

**ESCOLA SUPERIOR DOM HELDER CÂMARA  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**Yumei Oliveira Andrade**

**O PODER DE POLÍCIA AMBIENTAL EXERCIDO PELO  
PARTICULAR E A (I)LEGALIDADE NO DIREITO BRASILEIRO**

Belo Horizonte  
2014

Yumei Oliveira Andrade

**O PODER DE POLÍCIA AMBIENTAL EXERCIDO PELO  
PARTICULAR E A (I)LEGALIDADE NO DIREITO BRASILEIRO**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável da Escola Superior Dom Helder Câmara, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Professor Dr. Sebastien Kiwonghi Bizawu

Belo Horizonte  
2014

ANDRADE, Yumei Oliveira.

A553p

O poder de polícia ambiental exercido pelo particular e a (i)legalidade no Direito Brasileiro /Yumei Oliveira Andrade–2014.134 f.

Orientador: Profº Dr. Sebastien Kiwonghi Bizawu

Dissertação(mestrado)- Escola Superior Dom Helder Câmara ESDHC.

Referências: f.130 - 134.

1. Poder de polícia ambiental2 Direito ambiental3. LegalidadeI. Título  
CDU 349.6(043.3)

**ESCOLA SUPERIOR DOM HELDER CÂMARA**

Yumei Oliveira Andrade

**O PODER DE POLÍCIA AMBIENTAL EXERCIDO PELO  
PARTICULAR E A (I)LEGALIDADE NO DIREITO BRASILEIRO**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável da Escola Superior Dom Helder Câmara, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Aprovada em: 25 de agosto de 2014.

---

**Orientador:** Prof. Dr. Sebastien Kiwonghi Bizawu

---

**Professor-Membro Titular:** Prof. Dr. Emilien Vilas Boas

---

**Professor-Membro Titular:** Prof (a). Dr(a). Renata Mantovani de Lima

---

**Professor Suplente:**

Nota: \_\_\_\_\_

Belo Horizonte  
2014

Dedico o presente trabalho aos meus pais, irmãos e ao meu amado marido Giuliano Toniolo, porque sem eles não teria chegado até aqui.

## AGRADECIMENTOS

A Deus, por me dar uma vida com muita saúde, capacidade, sabedoria, fé e força para chegar ao término desta etapa.

Aos meus adoráveis pais, Rolando Andrade Agramont e Maria das Graças Oliveira de Andrade, por me amarem tanto e fazerem tudo que está ao alcance para me verem bem e feliz, por terem me feito o que sou hoje! Ainda, agradeço do fundo do coração, por vocês terem me ajudado financeiramente, aconselhando, tendo paciência em momentos turbulentos e por compreenderem minha ausência de suas vidas, para dedicar esses dois anos ao mestrado. Amo vocês!

Aos meus zelosos irmãos, Rolmar Oliveira Andrade e Rodolfo Oliveira Andrade, que me amam muito.

Ao meu amado marido, Giuliano Toniolo, que esteve ao meu lado, me apoiando, com muito carinho, neste projeto, compreendendo e proferindo sábias palavras para acalmar meu coração, me ajudando nos momentos de choro, angústia, excitação, nervosismo e cansaço.

Ao meu professor Kiwonghi Bizawu que me orientou com maestria.

À minha irmã de coração: Paula Santos Araújo por ser minha grande companheira.

Aos professores da banca examinadora por terem aceitado o convite.

Aos professores do mestrado que agregaram conhecimento à minha vida.

Às professoras Valdênia Geralda de Carvalho e Beatriz Souza Costa pelo apoio incondicional.

À Isabel Cristina e Ana Valéria por serem tão atenciosas e prontamente ajudarem quando precisava.

Ao pessoal da biblioteca, sempre cordiais e solícitos.

Obrigada a todos por fazerem parte da minha vida!

*A única revolução possível é dentro de nós. Não é possível libertar um povo, sem antes, livrar-se da escravidão de si mesmo. Sem esta qualquer outra será insignificante, efêmera e ilusória, quando não um retrocesso. Cada pessoa tem sua caminhada própria. Faça o melhor que puder. Seja o melhor que puder. O resultado virá na mesma proporção de seu esforço. Compreenda que se não veio, cumpre a você (a mim, a todos nós), modificar suas (nossas) técnicas, visões, verdades, etc. Nossa caminhada só termina no túmulo. Ou até mesmo além. Segue a essência de quem teve que vencer um império.*

