Ulrich Beck, alega que “vivemos um momento de crise ambiental, no qual a exploração predatória dos recursos naturais parece não dar sinais de retrocesso ou de desaleração. Vivemos em uma sociedade marcada pelos desafios constantes impostos pelos riscos gerados pelas atividades humanas que vêm degradando o meio ambiente de uma forma descontrolada [...]”. MARCHESAN, Ana Maria Moreira. Áreas de degradação permanente, escassez e riscos. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo, v. 9, n.35, jul./set. 2004, p. 194.

¹⁸ Todavia, o Estado de Direito Ambiental tem ainda por princípios essenciais, dentre outros, o da intervenção estatal obrigatória na defesa do meio ambiente, da garantia do desenvolvimento econômico e social ecologicamente sustentado, da precaução, da audiência pública. FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. *Curso de Direito Ambiental*. 3ª ed.. Curitiba: Arte & Letra, 2009. p. 82.

¹⁹ Trata-se do ecodesenvolvimento ou desenvolvimento sustentável, nas palavras de Édís Milaré; para quem “é falso o dilema ‘ou desenvolvimento ou meio ambiente’, na medida em que, sendo uma fonte de recursos para o outro, ambos devem harmonizar-se e complementar-se”. O jurista rememora que “em 1992, a ‘Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento’ – CNUMAD, mais conhecida como Eco 92 ou Rio 92, adotou na Declaração do Rio e na Agenda 21 o desenvolvimento sustentável como meta a ser buscada e respeitada por todos os países”. *Direito do Ambiente: doutrina, jurisprudência, glossário*. 4. ed.. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. p. 53. Alçado a status de direito constitucional fundamental, o direito ao meio ambiente exige que “os vários decisores (legislador, tribunais, administração) [levem] em conta na solução de conflitos constitucionais esta *reserva constitucional do bem ambiente*” [grifos dos autores]. 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.

sobretudo em países periféricos, dependentes na maioria dos casos de investimentos estrangeiros atraídos por mão-de-obra barata e fraca legislação ambiental, em relação a tecnologias altamente poluentes.²⁰

1.1. Estado de Direito Ambiental em uma sociedade de risco global: a urgência de uma nova ética ambiental.

Não restam dúvidas que a Constituição Federal de 1988 adquiriu traços presentes na Declaração de Estocolmo de 1972; esta notadamente antropocêntrica²¹, cuja perspectiva era a proteção do meio ambiente “como mais um componente [de promoção] da dignidade humana”.²²

Porém, no decorrer do tempo, “aspectos biocêntricos” infiltraram-se na legislação e na hermenêutica nacionais. Assim, Antônio Herman Benjamin

Op. cit., p. 5. Incabível, conseqüentemente, a afirmativa de uma potencial colisão entre os princípios contidos nos arts. 3º, II e 225 da Lei Maior. Não existem caminhos que proporcionem “erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais” – art. 3º, III, CRFB/88 – em uma economia pautada em esgotamento dos recursos naturais indispensáveis à sobrevivência, irracionalidade na distribuição de bens ambientais e lesões ao meio ambiente que firam o princípio da dignidade da pessoa humana – art. 1º, III c/c art. 6º, *caput*.

²⁰ “A bem da verdade, a construção do conceito de Estado de Direito Ambiental tem de questionar elementos nos quais o próprio Estado se sustenta. É o caso, por exemplo, das dúvidas acerca das perspectivas do bem ambiental nos Estados chamados de ‘periféricos’ que têm dificuldades em abraçar disposições jurídicas do Estado de Direito Ambiental pela necessidade de desenvolvimento [...]”. LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes & LEITE, José Rubens Morato (orgs.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 151.

Ana Maria M. Marchesan lembra que “o desenvolvimento insustentável ao qual estamos lançados, com o esgotamento dos recursos naturais e sem nenhuma preocupação efetiva com as gerações futuras, gera uma constante tensão, um estado ao qual Beck denomina de ‘explosividade social do perigo’. A ‘prosperidade econômica’ vê-se estrangida em sua constante ascensão, devido a dois fatores básicos: quantidade limitada de recursos energéticos e de matérias-primas inorgânicas imprescindíveis à indústria e liberação de externalidades que podem trazer graves conseqüências à saúde humana, animal e vegetal [...]”. As áreas de preservação permanente: avanços e retrocessos desconsiderando a escassez. Op. cit., p. 278.

²¹ “Antropocêntrico vem a ser o pensamento ou a organização que faz do homem o centro de um determinado universo, ou do Universo todo, em cujo redor (ou órbita) gravitam os demais seres, em papel meramente subalterno e condicionado. É a consideração do homem como eixo principal de um determinado sistema, ou ainda, do mundo conhecido. [...] Em última análise, mesmo considerando-se ‘centro’, o homem distancia-se dos demais seres e, de certa maneira, posta-se diante deles em atitude de superioridade absoluta, abertamente antagônica. [...] Esta corrente teve grande força no mundo ocidental, em virtude das posições racionalistas, partindo-se do pressuposto que a razão (*ratio*) é atributo exclusivo do homem e se constitui no valor maior e determinante da finalidade das coisas. [...] Daí a concepção ou *cosmovisão antropocêntrica* [fazer] com que todas as criaturas, os processos naturais, o uso dos recursos e ordenamento da Terra não [sejam considerados nos] valores intrínsecos da natureza, porém, [sob] os interesses, os arbítrios e os caprichos humanos tão-somente” [grifo dos autores]. MILARÉ, Édís & COIMBRA, José de Ávila Aguiar. Antropocentrismo x ecocentrismo na ciência jurídica. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo, v. 9, n.36, out./dez. 2004, p. 10- 12.

²² CANOTILHO, José Joaquim Gomes & LEITE, José Rubens Morato. *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 109.

diz que “a Constituição, [...] por inserir-se em época de superação de paradigmas, ^[23] apóia-se, de uma só vez, em padrões antropocêntricos, biocêntricos ^[24] e até ecocêntricos”. ²⁵⁻²⁶

Diversamente, Paulo Affonso Leme Machado entende ser o artigo 225 antropocêntrico, ²⁷ ou seja, com a intenção principal de resguardar a integridade psicofísica do ser humano. Acompanha-o em semelhante entendimento Roxana Borges, segundo a qual, o “aumento da proteção legal do meio ambiente não [transformou] a natureza em sujeito de direito, [embora] lhe dá posição de objeto de proteção privilegiado em tempo de crise ecológica”. ²⁸

Édis Milaré, entretanto, afirma que a Constituição Federal de 1988, semelhantemente às Constituições de Portugal e Espanha, possui uma abordagem biocêntrica. O autor alega que, apoiado pelas evoluções trazidas por tais regimes constitucionais, o meio ambiente é um bem jurídico *per se*, sendo tutelado não mais como um mero instrumento a serviço do homem,

²³ Marcelo Balicki explica paradigma como sendo “um olhar entre diferentes formas de olhar [cosmovisões], procurando dar conta de uma faceta, de uma realidade”. BALICKI, Marcelo. A delimitação do princípio da precaução e o paradigma complexo de Edgar Morin. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo, v. 12, n.48, out./dez. 2007, p. 142.

²⁴ “Como o foco voltado para a vida e todos os aspectos a ela inerentes, surgiu o biocentrismo. O valor da vida passou a ser um referencial inovador para as intervenções do homem no mundo natural”. MILARÉ, Édis & COIMBRA, José de Ávila Aguiar. Antropocentrismo x ecocentrismo na ciência jurídica. In: Op. cit., p. 16.

²⁵ No que tange ao ecocentrismo, “as preocupações científicas, políticas, econômicas e culturais [deveriam voltar-se] para a ‘oikos’, ou seja, a Terra considerada casa comum e, mais do que isto, um sistema vivo, constituindo, ela mesma, um *organismo vivo*, conforme a Teoria de Gaia” [grifo dos autores]. Ibid., p. 16.

²⁶ “Na perspectiva ética, a norma constitucional, por refletir a marca da transição e do compromisso, incorporou aspectos estritamente antropocêntricos (proteção em favor das ‘presentes e futuras gerações’, p. ex., mencionada no art. 225, *caput*) e outros com clara filiação biocêntrica (p. ex., a noção de ‘preservação’, no *caput* do art. 225)”. BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes & LEITE, José Rubens Morato (orgs.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 110.

²⁷ BENJAMIN, Antônio Herman. Op. cit., p. 118. Consiste aqui no antropocentrismo alargado ou mitigado. Nesse sentido, Leite e Canotilho ressaltam que “a Carta de 1988 adotou o ‘antropocentrismo alargado’ porque considerou o ambiente como bem de uso comum do povo, atribuindo-lhe inegável caráter de *macrobem*. O art. 225 estabelece uma visão ampla de ambiente, não restringindo a realidade ambiental a mero conjunto de bens ambientais (florestas, lagos, rios) sujeitos ao regime jurídico privado, ou mesmo público *stricto sensu*; pelo contrário, confere-lhe caráter de unicidade e de titularidade difusa” [grifo dos autores]. Ibid., p. 110.

²⁸ “O que se protege é o meio ambiente, mas não contra a pessoa”. BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Direito ambiental e teoria jurídica no final do século XX. In: *O novo em Direito Ambiental*. VARELLA, Marcelo Dias & BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Belo Horizonte: Del Rey, 1998. p. 16-17.

mas, com autonomia em relação aos demais institutos jurídicos, despontando nesse tempo o direito fundamental ao ambientalismo.²⁹

Vale enfatizar, contudo, que

a questão do embate antropocentrismo x ecocentrismo não é neutra nem irrelevante. De fato, além dos enfoques teóricos tão divergentes nos seus fundamentos, essas cosmovisões apontam caminhos concretos a serem seguidos pelos vários segmentos da sociedade, atores sociais e agentes ambientais, e desembocam em aplicações práticas com grande repercussão tanto no mundo social como no mundo natural.³⁰

Eis que a pós-modernidade deverá ser guiada então por um “novo humanismo ecológico ao forjar uma nova ética para o desenvolvimento da sociedade, consentânea com os ditames preservacionistas, [repudiando] o capitalismo predatório e egoísta que sustenta a transformação incontida da natureza”.³¹

Destarte, “o movimento ambientalista, apesar de todas as suas colorações e da grande diferença entre as posições [...] dos seus integrantes, reverbera unanimemente as posições antropocêntricas”;³² pois, a primazia da vida em geral será, nas palavras de Siqueira Castro, a “última porta aberta para a inalcançada união dos homens, a esperança que restou para a utopia da sociedade fraterna e autogestionária”.³³

Na contemporaneidade marcada pelo que Ulrich Beck descreve como uma sociedade de risco global,³⁴ subvencionada pela irresponsabilidade

²⁹ MILARÉ, Édís. *Direito do Ambiente: doutrina – jurisprudência – glossário*. 4ª ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 180.

³⁰ MILARÉ, Édís & COIMBRA, José de Ávila Aguiar. Antropocentrismo x ecocentrismo na ciência jurídica. Op. cit., p. 20.

³¹ CASTRO, Carlos Roberto de Siqueira. O direito ambiental e o novo humanismo ecológico. *Revista Forense*. Rio de Janeiro, v. 88, n.317, jan./mar. 1992, p. 67.

³² Compartilham todas essas vozes dissidentes da idéia de que “todos os seres que compõem o ecossistema planetário têm a sua dignidade própria devido ao papel que desempenha e à função que lhes cabe no equilíbrio ecológico”. MILARÉ, Édís & COIMBRA, José de Ávila Aguiar. Op. cit., p. 21.

³³ Op.cit., p. 68.

³⁴ “Risk society fully thought [...], means world risk society. For its axial principle, its challenges are dangers produced by civilization which cannot be socially delimited in either space or time. [...] In place of seemingly self-evident key concepts of ‘nature’, ‘ecology’ and ‘environment’, which have their ground in an opposition to the social, this framework starts beyond the dualism of society and nature. Its central themes and perspectives have to do with *fabricated uncertainty* within our civilization: risk, danger, side-effects, insurability, individualization and globalization” [grifo do autor]. BECK, Ulrich. *World risk society*. Cambridge: Polity, 1999. p. 19. Porém, alerta o

organizada,³⁵ a defesa de uma nova ética relacional humanidade-meio ambiente, promovida sobretudo pelos grupos sociais envolvidos na proteção ambiental, urge frente à gravidade e ao crescimento das ameaças à sobrevivência da própria espécie humana.