(GANDHI, Mahatma. Disponível em:  
<[http://pensador.uol.com.br/autor/mahatma\\_gandhi/6/](http://pensador.uol.com.br/autor/mahatma_gandhi/6/)>.  
Acesso em: 15 jun. 2014)

## RESUMO

Este trabalho tem por objetivo geral jungir os dois ramos de direito: ambiental e administrativo, mediante o estudo sobre a legalidade, ou não, do exercício do poder de polícia ambiental pelo particular (pessoa física ou jurídica de direito privado) no Brasil e, caso haja a possibilidade desse exercício, quais seriam seus limites e responsabilidades. Tendo, assim, como objetivo específico, explicar como o poder de polícia ambiental é tratado no Brasil e em outros países. Isso porque a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu artigo 225 impõe o direito e o dever de todos em preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações. Tudo isso em virtude de que esta mesma Constituição fundamenta-se em um Estado Democrático de Direito, objetivando, por conseqüência, uma maior participação do povo, principalmente, mediante o voto, permitindo ao Poder Executivo representá-los, garantindo e estabelecendo uma ordem pública, econômica, social e ambiental. Contudo, segundo o marco teórico utilizado no trabalho, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, o Estado não tem conseguido cumprir suas funções de maneira adequada e eficaz, atraindo para os particulares as funções que, a princípio, são exclusivas da Administração Pública, surtindo em uma busca de um novo modelo de Estado, menos burocrático e mais participativo e eficaz. Para viabilizar todo o estudo, foi analisado como se deu a relação entre os seres humanos e a natureza até os tempos atuais, a partir de três teorias básicas: antropocentrismo, biocentrismo e ecocentrismo, em seus diferentes aspectos: religioso, ético e filosófico. Faz-se necessário, ainda, conceituar o que seja meio ambiente, bem como discorrer sobre a origem do poder de polícia ambiental a lume do Direito Administrativo e do Direito ambiental, apresentando seus princípios, requisitos, atributos, extensão e limites, para fundamentar o exercício do referido poder pelo particular, como forma de ampliar o rol de medidas de proteção aos recursos naturais. Para tanto, o tipo de pesquisa adotado foi o bibliográfico e documental, enquanto procedimento adotado foi o dedutivo. Finalmente, ressalta-se, que o tema é atual e relevante para toda a sociedade e a esfera jurídica e acadêmica, uma vez que se constitui de um estudo de cunho científico, que permite verificar, por meio da análise de casos concretos e pelo direito comparado, se o particular pode exercer o poder de polícia ambiental, corroborando para ampliar as formas de proteção ao meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

**Palavras-chave:** Poder de Polícia Ambiental; Exercício; Particular; Legalidade; Ilegalidade.



## ABSTRACT

This work has as main objective to yoke the two branches of Environmental and Administrative law, through the study on the legality or otherwise of the exercise of environmental police by third parties (individual or legal entity of private law) in Brazil and, if so, could it be exercised by such entities? And what would be the limits and the boundaries of such power? This is because the Constitution of the Federative Republic of Brazil in 1988, in its Article 225 imposes the right and the duty of everyone to preserve the environment for present and future generations. It is due to the fact of the present Constitution being based upon a democratic state, whereby seeks for greater participation of the people, especially by voting, which allows the Executive Branch to represent them and ensure not only public order but also to establish economic, social and environmental order. However, according to the theoretical framework used on this work, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, the State is unable to fulfill its duties properly and effectively, what in turn delegates to private initiative functions which are primarily under Public Administration responsibility. It stands for the search for a new model of the state, which is less bureaucratic, but more participatory and effective. In order to do so, this article will analyze how the relationship between humans and nature evolved from ancient times until today according to three basic theories: anthropocentrism, biocentrism and eco-centrism and their different aspects regarding religion, ethics and philosophy. It is also necessary to conceptualize the definition of environment and discuss the origin of environmental police power according to administrative and environmental law, as well as to present the principles, requirements, attributes, extent and limits found in order to substantiate the exercise of that power by private initiative as a way of expanding the list of measures for the protection of natural resources. Thus, the type of research used was bibliographical and documentary, while the approach used here was the deductive one.

**Keywords:** Environmental Police Power; Exercise; Private; Legality; Illegality.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	13
<b>2 O HOMEM E A NATUREZA</b> .....	16
<b>2.1 O Antropocentrismo, Biocentrismo e Ecocentrismo</b> .....	19
2.1.1 <i>O Antropocentrismo</i> .....	21
2.1.1.1 <u>Os Filósofos Pré-socráticos e Socráticos</u> .....	22
2.1.1.2 <u>A Era Cristã</u> .....	23
2.1.1.3 <u>O Antropocentrismo Pós-medieval e Moderno</u> .....	24
2.1.2 <i>O Biocentrismo</i> .....	26
2.1.2.1 <u>Biocentrismo Global ou Radical</u> .....	27
2.1.2.2 <u>Biocentrismo Mitigado ou Atomista</u> .....	27
2.1.3 <i>O Ecocentrismo</i> .....	28
<b>2.2 Os Conceitos de Meio Ambiente</b> .....	29
2.2.1 <i>Teoria Bipartite</i> .....	33
2.2.2 <i>Teoria Tripartite</i> .....	34
2.2.3 <i>Teoria Quadripartite</i> .....	34
<b>2.3 A Preocupação do Homem com o Meio Ambiente no Mundo</b> .....	37
2.3.1 <i>Surgimento da Preocupação do Homem com o Meio Ambiente</i> .....	37
2.3.2 <i>A Proteção Jurídica do Meio Ambiente no Âmbito Internacional</i> .....	40
2.3.3 <i>A Proteção Jurídica do Meio Ambiente no Brasil</i> .....	44
<b>3 O PODER DE POLÍCIA AMBIENTAL A LUME DO DIREITO ADMINISTRATIVO E DO DIREITO AMBIENTAL</b> .....	47
<b>3.1 Origem e Evolução do Poder de Polícia, do Direito Administrativo e do Direito Ambiental</b> .....	48
<b>3.2 Conceito de Poder de Polícia Ambiental</b> .....	54
<b>3.3 Fontes de Direito</b> .....	57
<b>3.4 Princípios da Administração Pública e do Direito Ambiental</b> .....	58
3.4.1 <i>Princípios da Administração Pública e o Poder de Polícia Ambiental</i> .....	59
3.4.1.1 <u>Princípio da Legalidade</u> .....	60
3.4.1.2 <u>Princípio da Impessoalidade ou Finalidade</u> .....	61
3.4.1.3 <u>Princípio da Moralidade</u> .....	62

3.4.1.4 <u>Princípio da Publicidade</u> .....	63
3.4.1.5 <u>Princípio da Eficiência</u> .....	65
3.4.1.6 <u>Princípio da Motivação</u> .....	65
3.4.1.7 <u>Princípio da Razoabilidade e Proporcionalidade</u> .....	66
3.4.1.8 <u>Princípio da Ampla Defesa e do Contraditório</u> .....	67
3.4.1.9 <u>Princípio da Segurança Jurídica</u> .....	68
3.4.1.10 <u>Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Privado</u> .....	69
3.4.2 <i>Princípios do Direito Ambiental e o Poder de Polícia Ambiental</i> .....	73
3.4.2.1 <u>Princípio da Equidade Intergeracional</u> .....	74
3.4.2.2 <u>Princípio do Desenvolvimento Sustentável</u> .....	75
3.4.2.3 <u>Princípio da Precaução</u> .....	76
3.4.2.4 <u>Princípio da Prevenção</u> .....	79
3.4.2.5 <u>Princípio da Informação</u> .....	80
3.4.2.6 <u>Princípio da Participação</u> .....	81
3.4.2.7 <u>Princípio do Poluidor Pagador</u> .....	83
3.4.2.8 <u>Princípio da Função Social da Propriedade</u> .....	84
<b>3.5 Requisitos do Poder de Polícia Ambiental</b> .....	85
3.5.1 <i>Quanto ao Aspecto Subjetivo</i> .....	85
3.5.2 <i>Quanto ao Aspecto Objetivo ou de Conteúdo</i> .....	86
3.5.3 <i>Quanto ao Aspecto Formal</i> .....	88
3.5.4 <i>Quanto ao Aspecto do Motivo</i> .....	89
3.5.5 <i>Quanto ao Aspecto da Finalidade</i> .....	91
<b>3.6 Atributos do Exercício do Poder de Polícia Ambiental</b> .....	93
3.6.1 <i>Vinculação e Discricionariedade</i> .....	93
3.6.2 <i>Autoexecutoriedade</i> .....	96
3.6.3 <i>Coercibilidade</i> .....	97
<b>3.7 Extensão e Limites ao Poder de Polícia Ambiental</b> .....	98
<b>4 O PODER DE POLÍCIA AMBIENTAL EXERCIDO PELO PARTICULAR E A</b>	
<b>(D)LEGALIDADE</b> .....	101
<b>4.1 O Poder de Polícia Ambiental à Luz do Artigo 225 da Constituição da República</b>	
<b>Federativa do Brasil de 1988</b> .....	102
4.1.1 <i>Natureza Jurídica do Bem Ambiental</i> .....	104
4.1.2 <i>Mecanismo de Proteção do Meio Ambiente</i> .....	106