Nesse sentido, o estudioso alemão acredita que “world risk society opens public discourse and social science to the challenges of ecological crisis, which, as we now know, are global, local and personal at one and the same time”.³⁶

A exortação à emergência da construção de uma ética ambiental que busque reverter as iniquidades do atual modelo capitalista e suas funestas consequências socioambientais igualmente encontra-se na obra do Pe. Josafá Carlos de Siqueira SJ:

Estamos mergulhados, nos dias atuais, em duas grandes crises mundiais, a saber, a crise ecológica e a crise financeira [...] [A crise] denominada de ecológica, que aparentemente é mais suave pelos seus efeitos mais lentos, é pouco percebida pela grande massa da população mundial, apesar dos constantes sinais de alerta dados pelas pesquisas científicas e os meios de comunicação televisivos e eletrônicos. No entanto, ela nos preocupa muito mais do que a crise financeira, pelos seguintes motivos: primeiro pelo conteúdo tão amplo que envolve muitos campos dos saberes científicos, além das escalas complexas de mensuração, uma vez que atingem tanto as dimensões pequenas e locais, como também as dimensões grandes e globais. Esta crise advém de contextos marcados com opções políticas e econômicas que foram feitas por regimes capitalistas e socialistas, preocupados com o desenvolvimento e expansão de suas fronteiras, sem contar com as fortalezas e as fragilidades das chamadas estruturas básicas de sobrevivência planetária, como o clima, a água, a biodiversidade, os recursos não renováveis e a capacidade de suporte da natureza. [...] O segundo ponto, não menos grave, é o contexto da crise ambiental, pois o mesmo se encontra refém do fascínio pela racionalidade técnica e operacional que, apesar de trazer enormes benefícios para a qualidade de vida e a comunicação planetária entre

pesquisador que “the globality of risk does not, of course, mean a global equality of risk”. Ibid., p. 5.

³⁵ “[...] Risks presuppose decision. These decisions were previously undertaken with fixed norms of calculability, connecting means and ends or causes and effects. These norms are precisely what ‘world risk society’ has rendered invalid. All of this became very evident with private insurance, perhaps the greatest symbol of calculation and alternative security – which does not cover nuclear disaster, nor climate change and its consequences, nor breakdown of Asian economies, nor the low-probability high-consequences risk of various forms of future technology. In fact, most controversial technologies, like genetic engineering, are not privately insured”. Ibid., p. 4.

³⁶ “[...] Risk society demands an opening up of the decision-making process, not only of the state but of private corporations and the science as well. It calls for institutional reform of those ‘relations and definition’, the hidden power-structure of risk conflicts. This could encourage environmental innovations and help to construct a better developed public sphere in which the crucial questions of value that underpin risk conflicts can be debated and judged [...]”. BECK, Ulrich. Op. cit., p. 5.

as pessoas, tem gerado um passivo ambiental que não consegue ser assimilado pela natureza em curto espaço de tempo. Basta ver as diferentes formas de lixo que nos últimos anos são jogados nos lixões ou aterros sanitários das grandes e médias cidades. Apesar de algumas tecnologias de reciclagem, a natureza não pode absorver toda a sucata produzida pela sociedade de consumo, a não ser dentro de uma escala temporal longa. O contexto consumista da sociedade moderna tem optado pela criação técnica de caráter provisório, colocando em se segundo plano as criações técnicas mais duradouras. As escalas de substituições dos produtos são feitas de maneiras aceleradas e rápidas, marcadas pelo preço, a praticidade, a agilidade e a ampliação dos leques de possibilidades, ignorando a origem e o destino final desses produtos. O domínio dessa racionalidade ofuscou outras racionalidades de cunho mais humanístico e naturalista, cujas preocupações estão mais voltadas para a justiça social, a relação com a natureza, os valores éticos etc.

O terceiro aspecto da crise ecológica se refere ao tempo, pois, ao contrário da crise financeira, seus efeitos são percebidos a longo prazo. O efeito estufa que hoje presenciamos teve sua origem no passado, cujos reflexos são percebidos no presente e, certamente, se prolongará no futuro, caso não haja uma mudança radical e progressiva dos mecanismos insustentáveis das opções políticas e econômicas. As mudanças climáticas, compreendidas em escalas de eras geológicas, dificilmente podem ser mensuradas com precisão, pois seus avanços e recuos estão condicionados por inúmeros fatores. Tal tarefa é impossível para um único campo da ciência, pois vários saberes científicos estão implicados no processo. *Se esse grau de incerteza da duração do tempo da crise ecológica é, por um lado, angustiante, pela impossibilidade do ser humano de ter acesso clarividente ao futuro, por outro, é eticamente instigante, pois possibilita uma mudança mais imediata nos hábitos insustentáveis e uma lenta e profunda transformação dos costumes, na medida em que esses novos hábitos sustentáveis vão se consolidando culturalmente* [grifo nosso].

[...] Além dos dilemas, temos que pensar nas opções que podemos e devemos fazer diante da crise ecológica em que vivemos. A ética ambiental nos oferece vários subsídios que orientam o nosso pensar e agir individual e social. Primeiro é necessário buscar e valorizar as experiências que estão sendo vividas e que revelam novos mecanismos de sustentabilidade, tanto local como global. [...] Os processos contínuos de educação ambiental, as experiências de aproveitamentos de novos recursos naturais, as mudanças de hábitos no uso dos bens da natureza, as fontes alternativas de energia, o melhoramento genético das espécies, a preservação dos ambientes e espécies ameaçadas, entre outros, são os sinais concretos que apontam para o futuro de um mundo mais equilibrado e sustentado. Em segundo lugar, não podemos ignorar que somente optando por um estilo de vida menos consumista é que conseguiremos impedir que os limites da natureza se revertam de maneira dramática contra a sociedade. [...] Consumir com responsabilidade é um imperativo ético importante numa sociedade que prima pelo consumo e a provisoriedade dos bens adquiridos. Pensar planetariamente, pensar na justiça que devemos ter em relação à criação, pensar nas exclusões sociais geradas por modelos de vidas ecologicamente insustentáveis é, nos dias atuais, um imperativo ético [...].³⁷

Por conseguinte, necessita-se que seja interpretado o comando do artigo 225 da CRFB/88, voltado tanto para a sociedade quanto para o Estado,

³⁷ SIQUEIRA, Josafá Carlos de. *Ética socioambiental*. Rio de Janeiro: PUC-Rio, 2009. p. 13-19. Disponível em <http://www.puc-rio.br/editorapucRio/docs/ebook_etica_socioambiental.pdf>. Acesso em 02 jun. 2010.

dentro de uma concepção ética pautada no dever de cautela perante as intervenções do homem na biosfera, na sua responsabilidade pela preservação de todo componente essencial à harmonia da Natureza e à existência dos seres vivos, nos direitos a uma vida digna em sua plenitude e à diversidade ecológica.

1.2. O direito-dever ao meio ambiente adequado.

Inserido no Título VIII da Constituição Federal, referente à ordem social, o artigo 225 menciona o meio ambiente ecologicamente equilibrado como fator “essencial à sadia qualidade de vida”. Indispensável se faz, então, uma correlação com o artigo 1º, inciso III da Lei Maior.

Sustentáculo do ordenamento jurídico brasileiro e fundamento da nossa República, o princípio da dignidade da pessoa humana permeia todos os dispositivos constitucionais, dentre eles o artigo 6º, configurado no capítulo II, relativo aos direitos sociais, presente no Título II, que trata dos direitos e garantias fundamentais.

Não restam dúvidas de que um dos pressupostos para uma vida digna é a existência de condições ambientais propícias ao desenvolvimento pleno das capacidades psicofísicas dos indivíduos, somente viável em um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Portanto, os direitos instituídos no artigo 225 da CF, com o objetivo de proteger o meio ambiente, são direitos fundamentais. Destarte, não poderão sofrer alterações negativas por serem cláusula pétrea de nossa Carta Magna.

Em outro momento, observamos que o dispositivo citado no parágrafo acima tem por base a natureza jurídica do meio ambiente como bem de uso comum do povo. Logo, estamos diante de um direito difuso; caracterizado por ser um direito subjetivo – corroborado pela palavra “todos”-, mas, ao

mesmo tempo de titularidade pertencente a uma coletividade indeterminada.³⁸

Diferentemente dos direitos coletivos *stricto sensu*, nos quais os vínculos surgem da ordem jurídica e por isso, os sujeitos da relação são determináveis, os direitos difusos decorrem de vínculos cuja natureza é de ordem fática, sendo seus titulares indetermináveis e seu objeto indivisível. Serão sempre direitos indisponíveis e jamais se esgotarão nas esferas individuais de interesses. Obviamente, ninguém poderá transacioná-los já que o estaria fazendo em nome de todos, algo ilegítimo.

A indisponibilidade dos direitos ambientais é reforçada ainda pela locução “futuras gerações”, por intermédio da qual percebemos que um dos elementos peculiares aos direitos difusos – direitos fundamentais de terceira geração – é a presença da solidariedade social [intra e intergeracional], da fraternidade entre os indivíduos. Outra singularidade consiste em ser um direito-dever, pois, todos são portadores dessa garantia e simultaneamente co-responsáveis junto ao poder público em promover a tutela do meio ambiente.

Antônio Herman Benjamin, seguindo a classificação traçada por Pontes de Miranda, lembra que as Constituições possuem “regras de forma” e “regras de conteúdo”, havendo na proteção do meio ambiente “regras que estabelecem o conteúdo de direitos e obrigações ambientais e regras que determinam a forma de exercício e tutela desses mesmos direitos e obrigações”.³⁹

³⁸ “[Art. 2º da Lei nº 6938/81] A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar no País, condições ao desenvolvimento sócio-econômico, aos interesses da segurança nacional e à *proteção da dignidade da vida humana*, atendidos os seguintes princípios: I- ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um *patrimônio público* a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o *uso coletivo* [grifo nosso]; [...]”.

³⁹ BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira. In: CANOTILHO, José J. Gomes & LEITE, José Rubens Morato (orgs.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 100.

Por preservarem em sua essência um direito fundamental, ambas as espécies de regras constitucionais em matéria ambiental gozarão não somente da garantia do artigo 60, §4º, que estabelece a cláusula pétrea da Constituição Federal de 1988 –; mas também, não poderão ser alvo, bem como a legislação infraconstitucional subsequente, de quaisquer tentativas de restrição ou retirada do ordenamento jurídico pelo poder constituído com base no princípio da proibição de retrogradação socioambiental, conforme se explicará adiante.

2. O princípio da proibição de retrogradação socioambiental: em busca de uma identidade jurídica.

Antes de iniciar-se o estudo proposto cumpre esclarecer a adoção da presente nomenclatura em face de outras mais corriqueiramente utilizadas. Assim, embora a doutrina em geral recorra com bastante frequência à expressão “princípio da proibição de retrocesso”;⁴⁰ utilizar-se-á por ora o termo sugerido por Carlos Alberto Molinaro em sua obra *Direito Ambiental – Proibição de retrocesso*, publicada pela Editora Livraria do Advogado em 2007.⁴¹

Isso porque, como se demonstrará ao fim, acredita-se que – apesar de compartilhar as mesmas premissas –, o princípio da proibição de retrocesso quando aplicado na esfera de incidência do Direito Ambiental adquire peculiaridades em relação aos demais campos jurídicos. Seja pelas características especiais do seu objeto de tutela, seja pela noção de temporalidade completamente distinta em que se baseia.

Destarte, far-se-á aqui um paralelo com o princípio da proibição de retrocesso social, estudado pelos juristas com foco na efetividade dos direitos sociais em suas diversas matizes – direitos trabalhistas, direito à saúde, direito previdenciário, entre outras garantias constitucionais –; tendo em vista, porém, a titularidade difusa e intergeracional do direito

⁴⁰ O procurador do Estado do Rio de Janeiro, Felipe Derbli, resume as principais formas pelas quais é conhecido o princípio em questão: 1- proibição de retrocesso social, 2- vedação de retrocesso social, 3- princípio do não retrocesso social, 4- princípio do não retorno da concretização e 5- proibição da contra-revolução social ou da evolução reacionária. No entanto, considerando estas últimas “excessivamente [carregadas] de conteúdo histórico, político e ideológico”, e levando em conta a terminologia mais popular entre doutrinadores portugueses e brasileiros, o autor opta pela primeira. *O princípio da proibição de retrocesso social na Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 199-200. O foco estrito na regulação social deve-se pela recente incorporação do princípio em solo brasileiro, sendo ainda trabalhos acadêmicos relacionados incipientes e em sua quase totalidade voltados para a problemática da tutela dos direitos sociais (chamados por alguns de *welfare rights*) – nascidos sob a égide do Estado de bem-estar social (*welfare state*) – frente o clamor por reformas estatais, em voga desde a década de 90.