<b>4.2 A (I)Legalidade do Exercício do Poder de Polícia Ambiental pelo Particular .....</b>	<b>108</b>
<i>4.2.1 Análise do Exercício do Poder de Polícia Ambiental pelo Particular por meio das Fontes de Direito .....</i>	<i>109</i>
<i>4.2.1.1 <u>O Exercício do Poder de Polícia Ambiental pelo Particular a partir da Perspectiva Legal</u> .....</i>	<i>109</i>
<i>4.2.1.2 <u>O Exercício do Poder de Polícia Ambiental pelo Particular a partir da Perspectiva Doutrinária</u>.....</i>	<i>112</i>
<i>4.2.1.3 <u>O Exercício do Poder de Polícia Ambiental pelo Particular a partir da Perspectiva Jurisprudencial</u>.....</i>	<i>116</i>
<i>4.2.1.4 <u>O Exercício do Poder de Polícia Ambiental pelo Particular a partir da Perspectiva dos Costumes</u> .....</i>	<i>117</i>
<i>4.2.2 Formas de Atuação do Particular no Exercício do Poder de Polícia Ambiental .....</i>	<i>118</i>
<i>4.2.3 Limites de Atuação do Particular no Exercício do Poder de Polícia Ambiental.....</i>	<i>121</i>
<b>4.3 A Responsabilidade da Administração Pública e do Particular Diante do Exercício do Poder de Policia Ambiental.....</b>	<b>122</b>
<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>126</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>130</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Os primeiros seres humanos surgiram na Terra em torno de 150 a 200 (cento e cinquenta a duzentos) mil anos atrás. Durante a maior parte de sua jornada no planeta, ele conviveu com o meio ambiente numa relação de total dependência e em similitude com os demais animais<sup>1</sup>.

Essa interação se deu pelo modo de subsistência usado na época: caçador e coletor, baseado na coleta de recursos naturais de flora, enquanto seguia manadas de animais para caçá-los e poderem se alimentar. Isso fez com que ele não se fixasse na terra, permitindo que, entre as estações, o meio ambiente se recuperasse da exploração feita em determinada área.

A partir do controle do fogo pelo homem, bem como do aprimoramento de ferramentas de caça e pesca; e, da descoberta que ele poderia plantar cereais usados em sua alimentação, ele passou a se estabelecer em um só local e usufruir dos recursos naturais dessa região. Aprimoram-se, com isso, as técnicas de agricultura e pecuária.

Estabelecendo-se em um só local, os primeiros núcleos urbanos começaram a aparecer e com a evolução destes, tornou-se necessário haver uma organização política para a garantia da ordem. Surge, assim, a figura de líderes e, posteriormente, do rei, como representante de um Estado, que na verdade representava seus próprios interesses. Esse Estado era chamado de Estado de Polícia, dotado de grande poder coercitivo sobre a população.

Contra essa coação excessiva, exercida pelo rei, a burguesia criou resistência, fazendo com que os poderes do rei se enfraquecessem, surgindo daí o Estado de Direito, caracterizado pela garantia da liberdade do indivíduo, desde que isso não afetasse a segurança pública. Nesse Estado, o rei apenas detinha o poder de gestão interna, não mais controlando a sociedade de forma coercitiva.

Foi no Estado de Direito que se passou a adotar a teoria de separação de poderes de Montesquieu, que tinha como base três poderes: Executivo, Legislativo e Judiciário, nos moldes que se tem hoje.

O exercício do poder de polícia, assim, se concentrou no Poder Executivo, enquanto ao Poder Legislativo cabia a criação das leis para que aquele poder pudesse exercer o poder

---

<sup>1</sup> Vide: A idade da Terra e dos Seres humanos. Disponível em: <<http://matheusbeginner.blogspot.com.br/2010/09/idade-da-terra-e-dos-seres-humanos.html>>. Acesso em: 19 set. 2014.

de polícia. Já ao Poder Judiciário cumpria o papel de resolver as querelas havidas no caso concreto da aplicação do poder de polícia.

Ressalta-se que nos locais onde existia a figura do rei, havia o Poder Moderador, que se limitava à gestão interna dos palácios.

Paralelamente a esse Estado de Direito, o homem continuava sua evolução, ou melhor, sua revolução, aprimorando o seu modo de produção artesanal de seus produtos para a forma mecanicista, com a criação de máquinas para a produção em grande escala de bens necessários para sua subsistência. Trata-se, aqui, da Revolução Industrial.

Os anseios por liberdade do indivíduo se tornam cada vez maiores, surgindo o Estado Liberal, em que o Estado só poderia intervir por exceção para a garantia da ordem pública, econômica e social.

Contudo, instaura-se um caos diante da liberdade excessiva dada ao particular. Para combater esse excesso, surge o Estado Social de Direito, também chamado de Estado do Bem-Estar Social, Estado Social ou Estado do Bem-Estar, em que se busca a intervenção do Estado sobre o domínio do particular, para garantir maior igualdade e liberdade.

Entretanto, a intervenção da Administração Pública nesse Estado Social não conseguiu assegurar a justiça social de forma eficaz, surgindo, dessa maneira, o Estado Democrático de Direito.

É nesse Estado que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 finca suas bases, cuja característica essencial é a participação da população, por meio do voto, isto é, a população elege seus representantes (Poder Executivo) para legitimar e garantir seus interesses.

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, hoje, há uma procura por um novo modelo de Estado, diante da ineficiência do atual em suprir as necessidades da população e representá-la de forma adequada e eficaz, contribuindo para sua participação mais direta em setores próprios da Administração Pública, como o poder de polícia.

Lembrando, por fim, que uma das consequências da Revolução Industrial foi a degradação ambiental, fazendo com que grandes catástrofes naturais ocorressem. E, por conseguinte, o homem passou a se preocupar com o meio ambiente, uma vez que se tornava cada vez mais vítima de suas próprias ações nocivas à natureza.

Diante disso, o presente trabalho busca responder: se o poder de polícia ambiental pode ser exercido pelo particular (pessoa física ou jurídica de direito privado), e caso possa, quais seriam seus limites e responsabilidades, já que a Constituição da República Federativa

do Brasil de 1988, em seu artigo 225, impõe o dever e o direito de todas as pessoas de preservarem o meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

Desta feita, tem-se por objetivos gerais: investigar se há ilegalidade no exercício do poder de polícia ambiental pelo particular. Caso não haja ilegalidade, quais seriam seus limites e responsabilidades.

Enquanto, tem-se por objetivo específico: explicar como o poder de polícia ambiental exercido pelo particular é tratado no Brasil e em outros países.

Salienta-se, aqui, que o tema é atual e relevante para a sociedade e a esfera jurídica e acadêmica, posto que se constitui de um estudo de cunho científico, o qual permite constatar, por meio da análise de casos concretos e pelo direito comparado, se o particular pode exercer o poder de polícia ambiental, corroborando para ampliar as formas de proteção ao meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

Assim, o tipo de pesquisa adotado será o bibliográfico e documental. Enquanto o procedimento adotado será o método dedutivo, já que serão traçados conceitos gerais, até se chegar à análise de casos concretos.

Sendo assim, no capítulo 2 será abordada a relação entre o homem e a natureza a partir de três pontos de vista: filosófico, ético e religioso; bem como serão estudados os conceitos de meio ambiente existentes no Brasil e em alguns países. Por fim, será verificado como e quando se deu a preocupação do homem com o meio ambiente.

O capítulo 3 analisará a origem e a evolução do poder de polícia ambiental a lume do Direito Administrativo e do Direito Ambiental, partindo-se da análise dos princípios, requisitos, atributos, extensão e limites que regem esse poder.

Por derradeiro, no capítulo 4 se estudará a legalidade ou não do exercício do poder de polícia ambiental pelo particular, seus limites e responsabilidades.

## 2 O HOMEM E A NATUREZA

O planeta Terra tem aproximadamente 4,5 (quatro vírgula cinco) bilhões de anos, sendo que os primeiros organismos unicelulares surgiram há 1 (um) bilhão de anos após sua formação.

Sendo um ser vivo capaz de se comunicar e se expressar com a própria espécie, o Homem moderno, conhecido em latim como *Homo sapiens*, representa a espécie atual.

Assim, o ser humano tem habitado a Terra entorno de 150 a 200 (cento e cinquenta a duzentos) mil anos, desde que surgiu inicialmente na África, se espalhando, posteriormente, para outros continentes.