⁴¹ O jurista propõe “retrogradação socioambiental” ao invés de “retrocesso ambiental” no desejo de evidenciar com maior precisão que seu objeto consiste na vedação da degradação ambiental e que opera na perspectiva do Estado Socioambiental e Democrático de Direito. MOLINARO, Carlos Alberto. *Direito Ambiental – Proibição de retrocesso*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 19.

fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, previsto no art. 225, *caput*, da CRFB/88.⁴²

Em complemento, cabe ressaltar que a Carta Magna instituiu um Estado Socioambiental e Democrático de Direito;⁴³ sendo, por tal razão, cunhada como Constituição Verde e Constituição Cidadã. Pois, ao reconhecer o meio ambiente como fator indispensável à qualidade de vida; o dispositivo supramencionado não somente reclama a manutenção dos processos ecológicos essenciais, mas também se conecta a tantos outros

⁴² “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*” [grifo nosso].

⁴³ Como expõe José Afonso da Silva, o conceito “Estado de Direito”, tal como formulado pelo liberalismo do século XIX, era sinônimo de “Estado Legal”. Com leis que não representavam a voz das massas – já que não se instituíra até aquele momento o sufrágio universal –, o puro Estado de Direito atuava como aparato burocrático direcionado para a manutenção do *status quo*; o que, evidentemente, não resultava em democracia e justiça. Por sua vez, a primeira metade do século XX presenciou o advento dos Estados sociais, que – a despeito de teoricamente não serem produto de nenhum autoritarismo, podendo-se designa-los em regimes democráticos ou fascistas – terminaram associados a organizações estatais que não preservaram o espaço público do dissenso e da pluralidade; podendo-se citar em referência a Alemanha nazista e a Itália sob governo de Mussolini. Então, após 1945, tornou-se habitual a trabalhar com a noção de Estado Democrático de Direito para escapar de qualquer conexão com ideologias totalitárias; posto que, “o Estado de Direito, quer como Estado Liberal de Direito quer como Estado Social de Direito, nem sempre caracteriza *Estado Democrático* [grifo do autor]”. Não por acaso o artigo 1º, *caput*, da CRFB/88 estabelece que “a República Federativa do Brasil [...] constitui-se em Estado Democrático de Direito”.

Afirma-se, assim, o princípio da soberania popular que torna impositiva a participação ativa e crítica do povo na esfera pública; correlacionando-se, principalmente, com um dos princípios informadores do Direito Ambiental: a participação popular. Entretanto, com a vigência do Estado de bem-estar social em países latino-americanos e europeus, fixou-se a expressão “Estado Social e Democrático de Direito”; como mecanismo, sobretudo, de reforço dos direitos sociais no sistema capitalista. SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 26ª ed.. São Paulo: Malheiros Editores, 2006. p. 112-7.

Partindo dessa construção, os jusambientalistas caracterizaram um Estado Socioambiental; no qual a “Constituição reconhece e protege a diversidade étnica e cultural, assegurando direitos coletivos associados à biodiversidade e à sociodiversidade. A síntese socioambiental está na interação entre a proteção à biodiversidade e à sociodiversidade, compreendidas como *valores constitucionais integrados em uma unidade conceitual e normativa* [grifo nosso. Aproveita-se para lembrar que o direito social à saúde será inócuo sem a defesa, por exemplo, dos conhecimentos de populações tradicionais – garantindo a sociodiversidade – pelo Estado e o reconhecimento de sua importância para as comunidades locais].

[...] O socioambientalismo que permeia a Constituição brasileira privilegia e valoriza as dimensões materiais e imateriais (tangíveis e intangíveis) dos bens e direitos socioambientais, a transversalidade das políticas públicas socioambientais, a função socioambiental da propriedade [sendo o respeito ao meio ambiente condicionante ao exercício ao direito fundamental individual de propriedade – art. 5º, XXIII, 170, III e 182, §2º da Carta Magna] e a consolidação de processos democráticos de participação social na gestão ambiental”. SANTILLI, Juliana. O socioambientalismo na Constituição brasileira. *Revista de Direito e Política*. São Paulo, ano II, v. VI, jul./set.2005, p. 56-57.

direitos fundamentais individuais – dentre eles a integridade psicofísica⁴⁴ – e coletivos – podendo-se citar em caráter exemplificativo o direito à educação ambiental.⁴⁵

Há, então, o que José Joaquim Gomes Canotilho apresenta como “integração pragmática dos direitos fundamentais”,⁴⁶ da qual se deduz que uma violação de um direito fundamental poderá repercutir sobre outro(s) direito(s)-garantia(s); bem como a sua promoção relacionar-se-á, direta ou indiretamente, com o patamar de concretização daquele(s) pelo Estado.

Nesse sentido, ocorreu a superação da dicotomia – outrora bastante difundida – meio ambiente natural-meio ambiente artificial⁴⁷ pelo legislador constituinte originário, não encontrando atualmente qualquer embasamento a freqüente contraposição sociedade x meio ambiente; posto que, nas

⁴⁴ Um dos corolários do princípio da dignidade da pessoa humana configurado no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal, juntamente com os direitos à igualdade, à liberdade e à solidariedade. MORAES, Maria Celina Bodin de. O princípio da solidariedade. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; NASCIMENTO FILHO, Firly (orgs.). *Os princípios da constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 167-190.

⁴⁵ “Art. 225. §1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público: [...] VI- promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente”. Lembramos que todo dever estatal de agir estipulado na Lei Maior gera um direito a prestação pelo Estado para a população.

⁴⁶ Idéia respaldada na Teoria de Cinco Componentes de Poldech e explicada por Canotilho do seguinte modo: “[...] Pela análise dos direitos fundamentais, constitucionalmente consagrados, deduz-se que a raiz antropológica se reconduz ao homem como *pessoa*, como *cidadão*, como *trabalhador* e como *administrado* [em comunhão]. Nesta perspectiva, tem-se sugerido uma ‘integração pragmática’ dos direitos fundamentais” [grifos do autor]. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª ed.. Coimbra: Livraria Almedina, 2003. p. 248. Em relação ao Brasil, José Afonso da Silva observa que foram consagrados na Constituição Federal: “a) os direitos fundamentais do *homem-indivíduo*, [...] como *direitos individuais* [...]; b) os direitos fundamentais do *homem-nacional*, que são os que têm por objeto a definição da *nacionalidade* e suas prerrogativas (art. 12); c) os direitos fundamentais do *homem-cidadão* [...]; d) os direitos fundamentais do *homem-social*, que constituem os direitos assegurados ao homem em suas relações sócio-econômicas e culturais, de acordo com os arts. 6º a 11 [...]; [e)] direitos fundamentais do *homem-membro da coletividade*, [ênfatizando-se o direito] ao meio ambiente ecologicamente equilibrado” [grifos do autor]. SILVA, José Afonso da. *Proteção constitucional dos direitos humanos no Brasil: evolução história e direito atual. 10 anos da Constituição Federal*. *Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*. São Paulo, set. 1998, p. 170.

⁴⁷ Segundo Norberto Bobbio, dicotomias significam distinções em que “se pode demonstrar a capacidade de [...] dividir um universo em duas esferas, conjuntamente exaustivas, no sentido de que todos os entes daquele universo nelas tenham lugar, sem nenhuma exclusão, e reciprocamente *exclusivas*, no sentido de que um ente compreendido na primeira *não* pode ser contemporaneamente compreendido na segunda” [grifo nosso]. Apud FIGUEIREDO, Guilherme Purvin de. *A propriedade no Direito Ambiental*. Rio de Janeiro: Esplanada, 2004. p. 21.

palavras de Cristiane Derani, “toda relação humana é uma relação natural, toda relação com a natureza é uma relação social”.⁴⁸

Perante estas observações, crê-se que a “importação” do princípio da proibição de retrocesso social – observadas, contudo, as características especiais que no caso justificam o uso de denominação própria – na materialização de normas ambientais não se resume a uma mera arbitrariedade; mas sim, baliza-se no socioambientalismo, valor fundante da nossa organização social e consagrado na Lei Maior.

2.1. O princípio da proibição de retrogradação socioambiental na ordem constitucional brasileira.

Conforme exposto anteriormente, a forma de organização sociopolítica nacional centra-se no que se convencionou denominar de Constituição Dirigente; assim, compreendida porque estabelece tarefas ou fins destinados ao Estado, que, por sua vez, o legitimam.

Logo, por ocupar-se além da organização e divisão dos poderes estatais e das regras do jogo que regeriam o processo democrático,⁴⁹ a Constituição Federal de 1988 traz o que Luís Roberto Barroso classifica como: a) normas de organização, b) normas definidoras de direito, e c) normas programáticas.⁵⁰

Para a presente discussão, todavia, há que se considerarem somente os dispositivos instituidores de direitos fundamentais – enquadrados na letra b acima – e o regramento constitucional de objetivos do Estado – letra c –;

⁴⁸ Apud FIGUEIREDO, Guilherme Purvin de. *A propriedade no Direito Ambiental*. Rio de Janeiro: Esplanada, 2004. p. 24. Antônio Carlos Diegues, Geraldo Andrello e Márcia Nunes esclarecem que “a diversidade de espécies, de ecossistemas e genética não é somente um fenômeno natural, mas também cultural”. Apud SANTILLI, Juliana. O socioambientalismo na Constituição brasileira. *Revista de Direito e Política*. São Paulo, ano II, v. VI, jul./set.2005, p. 61. Eis que sabiamente o constituinte revolucionou no que Juliana Santilli aponta como “síntese socioambiental, multicultural e humanista expressa no texto constitucional”. Ibid., p. 61.

⁴⁹ Para uma breve consulta sobre os embates entre as teses substancialistas e procedimentalistas da Constituição e seus respectivos seguidores, consultar DERBLI, Felipe. Op. cit., p. 76-77.

⁵⁰ BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 9ª ed.. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 140.

pois, são aqueles do qual o princípio da proibição de retrocesso⁵¹ se preocupa. De modo geral, normas organizatórias – como as que determinam o sistema federativo e a independência entre o Legislativo, o Executivo e o Judiciário, por exemplo – não são comumente, em plano abstrato, alvos de constantes ameaças ou ataques.

Entretanto, ao que pese a doutrina adotar a classificação supracitada com finalidade elucidativa, deve-se ressaltar que todas as normas constitucionais gozam de eficácia jurídica⁵² e efetividade – ou eficácia social –;⁵³ não sendo permitido atribuir inaplicabilidade a qualquer uma delas.

O que pode parecer incontestável, não é tão pacífico quando falamos das normas de conteúdo programático. Há quem lhes confira um cunho essencialmente político por acreditar ser, se não impossível, extremamente difícil reconhecer seus efeitos e suas violações.⁵⁴ Contudo, Luís Roberto Barroso afasta este entendimento afirmando que

as normas constitucionais programáticas, dirigidas que são aos órgãos estatais, hão de informar, desde o seu surgimento, a atuação do Legislativo, ao editar leis, bem como a da Administração e do Judiciário ao aplicá-las, de ofício ou contenciosamente. Desviando-se os atos de quaisquer dos Poderes da diretriz lançada pelo comando normativo superior, viciam-se por inconstitucionalidade, pronunciável pela instância competente.⁵⁵

⁵¹ Utilizar-se-á eventualmente as expressões princípio da proibição de retrocesso e vedação do retrocesso como sinônimos e com o intuito de ressaltar o caráter geral do princípio – que envolve toda a Lei Maior –, sem relacioná-lo especificamente com os campos social ou ambiental.

⁵² Todos os mandamentos constitucionais possuem força imperativa, já que decorrem da soberania popular, como diz o art. 1º, PU, CRFB/88 [“todo o poder emana do povo”]. Cf. BARROSO, Luís Roberto. Op. cit., p. 82.

⁵³ “Cabe distinguir da eficácia *jurídica* o que muitos autores denominam de eficácia *social* da norma [...] eficácia social é a concretização do comando normativo, sua força operativa no mundo dos fatos. [...] Não mais a eficácia jurídica, como possibilidade da aplicação da norma, mas a eficácia social, os mecanismos para sua real aplicação, para sua *efetividade*” [grifo do autor]. Ibid., p. 82.

⁵⁴ Maiores detalhes em DERBLI, Felipe. *O princípio da proibição de retrocesso social na Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

⁵⁵ BARROSO, Luís Roberto. Op. cit., p. 117. Ainda sobre este ponto, esclarece que “modernamente, [às normas programáticas] é reconhecido um valor jurídico idêntico ao dos restantes preceitos da Constituição, como cláusulas vinculativas, contribuindo para o sistema através dos princípios, dos fins e dos valores que incorporam. Sua dimensão prospectiva, ressalta Jorge Miranda, é também uma dimensão de ordenamento jurídico, pelo menos no Estado social”

Todavia, embora todos os comandos na Lei Fundamental sejam aplicáveis diretamente;⁵⁶ existem normas constitucionais, quer definidoras de direito – em exemplo, o art. 7º da CRFB/88 em seus diversos incisos –, quer de caráter programático – art. 218 da CRFB/88, dentre outros –, que necessitam de “legislação infraconstitucional integradora para deflagração da plenitude de seus efeitos”;⁵⁷ não perdendo, por isso, a exigência de aplicabilidade direta.