Durante a maior parte da jornada sobre o planeta, o Homem conviveu com o meio ambiente numa relação de total dependência e em similitude com os demais animais, como afirma Ademar Ribeiro Romeiro:

Num passado distante, antes do controle do fogo pela espécie humana, a interação desta com a natureza era semelhante àquela dos animais mais próximos na cadeia evolutiva, como os grandes primatas. O controle do fogo abriu caminho para que essa interação assumisse características próprias cada vez mais distintas. (ROMEIRO, 2003, p. 3)

Isso ocorre porque inicialmente o modo de subsistência humana era o de caçador-coletor, não havendo impacto significativo sobre os recursos naturais, como o se vê hoje em dia.

Tal modo de vida, apesar de primitivo, foi a principal forma pela qual os seres humanos se relacionavam com a natureza.

O modo de vida caçador e coletor significava que o Homem era obrigado a seguir as manadas de animais para caçá-los, enquanto coletava os recursos naturais da flora para complementar sua alimentação e tudo aquilo que necessitava.

Como os seres humanos precisavam se mover com os animais e as estações do ano, nunca se fixavam em uma mesma área por muito tempo, e nem podiam possuir muitos bens, já que todos os seus pertences deveriam ser transportados por si mesmos. Isso também limitava o número de filhos, pois, quanto mais crianças, maior o trabalho para transportá-las e tanto maior a dificuldade de obtenção de alimentos e recursos fundamentais para manutenção de sua vida em um ambiente desprovido de todas as possibilidades que a espécie passou a desfrutar em tempos atuais.



Ainda como caçador-coletor, o ser humano começa a controlar o fogo e a se diferenciar dos outros animais. Com o tempo, ele também passa a aprimorar suas ferramentas feitas de pedras, passando a utilizar metais, alterando o ambiente em sua volta. Destaca-se aqui, um aspecto muito significativo para a fixação humana no ambiente local: o surgimento da agricultura em torno de 10.000 (dez mil) anos atrás, assim como ressalta Ademar Ribeiro Romeiro:

Com a invenção da agricultura há cerca de dez mil anos, a humanidade deu um passo decisivo na diferenciação de seu modo de inserção na natureza em relação àquele das demais espécies animais. A agricultura provoca uma modificação radical nos ecossistemas. A imensa variedade de espécies de um ecossistema florestal, por exemplo, é substituída pelo cultivo/criação de umas poucas espécies, selecionadas em função de seu valor, seja como alimento, seja como fonte de outros tipos de matérias-primas que os seres humanos considerem importantes. (ROMEIRO, 2003, p. 4)

Dessa maneira, a agricultura permitiu ao homem se fixar em um local apenas e a estocar alimentos de longa duração, como cereais. Com mais alimentos e menos necessidade de mobilidade, aquilo que anteriormente era uma desvantagem, passou a ser um ganho para o ser humano, pois quanto maior o número de filhos, mais trabalhadores havia para a produção de uma quantidade cada vez maior de comida para alimentá-los, por consequência<sup>2</sup>!

Em virtude da cooperação entre o agricultor e o pecuarista, a qualidade da alimentação melhorou e passou a ser mais garantida, fazendo com que a dieta humana se aprimorasse, tornando-se mais balanceada com o consumo de carne, cereais, leite e frutas.

Nota-se o surgimento dos primeiros núcleos urbanos no oriente médio e com eles, os primeiros problemas com doenças e epidemias, decorrentes do convívio muito próximo entre humanos e seus rebanhos.

Em decorrência de sua importância como matéria-prima fundamental para a produção de itens gerais e indispensáveis, ou mesmo na construção de abrigos primitivos ou antigos, a procura por recursos naturais como madeira sempre foi enorme, pois era, também, uma fonte de combustível usada para o aquecimento doméstico e o preparo de alimentos. Em certas áreas do oriente médio, em tempos ainda pré-históricos, a destruição desses recursos acabou por afetar a continuidade de culturas locais, determinando, desse modo, o seu fim<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> Vide *Stories from the stone age*. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=-7bqi70B3tE>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

<sup>3</sup> Vide *Stories from the stone age*. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=TyLjNSF9qPM>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

Neste diapasão, percebe-se que o primeiro grande impacto sobre os recursos naturais ocorreu em 'Ain Ghazal na Jordânia, ainda no período neolítico da pré-história<sup>4</sup>.

A fixação humana em um local estabelecido, os anos de acúmulos de impactos ambientais que foram se sobrepondo e o plantio em grande escala (para tempos primitivos) de certos tipos alimentos levaram ao começo do embate entre a natureza e o desenvolvimento humano.

Do ponto de vista econômico, inicialmente havia o escambo, posteriormente criaram-se as moedas de trocas, com o intuito de permutar alimentos e produtos entre os indivíduos.

Ocorre que o Homem não se limitou ao domínio das técnicas agrícolas, já que dotado de inteligência e cultura, passou a cumular conhecimento e transformá-lo em ciência, surgindo a Revolução Científica.

Com a melhoria da qualidade de vida, os seres humanos passaram a viver e se reproduzirem mais, conseqüentemente, levando a um maior impacto ambiental e ao aumento de outros novos problemas gerais decorrentes do grande número populacional nos centros urbanos como desigualdade social e violência cada vez mais crescentes.

Quer na pré-história, quer na antiguidade, o ser humano sempre buscou na natureza a fonte primária para a produção dos bens de que necessitava, encontrando diversas fontes de recursos animais e florestais, alcançando para si certo desenvolvimento social e econômico. Assim, surge a Revolução Industrial, em meados do século XVIII, transformando a forma de produção artesanal em um tipo de produção em maior escala, com o uso de máquinas a vapor, mais dependentes do carvão, e impactando, desse modo, o cotidiano de vida humano de uma forma nunca vista antes em sua história. Segundo Ademar Ribeiro Romeiro (2003, p. 5) a revolução industrial era “baseada no uso intensivo de grandes reservas de combustíveis fósseis, e abriu caminho para uma expansão inédita da escala das atividades humanas, que pressiona fortemente a base de recursos naturais do planeta”.

Desse modo, a busca por uma fonte de energia para a produção de bens foi a principal razão dos impactos em tempos primitivos, antigos e mais recentes. No entanto, a Revolução Industrial é tida como o marco inicial da degradação ambiental moderna, uma vez que era necessário obter fontes de energia naturais para as indústrias e, em contrapartida, eram despejados na atmosfera, rios, lagos, mares, solos e subsolos, substâncias tóxicas, em grande escala e em grande velocidade, os quais acarretaram graves conseqüências ao meio ambiente, advindo catástrofes naturais, por decorrência de tais ações nocivas e desproporcionais.

---

<sup>4</sup> Vide *Stories from the stone age*. Disponível em: < <https://www.youtube.com/watch?v=eWLbQjbqGfs>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

As catástrofes ambientais ocorrem quando a “capacidade de carga” do planeta foi ultrapassada. Conforme ensina Ademar Ribeiro Romeiro a “capacidade de carga” significa “A magnitude da punção exercida pelas sociedades humanas sobre o meio ambiente, sua ‘pegada ecológica’ (...) resulta do tamanho da população multiplicado pelo consumo *per capita* de recursos naturais, dada a tecnologia” (2003, p. 5).

Um exemplo dessa extrapolação da “capacidade de carga” do planeta, gerada pós-Revolução Industrial, é o aquecimento global, devido à liberação de gases tóxicos na atmosfera, resultantes da queima de combustíveis fósseis, como o carvão e o petróleo pelas indústrias.

Diante da ocorrência de grandes tragédias naturais, o ser humano começou a analisar o seu modo de agir perante a natureza e, por consequência, descobrir que seus atos eram responsáveis em grande parte por essas tragédias. Ou seja, começou a se preocupar com o meio ambiente, como veremos mais adiante. Entretanto, faz-se necessário estudar como se dá a interação do homem com a natureza, mediante três aspectos, a saber: religioso, filosófico e ético, dentro do antropocentrismo, do biocentrismo e do ecocentrismo, o que se passa a fazer a seguir.

## **2.1 O Antropocentrismo, Biocentrismo e Ecocentrismo**

A relação homem e natureza tem sua origem quando o *Homo sapiens* caminhou sobre a África há milhares de anos, e se estende até os dias atuais. Para entender o desdobramento e evolução desse relacionamento, é preciso compreender, igualmente, os processos históricos e toda a carga filosófica que influenciaram o olhar e a relação do homem com o meio ambiente em que ele vive.

Em tempos pré-históricos (maior parte da presença humana na terra), os seres humanos possuíam um estilo de vida conhecido como Caçador e Coletor. O ser humano não se fixava em uma região por muito tempo, obtendo os recursos locais de que precisava, enquanto seguia as manadas e migrava de um ponto ao outro, de acordo com as estações. A existência humana estava profundamente ligada à sua relação com a terra, na medida em que tudo aquilo que ele precisava e possuía era extraído diretamente da natureza e não havia a garantia de obtenção de alimentos suficientes ou outros recursos manufaturados, como passou a ocorrer posteriormente com a agricultura e pecuária, e, finalmente, com o advento da industrialização.