No mesmo caminho, cita-se o Recurso Especial nº 575.998 – MG, tendo por Ministro Relator Luiz Fux, julgado em 07 de outubro de 2004:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. COLETA DE LIXO. SERVIÇO ESSENCIAL. PRESTAÇÃO DESCONTINUADA. PREJUÍZO À SAÚDE PÚBLICA. DIREITO FUNDAMENTAL. NORMA DE NATUREZA PROGRAMÁTICA. AUTO-EXECUTORIEDADE. PROTEÇÃO POR VIA DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. POSSIBILIDADE. ESFERA DE DISCRICIONARIEDADE DO ADMINISTRADOR. INGERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO.

Releva notar que uma Constituição Federal é fruto da vontade política nacional, erigida mediante consulta das expectativas e das possibilidades do que se vai consagrar, por isso cogentes e eficazes suas promessas, sob pena de restarem vãs e frias enquanto letras mortas no papel. Ressoa inconcebível que direitos consagrados em normas menores como Circulares, Portarias, Medidas Provisórias, Leis Ordinárias tenham eficácia imediata e os direitos consagrados constitucionalmente, inspirados nos mais altos valores éticos e morais da nação sejam relegados a segundo plano. Trata-se de direito com normatividade mais do que suficiente, porquanto se define pelo dever, indicando o sujeito passivo, *in casu*, o Estado.

No referente a esta lei de integração criada pelo poder constituído, adverte Luís Roberto Barroso que, uma vez incorporada ao ordenamento jurídico, ela não poderá ser “arbitrariamente” suprimida.⁵⁸ Menciona, então, o constitucionalista a vedação do retrocesso, explicando que o que se pretende vedar

[no caso Estado socioambiental, sendo um dos objetivos a serem alcançados o desenvolvimento – art. 3º, II, CRFB/88 – dentro do prisma da sustentabilidade]. Ibid., p. 116.

⁵⁶ Com vistas ao nosso objeto de pesquisa, destacamos o §1º do art. 5º, CRFB/88, que determina que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”.

⁵⁷ BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 9ª ed.. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 139.

⁵⁸ Ibid., p. 152.

é o ataque à efetividade da norma, que foi alcançada a partir da sua regulamentação. Assim, por exemplo, se o legislador infraconstitucional deu concretude a uma norma programática ou tornou viável o exercício de um direito que dependia de sua intermediação, não poderá simplesmente revogar o ato legislativo, fazendo a situação voltar ao estado de omissão legislativa anterior.⁵⁹

No entanto, o princípio da proibição de retrocesso não envolve tão só o impedimento de supressão discricionária do ato normativo que promove a eficácia plena de um mandamento constitucional. Contempla também qualquer legislação infraconstitucional que delimita direitos fundamentais⁶⁰ ou dá alguma substancialidade aos outros dispositivos da Lei Maior.

Destarte, José Vicente dos Santos Mendonça trabalha, atento às doutrina e jurisprudência portuguesas – mais precisamente as de contribuição de Vieira de Andrade –, com a distinção entre “vedação genérica do retrocesso” e “vedação específica dos direitos fundamentais”.⁶¹

Enquanto aquela

significa que, uma vez tornada plenamente aplicável determinada norma constitucional pela edição da legislação infraconstitucional necessária para lhe completar o sentido e densificar o conteúdo, esta legislação não poderia ser simplesmente revogada: poderia, sim, ser substituída por outra, mas nunca mais se cogitaria em retirar à norma constitucional a plena eficácia conquistada.

a segunda terminologia caberia numa referência aos momentos em que

atingido determinado grau de realização dos direitos sociais fundamentais [aqui leiam-se os direitos fundamentais em todas as suas gerações, com base na idéia de integração pragmática dos direitos fundamentais já mencionada] por

⁵⁹ Ibid., p. 152-153. Lembra-se que a vedação do retrocesso distingue-se em sua natureza da omissão inconstitucional, esta configurada quando o legislador encontra-se em mora injustificada na elaboração de lei requerida pela Constituição Federal, ou em situações nas quais atos normativos excluem deliberadamente de sua abrangência certo grupo social.

⁶⁰ Diferencia-se doutrinariamente a limitação da delimitação, falando-se na segunda nos momentos em que a lei não “desempenha papel axiologicamente negativo perante os direitos fundamentais”. São ocasiões em que a lei pode “(i) definir o âmbito constitucional de cada direito fundamental, (ii) definir as restrições nos casos constitucionalmente autorizados, (iii) definir garantias e dispor condições de exercício, (iv) satisfazer o cumprimento de direitos fundamentais específicos quando tal consistir na criação de instituições ou prestações públicas (como no caso da generalidade dos direitos sociais), (v) definir meios de defesa e (iv) alargar o seu âmbito de incidência”. SCHIER, Paulo Ricardo. Ensaio sobre a supremacia do interesse público sobre o privado e o regime jurídico dos direitos fundamentais. *Revista de Estudos Criminais*. Porto Alegre, v. 4, n.13, 2004, p. 26.

⁶¹ Considerando o foco da presente monografia e a complexidade do tema, optamos por não aprofundar o campo de incidência e o conteúdo do que seria a vedação genérica do retrocesso; limitando-nos a analisar os contornos da vedação específica dos direitos fundamentais.

intermédio da legislação infraconstitucional, *não se poderia retrocedê-lo (no sentido de minorar o nível de sua garantia), muito embora ainda se possa regular de forma diferente* [grifo nosso]⁶².

O jurista levanta outro aspecto importantíssimo a ser considerado. Trata-se da negação ao poder constituído de não somente retirar absolutamente da ordem jurídica uma lei complementadora; mas, substituí-la por uma mais prejudicial – *reformatio in pejus* – à tutela dos direitos fundamentais, retornando ao *status* deficiente de proteção anterior ou inferiorizando o amparo concedido pelo legislador. Ou seja, bloqueia-se a involução do ordenamento na esfera dos direitos fundamentais.⁶³

Questionam-se, porém, quais seriam os elementos centrais ao delineamento do princípio da proibição de retrocesso – aqui pensado adstritamente à esfera dos direitos fundamentais. Estaríamos diante de um princípio constitucional implícito ou explicitado na ordem jurídica? Qual seria o seu principal embasamento? Aliás, seria mesmo admissível a sua existência?

No tangente à sua natureza jurídica, o campo majoritário da dogmática constitucional alega que seria implícito; embora, em posição divergente, Ana Paula de Barcellos acredite ser uma modalidade de eficácia jurídica dos princípios constitucionais.⁶⁴ Não obstante o respeitável posicionamento minoritário, “por [enxergar-se] um conteúdo finalístico próprio na proibição de retrocesso [...], não [...] soa adequado reduzi-la a [mero aspecto da] eficácia”.⁶⁵

⁶² MENDONÇA, José Vicente dos Santos. Vedação do retrocesso: o que é e como perder o medo. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro, 2003. v. XII, p. 219. Argumenta o procurador federal que “‘retrocesso’ deve ser entendido nos estritos termos de uma dogmática jurídico-constitucional que lide com as idéias de efetividade, força normativa da Constituição, eficácia de defesa dos direitos prestacionais e dever de proteção pelo aspecto objetivo dos direitos fundamentais sociais”. Ibid. p. 219.

⁶³ “[...] Visa diferenciar duas situações bastante confundidas: a *vedação de uma revogação pura e simples* de uma lei infraconstitucional que dê aplicabilidade a uma norma constitucional, sem que nada se coloque em seu lugar, e a *vedação da redução* – por alteração na legislação infraconstitucional – *de um status jurídico anteriormente alcançado no campo dos direitos sociais* [grifos do autor]”. MENDONÇA. Op. cit., p. 219, nota nº 51.

⁶⁴ Ibid., p. 223.

⁶⁵ Felipe Derbli critica ainda que “os [...] autores [Ana Paula de Barcellos e Luís Roberto Barroso] sustentam que se trata de uma modalidade de eficácia jurídica desenvolvida pela doutrina para

Passa-se, em sequência, para uma tentativa de depreender as raízes do princípio da proibição de retrocesso. Frequentes são as obras que terminam por atrelá-lo ao princípio da dignidade da pessoa humana, e, em derivação desta norma constitucional, à proteção da confiança do cidadão e à segurança jurídica. Isso porque

a Constituição [...] confere uma unidade de sentido, de valor e de concordância prática ao sistema de direitos fundamentais, que, por sua vez, repousa na dignidade da pessoa humana, isto é, na concepção que faz da pessoa fundamento e fim da sociedade e do Estado, razão pela qual se chegou a afirmar que o princípio da dignidade humana atua como “alfa e omega” do sistema das liberdades constitucionais e, portanto, dos direitos fundamentais.⁶⁶

Em virtude disso, José Afonso da Silva adverte contra um risco corriqueiro na hermenêutica jurídica; alertando que o princípio da dignidade da pessoa humana

não se trata de um princípio constitucional fundamental. E fazemos esse esclarecimento, porque, a partir da promulgação da Constituição de 1988, *a doutrina passou a tentar enquadrar tudo nesse conceito*, sem atinar que ele é um conceito que se refere apenas à estruturação do ordenamento constitucional, portanto mais limitado do que os princípios constitucionais gerais, que envolvem toda a ordenação jurídica [grifo nosso].⁶⁷

A defesa que se fará por ora do caráter distinto do princípio da proibição de retrocesso face ao da dignidade da pessoa humana, com base

ampliar a possibilidade de efeitos pelos princípios que cuidam de direitos fundamentais. Com as devidas vênias afigura-se-nos que tal raciocínio peca ao excluir da proibição de retrocesso [...] a concretização das *regras* constitucionais que definem direitos fundamentais. Afinal, existem [...] direitos fundamentais [...] que foram positivados na Carta de 1988 sob a forma de regras [...]. [Não] nos parece que, nestes casos, seja possível a redução do nível de concretização legal dos direitos que não se admitiria se positivados através de princípios [grifo do autor]”. DERBLI. Op. cit., p. 203.

⁶⁶ SARLET, Ingo Wolfrang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 4ªed.. Porto Alegre: Livraria do Advogado. p. 77. No mesmo sentido, José Afonso da Silva adverte que “se é *fundante* é porque se constitui num valor supremo, num valor fundante da República, da Federação, do País, da Democracia e do Direito. Portanto, não é apenas um princípio da ordem jurídica, mas o é também da ordem política, social, econômica e cultural. Daí sua natureza de valor supremo, porque está na base de toda a vida nacional. AFONSO, José Afonso da Silva. A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia. In: *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, abr/jun 1998, p. 92.

⁶⁷ Ibid. p. 91. Remete-se ao artigo 1º da CRFB/88: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político”.

nos ensinamentos do mestre paulistano acima, encontra razão ao refletir-se sobre limitações impostas aos direitos fundamentais.

A grosso modo, quando se fala sobre grau auferível de exigibilidade em que o princípio da dignidade da pessoa humana obriga o legislador negativa – no sentido de não dispor contrariamente – e positivamente – no dever de garantir sua permanente concretização, estabelece-se como critério o mínimo existencial.

Para maiores esclarecimentos, lembra-se que a noção de mínimo existencial ultrapassa a simples concepção de sobrevivência física – mínimo vital. Requer condições materiais necessárias a uma vida digna social e psicofisicamente. Ou, nas palavras de Sarlet, “a garantia do mínimo existencial [...] abrange bem mais do que a garantia da mera sobrevivência física, não podendo ser restringido, portanto, à noção de um mínimo vital ou a uma noção estritamente liberal de um mínimo suficiente para assegurar o exercício das liberdades fundamentais”.⁶⁸

Na perspectiva aqui defendida, porém, o princípio da proibição de retrocesso não se vincula ao conceito de mínimo existencial. O que esta norma constitucional almeja proteger dos avanços do legislador são os níveis de concretização já estabelecidos e o conteúdo mínimo dos direitos fundamentais – idéias que desenvolveremos devidamente no próximo tópico –; dando-lhe distinção perante outros princípios, e, portanto, identidade própria.⁶⁹ Logo, apesar de indubitavelmente haver uma comunicação com o princípio da dignidade da pessoa humana por ser este um valor basilar ao Direito brasileiro, incorporam propósitos diferenciados, pois, o núcleo essencial dos direitos fundamentais extrapola o mínimo

⁶⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais e proibição de retrocesso: algumas notas sobre o desafio da sobrevivência dos direitos sociais num contexto de crise. *Revista da AJURIS*. Porto Alegre, v. 31, n.95, set. 2004, p. 130.

⁶⁹ “[...] seria totalmente despiendo vincular a proibição de retrocesso social única e exclusivamente ao mínimo existencial, cuja proteção constitucional já é delineada pelo princípio da dignidade humana. Em outras palavras, haverá o princípio da proibição de retrocesso social de concentrar sua incidência para além do mínimo essencial, de modo a impedir o retorno na concretização dos direitos sociais, ainda que não digam com as prestações mínimas indispensáveis à sobrevivência dos indivíduos”. DERBLI. Op. cit., p. 210.

existencial a uma vida digna; este já tutelado pelo artigo 1º, III, da CRFB/88.

Nessa esteira, importante lembrar que

os catálogos de direitos fundamentais veiculam normas com a estrutura de regras e princípios [valores]. Nessa perspectiva, os direitos fundamentais, enquanto balizadores de definições precisas e definitivas, têm a estrutura de regras, mas, atrás e ao lado das regras, existem princípios.⁷⁰

Os direitos fundamentais possuem uma dupla dimensão porque “constituem simultaneamente fonte de direitos subjetivos que podem ser reclamados em juízo [dimensão subjetiva] e as bases fundamentais da ordem jurídica, que se expandem para todo o direito positivo [dimensão objetiva]”;⁷¹ sendo ambas abarcadas pela proibição de retrocesso.

Mas, antes de prosseguir na discussão sobre a vedação específica de retrocesso a patamar inferior ao de concretização dos direitos fundamentais alcançado, será preciso rapidamente trazer à luz outros pontos relevantes. Primeiro cabe dizer que os direitos fundamentais não se resumem aos artigos estipulados no Título II – *Dos direitos e garantias fundamentais* – da Lei Maior; pois, o artigo 5º, §2º, CRFB/88 institui uma cláusula de abertura.⁷²

Há que se falar, então, em direitos fundamentais formais – assim expressamente designados na Lei Maior – e direitos fundamentais materiais

⁷⁰Explica Jane Pereira que “há quem sustente que todos os direitos fundamentais são tutelados por normas que ostentam a natureza de regras. *De outro lado*, algumas vertentes situam-se no extremo oposto, entendendo que as normas de direito fundamental são sempre princípios. *Conciliando as duas noções*, o modelo conhecido como *teoria dos princípios* [ao qual se perfila a constitucionalista] defende que os catálogos de direitos fundamentais têm conteúdos mistos, compreendendo tanto normas-regra como normas-princípio. [Destarte,] uma mesma disposição que enuncia um direito fundamental pode conter uma norma-regra e uma norma-princípio. Essa idéia de que não só os catálogos de direitos fundamentais contêm regras e princípios, mas uma mesma disposição pode expressar as duas categorias normativas concilia a flexibilidade que é ínsita aos princípios com a taxatividade de regras”. PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. *Interpretação constitucional e direitos fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 122-125.

⁷¹SARMENTO, Daniel. A dimensão objetiva dos direitos fundamentais: fragmentos de uma teoria. In: SAMPAIO, José Adércio Leite. *Jurisdição constitucional e direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 254.

⁷²“Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

– arrolados em outros dispositivos ao longo do texto constitucional, das legislações infraconstitucionais e tratados internacionais de direitos humanos.

Destarte, o artigo 225 da Constituição Federal contempla um direito fundamental material, conforme se pode observar pela redação de seu *caput* transcrita abaixo

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 [grifo nosso].

Entretanto, ainda que seja evidente a indispensabilidade do meio ambiente à existência digna humana,⁷³ superaremos a concepção antropocêntrica⁷⁴ e incorporaremos a idéia apontada por Édis Milaré de um

⁷³ O direito à vida digna “está necessariamente vinculado a condições ambientais favoráveis, como, por exemplo, o acesso à água potável (através do saneamento básico, que também é um direito fundamental social integrante do conteúdo do mínimo existencial), à alimentação sem contaminação química (por exemplo, de agrotóxicos e poluentes orgânicos persistentes), a moradia em área que não apresente poluição atmosférica, hídrica ou contaminação do solo (como, por exemplo, na cercania de áreas industriais) ou mesmo riscos de desabamento (como ocorre no topo de morros desmatados e margens de rios assoreados).

Notamos, por conseguinte, que o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado conecta-se com uma série de direitos sociais supracitados, podendo-se acrescentar os direitos à educação e à informação ambientais; tratando-se de “premissas para uma condição [eco]cidadã, conciliando tais mundos e afirmando a própria dimensão integrativa de tais direitos na conformação de uma tutela integral da dignidade humana no horizonte político-jurídico de um *socioambientalismo* [grifo do autor]. “Tal compreensão está alinhada à tese da unidade e interdependência de todas as dimensões de direitos fundamentais (liberais, sociais e ecológicos)”, caracterizando a integração pragmática dos direitos fundamentais indicada por Canotilho. FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no mundo jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 74-76.

No mesmo caminho, Sarlet e Fensterseifer afirmam a impossibilidade de “excluir de uma compreensão multidimensional e não-reducionista da dignidade da pessoa humana, aquilo que se poderá designar de *dimensão ecológica* (ou quem sabe, *socioambiental*) da dignidade humana, por sua vez, também não poderá ser restringida a uma dimensão puramente biológica ou física, pois contempla a qualidade de vida como um todo, inclusive do ambiente em que a vida humana [...] se desenvolve”. Os autores ressaltam, por fim, o dever jurídico de “atribuição de dignidade às gerações humanas futuras”. SARLET, Ingo Wolfgang e FENSTERSEIFER, Tiago. Algumas notas sobre a dimensão ecológica da dignidade da pessoa humana e sobre a dignidade da vida em geral. In: MOLINARO, Carlos Alberto et. al. (org.). *A dignidade da vida e os direitos fundamentais para além dos humanos: uma discussão necessária*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2008. p. 180-182.

⁷⁴ Sobre a perspectiva antropocêntrica manifestada no ordenamento jurídico brasileiro, BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Direito Ambiental e teoria jurídica no final do século XX. In: VARELLA, Marcelo Dias e BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro (orgs.). *O novo em Direito Ambiental*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998. Para a autora, “o que se protege [no Direito hodierno] é o meio ambiente, mas não contra a pessoa”. p. 17.

direito fundamental ao ambientalismo;⁷⁵ posto que, a “exposição existencial a que está submetido o ser humano contemporâneo e a emergência de novos valores culturais (veiculados, por exemplo, pelo movimento ecológico e pelo movimento dos direitos dos animais)”⁷⁶ exigem uma reinterpretação do art. 225, CRFB/88.⁷⁷

Corroboram o presente posicionamento as lições de Ingo Sarlet e Tiago Fensterseifer:

verifica-se que é certamente possível questionar o excessivo antropocentrismo que informa tanto o pensamento kantiano [principal influência das teorias jurídicas pós-positivistas] quanto a tradição filosófica ocidental de um modo geral, especialmente confrontando-a com os novos valores ecológicos que alimentam as relações sociais contemporâneas e que reclamam uma nova concepção ética, ou, o que talvez seja mais correto, a redescoberta de uma ética de respeito à vida que já era sustentada por alguns. [...] importa ter presente que a vedação de qualquer prática de ‘objetificação’ (ou tratamento como simples ‘meio’) não deve, em princípio, ser limitada apenas à vida humana, mas ter o seu espectro ampliado para contemplar também outras formas de vida. [Clama-se pelo] reconhecimento de um fim em si mesmo inerente a outras formas de vida (ou à vida de um modo geral), atribuindo-lhes um valor intrínseco [...].⁷⁸

⁷⁵ “Nos regimes constitucionais modernos, como o português (1976), o espanhol (1978) e o brasileiro (1988), a proteção do meio ambiente, embora sem perder seus vínculos originais com a saúde humana, ganha identidade própria, porque é mais abrangente e compreensiva. Aparece o ambientalismo como direito fundamental da pessoa humana [aqui considerada como elemento de uma cidadania plena]. Nessa perspectiva, o meio ambiente deixa de ser considerado um bem jurídico *per accidens* e é elevado à categoria de bem jurídico *per se*, isto é, com autonomia em relação a outros bens protegidos pela ordem jurídica, como é o caso da saúde humana”. MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente: doutrina – jurisprudência – glossário*. 4ª ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 180.

⁷⁶ SARLET e FENSTERSEIFER. Op. cit., p.186.

⁷⁷ Viabiliza-se o entendimento pela primazia de todas as formas de vida, sem hierarquia entre a Natureza e o homem com o que dispõe o artigo 225, §1º, VII da Lei Maior: “Para proteger a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público: [...] *proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade* [grifo nosso]”.

Nestes termos, faz-se menção às palavras de Sarlet e Fensterseifer: “[...] a dignidade humana, para além de ser também um valor, configura-se sendo – *juntamente com o respeito e a proteção da vida!* – o princípio de maior hierarquia da nossa Constituição e de todas as demais ordens jurídicas que a reconheceram [grifo nosso]”. Ibid., p. 177.

⁷⁸ Ob. cit., p. 183-184. Mais do que uma releitura dos direitos fundamentais voltados para a vivência humana dentro de nossas necessidades ecológicas, como, por exemplo, a exigência de cumprimento da função socioambiental para exercício do direito de propriedade – art. 5º, XXIII c/c arts. 182, §2º e 186, II da CRFB/88 –; fala-se aqui na “existência de *deveres (fundamentais) ecológicos* do ser humano para com as demais manifestações existenciais” [Ibid., p.190], considerando o ambiente como sujeito de direito *per se*.

“Haverá como sustentar a dignidade da própria vida de um modo geral [sobretudo] numa época em que o reconhecimento da proteção do ambiente como valor fundamental indicia que não mais está em causa apenas a vida humana, mas a preservação de todos os recursos naturais, incluindo todas as formas de vida existentes no planeta, ainda que se possa argumentar que tal

Mediante o que se expôs neste capítulo, verifica-se no direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado estabelecido no artigo 225 da Constituição Federal, em sua dimensão objetiva, a tutela ambiental – abrangendo a defesa do bem e a promoção da qualidade ambientais – como valor norteador da sociedade; e, portanto, como princípio jurídico.

Ao se ter em vista a carga valorativa extraída da norma constitucional acima⁷⁹, desponta o direito fundamental ao ambientalismo supracitado, indo-se além da centralidade humana e considerando-se o reconhecimento da dignidade própria e singular da Natureza como ponto elementar a uma ecocidadania; marcada por uma nova ética adotada pela comunidade política brasileira e que se refletiu em 1988 na Lei Maior.

Será, para melhor compreensão da dimensão ética que permeia o artigo 225 da CRFB/88, interessante resgatar por ora a correspondência que Annelise Monteiro Steigleder faz entre a evolução do conceito de meio ambiente e os valores culturais vigentes num dado momento que lhe dão ensejo:

A conseqüência da incorporação deste valor no discurso jurídico ambiental foi a formulação ampla e sistêmica do conceito de meio ambiente, em oposição aos conceitos fragmentários que marcaram o desenvolvimento inicial do Direito Ambiental, o que revela o caráter cultural do conceito, que tanto pode identificar-se com uma acepção globalizante como pode limitar-se ao conjunto de elementos materiais necessários à conservação da vida humana. [...] Essas diversas posições sobre o conceito de meio ambiente não são neutras. Ao contrário, espelham os paradigmas da relação Homem-Natureza, e se pode observar, nos diversos

proteção da vida em geral constitua, em última análise, exigência da vida humana e vida humana com dignidade”. Ibid., p.184.

⁷⁹ Procura-se enfatizar a relevância do princípio da proibição de retrogradação socioambiental além da indisponibilidade do bem ambiental por sua importância para a sadia qualidade de vida humana. Fala-se da dimensão objetiva do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado realçando os novos valores éticos que devem permear a nossa relação com o mundo e que foram respeitados pelo Constituinte.

Nesse sentido, comenta-se que “Smend [defende] que a função essencial da Constituição é promover a integração da comunidade, o que só é possível a partir da tutela de valores, que sejam vivos e socialmente compartilhados. [...] Para ele, o mais essencial numa Constituição são os valores fundamentais em que esta se apóia, e a principal fonte desses valores encontra-se nos direitos fundamentais. [...] os direitos fundamentais proclamam um sistema de valores sobre o qual repousa a unidade da ordem jurídica [...]”. SARMENTO, Daniel. A dimensão objetiva dos direitos fundamentais: fragmentos de uma teoria. In: SAMPAIO, José Adércio Leite. *Jurisdição constitucional e direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 260-261.

conceitos legais, a evolução paradigmática, que determinou o reconhecimento do valor intrínseco da Natureza e a conseqüente autonomização do bem ambiental. Partiu-se de uma perspectiva nitidamente antropocêntrica, em que o meio ambiente é um conceito que se formula a partir do homem e a ele está ligado, porém, sem integrá-lo, para uma perspectiva de interação Homem-Natureza, vislumbrando-se o meio ambiente como o *habitat* indispensável para a sobrevivência humana, cuja qualidade deve ser preservada independentemente de oportunizar utilidades para a espécie humana, sem contudo cair no radicalismo de atribuir personalidade jurídica ao meio ambiente ou de entender que o ambiente possui direito em relação ao homem.⁸⁰

No que tange à concepção do meio ambiente como sujeito de direito por si mesmo – tendo em vista a necessidade de transformação na consciência social compartilhada pela população em resposta às previsões de futuras catástrofes ambientais causadas por ação humana –, clama-se por uma leitura do artigo 225 da Lei Fundamental que acompanhe o progresso ético da sociedade; preferindo-se, em conseqüência, seguir-se a idéia de Édis Milaré do meio ambiente como merecedor de direitos *per se*.

Destarte, sustenta-se que a proteção do bem ambiental será uma obrigação estatal a despeito de contrariar supostas prioridades da sociedade civil; citando-se como exemplo o §1º, inciso III do art. 225, CRFB/88, que estabelece limites intransponíveis à atuação do homem sobre a natureza:

Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público: [...] 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* [grifo nosso].

Partindo ainda da análise do referido dispositivo constitucional, constata-se uma vedação de degradação ambiental no ordenamento jurídico nacional. Segundo Molinaro, trata-se do objeto que caracteriza o princípio da proibição de retrogradação socioambiental; conferindo-lhe especialidade dentro da generalidade do princípio da proibição de retrocesso.⁸¹

⁸⁰ STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Responsabilidade civil ambiental: as dimensões do dano ambiental no Direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 96-100.

⁸¹ MOLINARO, Carlos Alberto. *Direito Ambiental – Proibição de retrocesso*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 80.

Por fim, conclui-se que o princípio da proibição de retrogradação socioambiental sobressalta-se pela especificidade dos limites aos limites envolvendo o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado⁸² e do objeto já dito de sua incidência, que é a vedação de degradação ambiental.⁸³

⁸² Faz-se alusão ao princípio do respeito ao conteúdo essencial dos direitos fundamentais – “um dos mais debatidos *limites dos limites*, [...] com o propósito de restringir a liberdade do legislador em matéria de direitos fundamentais” – que se comunica diretamente com o princípio da proibição de retrogradação socioambiental. PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. *Interpretação constitucional e direitos fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 366.

⁸³ “[Art. 3º da Lei nº 6938/81] Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: [...] II- degradação da qualidade ambiental, a alteração adversa das características do meio ambiente”.

3. Breves apontamentos sobre o princípio da proibição de retrogradação socioambiental na perspectiva de duas proposições legislativas em tramitação.

Acredita-se que será bastante contributivo analisar – ainda que pontualmente – dois projetos de lei submetidos à aprovação na Câmara dos Deputados, escolhidos conforme a relevância e a urgência das temáticas ambientais que buscam tratar: 1- PL nº 5367/2009,⁸⁴ que procura instituir o Código Ambiental brasileiro; 2- PL nº 6732/2010,⁸⁵ cujos alvos de reforma seriam os regimes de áreas de preservação permanente e reserva legal, promovendo alterações no Código Florestal de 1965 e na Lei nº 9.985/2000 – Lei do SNUC – dentre outros documentos legais.

Todavia, antes de passar-se para uma visão mais acurada dos impactos de tais propostas do Poder Legislativo sobre duas matérias específicas do Direito Ambiental a partir do princípio da proibição de retrogradação socioambiental – a responsabilidade objetiva do poluidor e a proteção das áreas de preservação permanente –, opinar-se-á de modo geral e em poucos parágrafos – em virtude das limitações próprias a uma monografia de graduação – sobre as transformações negativas e nocivas que podem ser autorizadas pelo Congresso Nacional.

Assusta particularmente as ambições e os interesses escusos manifestados no Projeto de Lei nº 5367/2009 que, segundo o enunciado em sua ementa, pretende

[Instituir] o Código Ambiental Brasileiro, estabelece a Política Nacional de Meio Ambiente, definindo os bens que pretende proteger e criando os instrumentos

⁸⁴ O Projeto de Lei nº 5367/2009, apresentado pelo deputado federal Valdir Colato do PMDB/SC, tramita na Câmara dos Deputados em conjunto ao PL nº 1876/99, cuja matéria dispõe sobre áreas de preservação permanente, reserva legal e exploração florestal.

⁸⁵ Em tramitação na Câmara dos Deputados conjuntamente ao PL nº 1876/99. O PL nº 6732/2010 foi proposto pelo deputado federal Regis de Oliveira do PSC/SP e tem por ementa o seguinte conteúdo: “Altera a Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965 (Código Florestal), a Lei nº 6.766, 19 de dezembro de 1979, a Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, a Lei nº 11.284, 02 de março de 2006, a Lei nº 11.428, de 28 de agosto de 2006 e a lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, no que diz respeito à área de preservação permanente e à reserva legal e instituição do Condomínio Ambiental de Áreas Ambientalmente Protegidas”.

para essa proteção; cria a política geral de meio ambiente urbano; revoga o Decreto-Lei 1.413, de 14 de agosto de 1975, o Decreto 4297, de 10 de julho de 2002, as Leis 6.938, de 31 de agosto de 1981 e 4.771, de 15 de setembro de 1965, o Art. 7º da Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, e o Art. 22 da Lei 9985, de 18 de julho de 2000.

Conforme a redação transcrita acima, o projeto de lei referido – caso aprovado e sancionado – retiraria do ordenamento jurídico importantes conquistas e garantias na esfera ambiental; substituindo-as por instrumentos vagos e empobrecidos no seu grau de eficácia e na visão de seu alcance. Nota-se também que sob justificativas de adequação à realidade socioeconômica do país e de uma adaptação das normas ambientais ao sistema federativo, o setor econômico – principalmente o agronegócio – tenta flexibilizar, deturpar ou extinguir diversos institutos socioambientais e suas finalidades; como, por exemplo, as áreas de preservação permanente, a reserva legal e o zoneamento ecológico-econômico.

Ao percorrer o texto do PL nº 5367/2009 verifica-se uma indisfarçável sujeição de tutelar o meio ambiente no ponto em que não interfira na livre organização dos empresários rurais segundo seus interesses de classe. Subverte-se, assim, o mandamento constitucional do artigo 170, que estabelece em seu inciso VI como princípio da ordem econômica a “defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação”.

Desrespeita-se, por conseguinte, o artigo 186 da CRFB/88 que vincula a propriedade rural ao cumprimento de sua função socioambiental; obrigando conseqüentemente que a produtividade auferida desta somente seja socialmente legitimada e permitida quando respeitado o direito constitucional fundamental ao meio ecologicamente equilibrado e observada toda legislação infraconstitucional decorrente.

O PL nº 6732/2010 apresenta igualmente tendências questionáveis nas mudanças que propõe. Citam-se o reconhecimento da constitucionalidade do artigo 4º da Lei nº 4771/65, introduzido pela Medida

Provisória nº 2166 de 2001; e mais uma tentativa em reduzir as balizas do artigo 2º do mesmo diploma legal. Mas, considerando a complexidade das questões envolvidas em ambos os projetos de lei, faremos sucintos comentários a alguns pontos mais gravosos a seguir.

3.1. Primeiro retrocesso: ataques ao princípio do poluidor-pagador.

O PL nº 5367/2009, ao almejar substituir a atual Política Nacional de Meio Ambiente em vigor desde 1981 pela Lei nº 6938, traz consigo sérias involuções no campo da responsabilização por danos ambientais; comprometendo, destarte, a reparação por poluição causada e a restituição ao *status* de equilíbrio ecológico anterior interrompido pela prática degradadora.

O primeiro problema encontra-se na simplificação do conceito de poluidor, que no projeto de lei discutido resumir-se-ia aos seguintes termos: “Art. 7.º Para os efeitos desta Lei entende-se por [...] XL – poluidor: a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável por atividade causadora de degradação da qualidade ambiental [...]”.

Em contrapartida, a PNMA vigente define em seu artigo 3º, inciso IV, como poluidor “a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, *direta ou indiretamente*, por atividade causadora de degradação ambiental [grifo nosso]”.

Interpreta-se que a omissão do trecho em destaque no projeto de lei não seria acidental ou conteria uma modesta intenção síntese, tendo por consequência a liberação de qualquer possibilidade de responsabilização do poluidor indireto – situação na qual pode figurar o investidor ou outra pessoa envolvida e beneficiada lucrativamente pela produção geradora de degradação ambiental, frustrando a internalização das externalidades ambientais pelos setores capitalistas⁸⁶; o que contraria frontalmente o

⁸⁶ “[...] o princípio do poluidor-pagador impõe a internalização dos custos decorrentes das externalidades negativas ambientais, isto é, dos efeitos nocivos resultantes do desenvolvimento de atividades humanas que, embora não sejam necessariamente voluntários, merecem igual reparação,

Estado de Direito [e Justiça] Ambiental instituído pela Constituição Federal de 1988 [art. 3º, inc. I c/c art. 225, CRFB/88].

Indica-se, por conseguinte, o risco de o artigo 4º - que elenca os objetivos da Política Nacional de Meio Ambiente –, mais precisamente o inciso VII, tornar-se inócuo ao impor “ao poluidor e ao predador, [a] obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados”, posto que, a lacuna na proposta legislativa permitiria que eventualmente se reduzisse, ou simplesmente excluísse, a atribuição de responsabilidade aos agentes relacionados; embora a jurisprudência tenha consolidado-se em sentido oposto, admitindo a elasticidade do nexo de causalidade no dano ambiental de forma a envolver o poluidor indireto, como pode ser depreendido do acórdão a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. NATUREZA JURÍDICA DOS MANGUEZAIS E MARISMAS. TERRENOS DE MARINHA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. ATERRO ILEGAL DE LIXO. DANO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. NEXO DE CAUSALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PAPEL DO JUIZ NA IMPLEMENTAÇÃO DA LEGISLAÇÃO AMBIENTAL. ATIVISMO JUDICIAL. MUDANÇAS CLIMÁTICAS. DESAFETAÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO JURÍDICA TÁCITA. SÚMULA 282/STF. VIOLAÇÃO DO ART. 397 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ART. 14, § 1º, DA LEI 6.938/1981.

[...] Para o fim de apuração do nexo de causalidade no dano ambiental, equiparam-se quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem.

Constatado o nexo causal entre a ação e a omissão das recorrentes com o dano ambiental em questão, surge, objetivamente, o dever de promover a recuperação da área afetada e indenizar eventuais danos remanescentes, na forma do art. 14, § 1º, da Lei 6.938/81.⁸⁷

Em prosseguimento, observa-se que o PL nº 5367/2009, em sua sanha de abordar os elementos centrais à defesa do meio ambiente, não regulamenta em momento algum o instituto da responsabilidade objetiva do poluidor; ao passo que a Lei nº 6938/81 determina no artigo 14, §1º, que “é

uma vez que incidem sobre a qualidade do meio, em prejuízo de toda a sociedade”. MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente: doutrina – jurisprudência – glossário*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 829.

⁸⁷ Recurso Especial nº 650.728 – SC. Ministro Relator Antônio Herman Benjamin. Julgado em 23 de outubro de 2007.

o poluidor obrigado, *independentemente da existência de culpa*, a indenizar ou a reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros,⁸⁸ afetados por sua atividade [grifo nosso]”.

O dispositivo transcrito desempenha um papel importantíssimo na maximização do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e na realização da efetividade constitucional, pois, “a positivação de um direito público subjetivo à tutela ambiental [pressupõe que] todo e qualquer cidadão estaria legitimado, de plano, a promover a atuação dos poderes competentes no sentido de assegurar a integridade do ambiente”. E um dos mecanismos que auxiliam na preservação do meio ambiente contra deteriorações – reversíveis ou irreversíveis – será o instituto da responsabilidade objetiva do poluidor, que tem por particularidade “a irrelevância da intenção danosa. É absolutamente irrelevante, para o sistema de responsabilidade objetiva, qual tenha sido a pretensão ou a intenção do agente”.⁸⁹

Neste sentido, lembram-se as lições de Paulo Affonso Leme Machado:

[a] atividade poluente acaba sendo uma apropriação pelo poluidor dos direitos de outrem, pois na realidade a emissão poluente representa um confisco do direito de alguém em respirar ar puro, beber água saudável e viver com tranqüilidade. [...] A responsabilidade objetiva ambiental significa que quem danificar o ambiente tem o dever jurídico de repará-lo. Presente, pois, o binômio dano/reparação. Não se pergunta a razão da degradação para que haja o dever de indenizar e/ou reparar. A responsabilidade sem culpa tem incidência na indenização ou na reparação dos ‘danos causados ao meio ambiente e aos terceiros afetados por sua atividade’ (art. 14, §1º, da Lei 6.938/81). Não interessa que tipo de obra ou atividade seja exercida pelo que degrada, pois não há necessidade de que ela apresente risco ou seja perigosa. Procura-se quem foi atingido e, se for o meio ambiente e o homem, inicia-se o processo lógico-jurídico da imputação civil objetiva ambiental. Só depois é que se entrará na fase do estabelecimento do nexo de causalidade entre a

⁸⁸ Isso porque a PNMA entende – seguindo os ditames de um Estado Socioambiental – como poluição “a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente: a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população” [artigo 3º, inciso III, alínea a].

⁸⁹ FERRAZ, Sérgio. Responsabilidade por dano ecológico. *Revista de Direito Público*. São Paulo, n. 49-50, jan./jun. 1979, p. 35-39.

ação ou omissão e o dano. É contra o Direito enriquecer-se ou ter lucro à custa da degradação do meio ambiente.⁹⁰

No mesmo assunto, Álvaro Luiz Valery Mirra apresenta reflexões sobre o “princípio da responsabilização das condutas e atividades lesivas ao meio ambiente”, que manifesta uma interface com o princípio do poluidor-pagador:⁹¹

A primeira regra é a da *responsabilidade objetiva do degradador* pelos danos ambientais causados, isto é, independentemente da existência de culpa e pelo simples fato da atividade (art. 14, §1º, da Lei 6938/81). A segunda regra é a da *reparação integral do prejuízo* [que consiste no fundamento da responsabilidade objetiva] causado, que tem como objetivo propiciar a recomposição do meio ambiente, na medida do possível, no estado em que se encontrava antes da ocorrência do dano [grifo do autor].⁹²

O entendimento do jusambientalista coaduna-se com o mandamento constitucional do artigo 225, §3º, conforme o qual “as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados”.

Logo, o Direito Ambiental brasileiro contempla responsabilidades de natureza distinta de acordo com as finalidades que desejam alcançar. Destarte, há que se considerar a responsabilidade civil com a função de garantir a reparação integral do bem ambiental tutelado – condição primordial à manutenção da qualidade ambiental –; e os institutos das

⁹⁰ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Malheiros Editores, 2006. p. 336-337.

⁹¹ Todavia, o princípio do poluidor-pagador, observando o imperativo de “internalização dos custos sociais da deterioração dos recursos ambientais” pelo setor produtivo – ou em outros dizeres, a internalização das externalidades da produção – digno de um Estado de Justiça Socioambiental [art. 3º, CRFB/88], possui abrangência mais ampla que a responsabilização do poluidor por dano já ocorrido. “O princípio poluidor-pagador é aquele que impõe ao poluidor o dever de arcar com as despesas de *prevenção*, *reparação* e *repressão* da poluição” [grifo nosso], impondo-se um compromisso de adotar medidas sob o encargo do particular contra possíveis danos futuros. BENJAMIN, Antônio Herman. O princípio poluidor-pagador e a reparação do dano ambiental. In: BENJAMIN, Antônio Herman (coord.). *Dano ambiental, prevenção, reparação e repressão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. p. 227-228.

⁹² MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Princípios fundamentais do Direito Ambiental. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo, v. 1, n.2, abr./jun. 1996, p. 62.

responsabilidades penal e administrativa, cujo foco será punir o infrator pelo dano injusto cometido.⁹³

Observa-se, contudo, que o PL nº 5367/2009 distorce as funções de cada modalidade de responsabilidade, dando às sanções penais e administrativas uma importância secundária:

Art. 123. O art. 6º da Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, passa a vigorar com a seguinte redação:

[...] Art. 6º. Parágrafo único. As penas restritivas de direitos a que se refere este artigo assim como a pena privativa de liberdade *serão, sempre que possível, substituídas* por reparação do dano ambiental ou ação que vise a melhoria da qualidade do meio ambiente [grifo nosso].

Frisa-se que toda ordem jurídica confere elevada proteção aos bens jurídicos essenciais à organização social sob a qual vigora – ex.: vida, patrimônio, erário –; recorrendo, para tanto, a formas severas de coibição – criando tipos penais – de possíveis violações por terceiros. Não por acaso, a Constituição Federal e a Lei de Crimes Ambientais – Lei nº 9605/98 – incluem pessoas jurídicas na posição de réus quando envolvidas no delito ambiental; pois, seriam recorrentes as ocasiões em que, não sendo viável identificar as pessoas físicas culpadas pelo injusto penal, ocultas por trás da estrutura empresarial, a norma restaria inútil, permanecendo impunemente a consumação do crime. Conclui, então, Édís Milaré que “arranhada estaria a dignidade do Direito Penal caso não acudisse a esse verdadeiro clamor social [cada vez mais intenso com a conscientização da população e a força dos movimentos ambientalistas] pela criminalização das condutas antiecológicas”.⁹⁴

Seguindo as orientações de Dimitri Dimoulis, avaliar-se-á o nível de restrição discricionária ao direito fundamental do artigo 225 da CRFB/88 – vedada pelo princípio da proibição de retrocesso – que os reducionismos do PL nº 5367/2009 provocarão. O autor propõe um questionário para o

⁹³ “[...] a danosidade ambiental tem repercussão jurídica tripla, já que o poluidor, por um mesmo ato, pode ser responsabilizado, alternativa ou cumulativamente, na esfera penal, na administrativa e na civil”. MILARÉ, Édís. Op. cit., p. 845.

⁹⁴ MILARÉ, Édís. Ibid., p. 845.

“exame de constitucionalidade de lei [ou projeto de lei] que limita direitos de defesa, coletivos [em amplo sentido] e políticos”.⁹⁵

Primeiramente cabe saber “se a lei intervém na área de proteção de um direito fundamental”, o que pode ser respondido afirmativamente baseado no que se expôs por ora; sobretudo, no tangente às complicações ao princípio da reparação integral do dano ambiental após um esvaziamento do princípio do poluidor-pagador. Questiona-se ainda se “o comportamento contemplado pela lei situa-se na área de proteção de um direito fundamental”.⁹⁶ Vê-se que a recomendação de desresponsabilização penal e administrativa do poluidor isenta atitudes agressoras ao meio ambiente.

Precisa-se responder também se “a intervenção é justificada constitucionalmente (intervenção permitida)”.⁹⁷ Entretanto, uma das razões – talvez a mais sincera e primordial – que subsistem ao comentado projeto de lei é a concepção de que “os diplomas foram se multiplicando vertiginosa e desordenadamente com regras cada vez mais rígidas e o que se conseguiu foi punir aqueles que protegeram o meio ambiente com o engessamento econômico”.⁹⁸ Porém, sabe-se que o propósito que fundamenta a legislação infraconstitucional ambiental é a repressão à continuidade dos erros históricos das elites latino-americanas, ainda presas a modelos de desenvolvimento predatórios e desiguais,

Ou seja, está claro que a motivação que guia o PL nº 5367/2009 não versa sobre outros direitos fundamentais ou relevante e legítimo interesse público. O que sobressalta é uma má dissimulada reclamação daqueles, que habituados a um Estado débil na representação das causas populares, vêem-se submetidos a um vasto número de leis que contrariam seus interesses privados.

⁹⁵ DIMOULIS, Dimitri. Elementos e problemas da dogmática dos direitos fundamentais. *Revista da AJURIS*. Porto Alegre, v. 33, n.102, jun. 2006, p. 122.

⁹⁶ DIMOULIS, Dimitri. Op. cit., p. 123.

⁹⁷ Ibid., p. 123.

⁹⁸ Justificação apresentada no PL nº 5367/2009 para legitimar a pertinência de sua aprovação.

Em relação aos demais quesitos arrolados por Dimitri Dimoulis – respeito ao princípio da proporcionalidade e “conformidade com todas as disposições constitucionais” –⁹⁹ indubitavelmente a proposta legislativa escapa à sua observância. Só podemos falar em proporcionalidade nas circunstâncias em que haja colisão de direitos fundamentais, o que não corresponde ao presente caso.

Por último, a discrepância aberta face ao texto constitucional já fora demonstrada nos parágrafos anteriores e realça-se com o intento de colocar a proteção ambiental a serviço do progresso econômico; ao invés de condicionar o desenvolvimento nacional ao compromisso de sustentabilidade. Assim, pautado no princípio da proibição de retrogradação socioambiental, o PL nº 5367/2009 não deve, principalmente os dispositivos aqui selecionados, ser incorporado ao sistema jurídico.

3.2. Segundo retrocesso: ameaças ao Código Florestal.

Existe um traço comum entre os PL nº 5367/2009 e PL nº 6732/2010, embora tenham escopos diferenciados. Nas duas proposições em tramitação a flora, e conseqüentemente a biodiversidade, estarão sob graves riscos com a supressão de mecanismos já consolidados de proteção ambiental.

Ressalta-se inicialmente a idéia de extinção do regime jurídico das Áreas de Preservação Permanente – APPs –, instituídas pelo artigo 2º do Código Florestal de 1965, que dispõe:

Consideram-se de preservação permanente, pelo só efeito desta Lei, as florestas e demais formas de vegetação natural situadas:

- a) ao longo dos rios ou de qualquer curso d’água desde o seu nível mais alto em faixa marginal [...];
- b) ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d’água naturais e artificiais;
- c) nas nascentes, ainda que intermitentes e nos chamados “olhos d’água”, qualquer que seja a sua situação topográfica, num raio mínimo de 50 (cinquenta) metros de largura;
- d) no topo de morros, montes, montanhas e serras;

⁹⁹ Ibid., p. 123.

- e) nas encostas ou partes destas, com declividade superior a 45° (quarenta e cinco) graus, equivalente a 100% (cem por cento) na linha de maior declive;
- f) nas restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;
- g) nas bordas dos tabuleiros ou chapadas, a partir da linha de ruptura do relevo, em faixa nunca inferior a 100 (cem) metros em projeções horizontais;
- h) em altitude superior a 1.800 (mil e oitocentos) metros, qualquer que seja a vegetação.

Parágrafo único. No caso de áreas urbanas, assim entendidas as compreendidas nos perímetros urbanos definidos por lei municipal, e nas regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, em todo o território abrangido, observar-se-á o disposto nos respectivos planos diretores e leis de uso do solo, *respeitados os princípios e limites a que se refere este artigo* [grifo nosso].

O propósito do PL nº 5367/2009, que procura inserir na ordem jurídica um Código Ambiental nacional, seria substituí-las nos seguintes termos:

Art. 74. São áreas protegidas:

I – Vegetação ciliar – aquela que ocorre nas margens de corpos hídricos, inclusive nascentes, que os protege do assoreamento, retém e filtram impurezas, interceptam e absorvem a radiação solar, preservam a estabilidade geológica e o solo e facilitam o fluxo gênico. [...]

III – Áreas frágeis – aquelas que por determinada característica ou função dependem de regime de utilização diferenciado, tais como declividades acentuadas em solos suscetíveis a erosão, topos de morros ou montanhas, vegetação fixadora de dunas ou protetora de mangues e outras.

Art. 80. A supressão de vegetação de vegetação ciliar nativa protetora de nascentes ou corpos hídricos naturais poderá ser autorizada quando for necessária à execução de obras, planos, atividades ou projetos necessários ao *adequado aproveitamento socioeconômico da propriedade* ou de utilidade pública ou interesse social, *garantindo-se a viabilidade das atividades intrínsecas às áreas protegidas* [grifo nosso].

Parágrafo único. As atividades que somente tiverem como alternativa o uso de área de vegetação ciliar deverão ser devidamente licenciadas.

Art. 81. § 2º No caso de áreas urbanas, assim entendidas as compreendidas nos perímetros urbanos definidos por lei municipal, e nas regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, em todo o território abrangido, observar-se-á o disposto nos respectivos planos diretores, leis de uso do solo e ZEE.

Percebe-se no mesmo documento um empobrecimento conceitual legal das APPs – tal como definidas na Lei nº 4.771/65 –, que seriam subdivididas em duas categorias: vegetação ciliar – conceito extremamente restritivo; e áreas frágeis – definição excessivamente aberta e desacompanhada de limites concretos para sua demarcação. Nota-se que, no referente às áreas de preservação permanente em meio urbano, fora

sutilmente negligenciada a determinação de obediência aos princípios e limites mínimos previamente estabelecidos em lei; restringindo-se a proteção destas a uma diversidade de leis municipais e instrumentos políticos, como o zoneamento ecológico-econômico e o plano diretor.

Atenta-se também para o fato de o PL nº 5367/2009 – que se ocupa da elaboração do Código Ambiental brasileiro – subjugar a tutela jurídica da vegetação ciliar à utilização socioeconômica da propriedade rural em um patamar mais nebuloso que a MP 2166/2001; enquanto que a Lei Maior ordena, diversamente, que a propriedade rural esteja a serviço do meio ambiente, conforme já esclarecemos anteriormente.

Trata-se de uma tentativa de solapar os avanços concretizados na proteção ambiental pelo legislador infraconstitucional que se repete no PL nº 6732/2010 como se verificará a seguir:

Art. 1º- O art. 2º, da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, modificada pela Lei nº 7.803/1989, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art.2º. [...] § 1º Nas áreas de preservação permanente já desmatadas até a data da publicação desta lei, fica o proprietário particular obrigado a recuperar a vegetação nativa na largura estipulada nos incisos da alínea a, b e c, com mudas *fornecidas pelo Poder Público Estadual e financiamento concedido pela União*, e a propiciar a regeneração natural das áreas referidas nas alíneas d a h com o seu isolamento, se necessário.

§ 2º É vedada a supressão total ou parcial da vegetação nativa situada às margens dos cursos d’água ou em área de preservação permanente, exceto nos *casos previstos no art. 4º e de exploração mineraria de relevante interesse sócio ambiental*, a ser demonstrado em estudo de impacto ambiental. [...]

§ 4º Na área de preservação permanente prevista na alínea e deste artigo, fica permitida a permanência de *pomar, parreiral, bananal, cafezal ou outra cultura que ofereça proteção ao solo*, sendo que nestes casos as áreas não poderão ser computadas para efeito de reserva legal.

Espanta a inversão do ônus de recompor as áreas de preservação permanente desmatadas, imputando-se a obrigação de fornecer as condições necessárias para a ação ao Poder Público – ou seja, à sociedade –; e não ao proprietário, quem provavelmente beneficiou-se com o uso ilegal do bem em sua posse. O projeto de lei em questão caracteriza-se no igual empenho de tornar permissível a destinação econômica das APPs, que deveriam ser reservadas unicamente à garantia de equilíbrio ambiental que promovem.

Mediante as poucas reflexões trazidas à luz, constata-se que a aprovação de ambas as proposições legislativas – PL nº 5367/2009 e PL nº 6732/2010 – não será admissível pelo princípio da proibição de retrogradação socioambiental; sobretudo, pela vedação de degradação ambiental contida no artigo 225, §1º, III, da CRFB/88.

Conclusão

O mundo contemporâneo é marcado precipuamente pela globalização dos riscos socioambientais, cujos elementos são o difícil controle sócio-estatal e a indeterminação de seus efeitos. No entanto, dados científicos corroboram cada vez mais cenários futuros de tragédias ambientais que afetarão povos inteiros e impactarão a sobrevivência humana.

Assim, a falência do modelo capitalista depredatório vigente tem-se tornado incontestado, seja pelos resultados já perceptíveis, seja pela confiabilidade dos estudos acadêmicos que apontam nesta direção. Logo, no século XXI será mandatório que o Estado-nação incorpore em sua estrutura a proteção ambiental; havendo, inclusive, uma tendência universal na sua constitucionalização.

O quadro atual de esgotamento da biosfera, provocado pela organização socioeconômica de países centrais e periféricos, põe em cheque costumes cristalizados e abre caminhos para o surgimento de uma nova ética ambiental, impulsionada pelos movimentos ambientalistas, mudando os valores sócio-jurídicos até então predominantes.

Emerge progressivamente não somente uma ética comunitária mais humanista, mas que também reconheça a Natureza como sujeito autônomo, repudiando-se a sua coisificação. Por isso, além de um direito humano fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, há que se conceber no artigo 225 a posituação de um direito-dever que implica na responsabilidade da sociedade perante todas as formas de vida.

Todavia, precisa-se que este direito-dever corresponda adequadamente à complexidade dos problemas socioambientais e sua evolução ao longo do tempo. Para tanto, o artigo 225 não somente institui um direito fundamental, bem como possui um conteúdo programático a ser perseguido pelo Estado e que demanda atualização por intermédio de políticas públicas e atos legislativos.

O papel do Estado na concretização desta norma programática será indispensável, posto que, considerando a desigualdade socioeconômica brasileira e seus reflexos sobre a participação popular no espaço público, a desarticulação política da sociedade civil transforma o Estado no principal ator capaz de promover a proteção do meio ambiente e o desenvolvimento sustentável.

Contudo, de nada adiantaria o empenho estatal em realizar o mandamento constitucional do artigo 225 se os avanços conquistados pudessem ser revogados arbitrariamente pelo legislador, que em muitas situações atua por *lobby* político. É justamente para se garantir a eficácia da Constituição Federal, atrelada ao nível de concretização constitucional já alçado, que se precisa reconhecer a existência de um princípio constitucional implícito da proibição de retrocesso. Não se deve ignorar, porém, que tal norma jurídica adquire especificidades no campo ambiental; merecendo por esta razão denominação própria: princípio da proibição de retrogradação socioambiental.

Este princípio desempenha contribuição vital à tutela do meio ambiente, seja o bem ambiental visto sob o prisma do direito humano fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, seja como sujeito de direito per se; pois, resguarda a legislação ambiental contra as tentativas de desregulamentação ou esvaziamento pelo poder constituído.

Bibliografia

BALICKI, Marcelo. A delimitação do princípio da precaução e o paradigma complexo de Edgar Morin. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, v. 12 , n.48, p. 140-178, out./dez. 2007.

BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 9ª ed.. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. 410p.

BECK, Ulrich. *World risk society*. Cambridge: Polity, 1999. 184 p.

BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes & LEITE, José Rubens Morato (orgs.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 57-130.

_____. O princípio poluidor-pagador e a reparação do dano ambiental. In: BENJAMIN, Antônio Herman (coord.). *Dano ambiental, prevenção, reparação e repressão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. p. 226-236.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Direito ambiental e teoria jurídica no final do século XX. In: *O novo em Direito Ambiental*. VARELLA, Marcelo Dias & BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Belo Horizonte: Del Rey, 1998. p. 11-32.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. . *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7ª ed.. Coimbra: Almedina, 2003. 1522 p.

_____. *Constituição dirigente e vinculação do legislador: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas*. Coimbra: Coimbra Editora, 1982. 539 p.

_____. 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 (orgs.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 1-11.

CASTRO, Carlos Roberto de Siqueira. O direito ambiental e o novo humanismo ecológico. *Revista Forense*. Rio de Janeiro, v. 88, n. 317, p. 65-71, jan./mar. 1992.

DERBLI, Felipe. *O princípio da proibição de retrocesso social na constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. 310 p.

DIMOULIS, Dimitri. Elementos e problemas da dogmatica dos direitos fundamentais. *Revista da AJURIS*. Porto Alegre, v. 33 , n.102, p. 99-126, jun. 2006.

FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no mundo jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. 306 p.

FERRAZ, Sérgio. Responsabilidade por dano ecológico. *Revista de Direito Público*. São Paulo, n. 49-50, p. 35-39, jan./jun. 1979.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. *Curso de Direito Ambiental*. 3ª ed.. Curitiba: Arte & Letra, 2009. 302 p.

_____. *A propriedade no Direito Ambiental*. Rio de Janeiro: Esplanada, 2004. 286 p.

HUNTINGTON, Samuel P. *A terceira onda: a democratização no final do século XX*. São Paulo: Ática, 1994. 335p.

LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes & LEITE, José Rubens Morato (orgs.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. P. 130-204.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Malheiros Editores, 2006. 1094 p.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira. Áreas de degradação permanente, escassez e riscos. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo, v. 9, n.35, p. 190-216, jul./set. 2004.

MORAES, Maria Celina Bodin de. O princípio da solidariedade. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; NASCIMENTO FILHO, Firly (orgs.). *Os princípios da constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 167-190.

MENDONÇA, José Vicente dos Santos. Vedação do retrocesso: o que é e como perder o medo. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro, v. XII, p. 205-236, 2003.

MILARE, Édis & COIMBRA, José de Ávila Aguiar. Antropocentrismo x ecocentrismo na ciência jurídica. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo, v. 9, n.36, p. 9-41, out./dez. 2004.

MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente: doutrina – jurisprudência – glossário*. 4ª ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. 1119 p.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Princípios fundamentais do Direito Ambiental. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo, v. 1, n.2, p. 50-66 abr./jun. 1996.

MOLINARO, Carlos Alberto. *Direito Ambiental – Proibição de retrocesso*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. 153 p.

O'DONNEL, Guilherme. Democracia delegativa?. *Novos estudos Cebrap*. São Paulo, nº 31, 1991. p. 25-40.

OLIVEIRA, Maria Helena Barros de e PRUDENTE, Wilson. Constituição Verde, a saúde e direitos humanos. In: CONCEIÇÃO, Maria Collares Felipe da (org.). *20 anos da Constituição Federal: Trajetória do Direito Ambiental*. Rio de Janeiro: EMERJ, 2008. p. 278-296.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. *Interpretação constitucional e direitos fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

RAMOS, André de Carvalho. *Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. 286 p.

RIBEIRO, Carlos Antonio Costa. *Um panorama das desigualdades na América Latina*. Análise de conjuntura OPSA, nº6, jun./2006. Disponível em <<http://observatorio.iuperj.br>>. Acesso em 25 abr. 2010.

SANTILLI, Juliana. O socioambientalismo na Constituição brasileira. *Revista de Direito e Política*. São Paulo, ano II, v. VI, jul./set.2005.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 4ª ed.. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. 158 p.

SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais e proibição de retrocesso: algumas notas sobre o desafio da sobrevivência dos direitos sociais num contexto de crise. *Revista da AJURIS*. Porto Alegre, v. 31, n.95, p. 103-135, set. 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia do direito fundamental a segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no Direito Constitucional brasileiro. *Revista de Direito Social*. Porto Alegre, v. 4, n.14, p. 9-49, abr./jun. 2004.

_____. O estado social de direito, a proibição de retrocesso e a garantia fundamental da propriedade. *Revista da AJURIS*. Porto Alegre, v. 25, n.73, p. 210-236, jul. 1998.

SARLET, Ingo Wolfgang & FENSTERSEIFER, Tiago. Algumas notas sobre a dimensão ecológica da dignidade da pessoa humana e sobre a dignidade da vida em geral. In: MOLINARO, Carlos Alberto et. al. (org.). *A dignidade da vida e os direitos fundamentais para além dos humanos: uma discussão necessária*. Belo Horizonte: Fórum, 2008. 542 p.

SARMENTO, Daniel. A dimensão objetiva dos direitos fundamentais: fragmentos de uma teoria. In: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.).

Jurisdição constitucional e direitos fundamentais. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 251-313.

SCHIER, Paulo Ricardo. Ensaio sobre a supremacia do interesse público sobre o privado e o regime jurídico dos direitos fundamentais. *Revista de Estudos Criminais*. Porto Alegre, v. 4, n.13, p. 139-152, 2004.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 26ª ed.. São Paulo: Malheiros Editores, 2006. 924 p.

_____. Proteção constitucional dos direitos humanos no Brasil: evolução história e direito atual. 10 anos da Constituição Federal. *Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*. São Paulo, set. 1998.

_____. A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, p. 89-94, abr/jun 1998.

SIQUEIRA, Josafá Carlos de. *Ética socioambiental*. Rio de Janeiro: PUC-Rio, 2009. 80 p. Disponível em <http://www.puc-rio.br/editorapucrio/docs/ebook_etica_socioambiental.pdf>. Acesso em 02 jun. 2010.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Responsabilidade civil ambiental: as dimensões do dano ambiental no Direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. 287 p.

STJ, Resp. n. 650.728, Rel. Ministro Antônio Herman Benjamin, Brasília, 23 mai. 2007.

STJ, Resp. n. 575.998, Rel. Ministro Luiz Fux, Brasília, 07 out. 2004.

VITULLO, Gabriel E. As teorias da democratização frente às democracias latino-americanas realmente existentes. *Opinião pública*, nov. 2006, vol. 12, nº 2, p. 348-377. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S010427620060002000006&Ing=pt&nrm=iso>. Acesso em 08 set. 2009.