Tal dependência intrínseca e direta dos recursos naturais terrestres influenciou o início do pensamento ético, religioso e filosófico humanos, conforme é demonstrado pelas religiões primitivas totêmicas ou, ainda, por aquelas que atribuem aos animais qualidades divinas, como pode ser percebido no hinduísmo, budismo, entre outras.

Reconhece-se, contudo, que outras religiões ou filosofias orientais possuem uma relação mais pacífica e menos abusiva para com a natureza, mas como o presente trabalho não possui um caráter puramente filosófico, o foco aqui será nos contextos religiosos e ou filosóficos que mais influenciaram o pensamento ocidental.

Sobre isso Daniel Lourenço Braga citado por Vânia Márcia Damasceno Nogueira afirma que:

Desde os povos primitivos, já haviam manifestações de crenças variadas, algumas envolvendo de formas distintas os animais. As especificidades e características físicas, tais como força, audição apurada, destreza e agilidade, dos animais, conferiam aos mesmos respeito e adoração por parte dos humanos, quase que um caráter mágico. Esse apreço humanoide levou à domesticação, inicialmente de cães e gatos. (NOGUEIRA, 2012, p. 8)

A citada autora<sup>5</sup> acrescenta:

Na idade das cavernas, as pinturas rupestres já destacavam os animais como protagonistas, normalmente na sala de estar do homem primitivo (salão principal das cavernas).

O *totem*, como símbolo sagrado e ritualístico de algumas tribos indígenas, a teriomorfia dos egípcios, a mitologia greco-romana, a mitologia chinesa e a idolatria de alguns animais, como a vaca no mundo hindu, são alguns exemplos da sacralização e fascínio que os animais exerceram ao longo do tempo na sociedade humana. (NOGUEIRA, 2012, p. 8)

Na medida em que o homem aprendia a extrair da natureza aquilo que ele usaria para melhorar as chances e a qualidade de sua vida, começou a se desenvolver uma mentalidade e um pensamento de que os recursos naturais eram “inesgotáveis” e que seu uso poderia ser desmedido e sem controle, já que o homem era senhor de tudo. Foi o começo daquilo que é chamado de antropocentrismo, que enxerga o homem como sendo o centro de sua relação com a natureza. A visão do homem como o mestre da natureza e, por consequência, dos animais, encontra suporte nas principais religiões monoteístas ocidentais, como o cristianismo, o judaísmo e o islamismo.

Nesse sentido, prossegue a lição de Nogueira:

---

<sup>5</sup> Vide NOGUEIRA, Vânia Márcia Damasceno. **Direitos Fundamentais dos Animais: A Construção Jurídica de uma Titularidade para Além dos Seres Humanos**. Belo Horizonte: Arraes, 2012, p. 8.

Nas religiões orientais, as relações entre humanos e animais eram sustentadas por laços de medo, respeito e compaixão, ao contrário das religiões do mundo ocidental, que permitiram a coisificação dos animais, reduzindo a afeição humana por eles em mero utilitarismo. (NOGUEIRA, 2012, p. 9)

E salienta:

As religiões precursoras do monoteísmo do mundo ocidental (Cristianismo, Judaísmo e Islamismo) destruíram por completo a imagem sacralizada dos animais existente no oriente, transformando sua importância em um mero utilitarismo a serviço do homem. A religião cristã foi a que mais influenciou o mundo ocidental na visão antropocêntrica reinante dos dias atuais, desacramentando completamente os animais na cultura humana. (NOGUEIRA, 2012, p. 11)

Nos dias atuais, vê-se uma drástica e bem vinda mudança no olhar humano sobre sua relação com o meio ambiente, na medida em que se percebe o surgimento e amadurecimento de uma conscientização e preocupação humana para, não somente com todos os seres vivos, mas, também, para com o próprio sistema natural no qual todos os seres vivos estão inseridos e dependem. Começa-se a perceber que o homem é igualmente parte de todo esse meio natural e que sua existência e bem estar são afetados e determinados por suas próprias ações para com o meio ambiente:

Somente em décadas atuais, devido à crescente crise ecológica que assola o planeta, o homem passou a sensibilizar-se com a natureza e os animais. A própria sociedade começou a entender que a simples observação e interação com a natureza proporcionam acalmentos à saúde humana (acalma os ânimos e relaxa a alma). A busca pelo lazer rural ecológico faz parte da maioria dos pacotes de viagem e entretenimento pelo mundo, provocando uma valorização e preservação do patrimônio natural pelos turistas e pela indústria gestora, além de contribuir para a conscientização e melhoria da qualidade de vida das populações locais através do desenvolvimento sustentável. (NOGUEIRA, 2012, p. 7)

Observa-se, a partir daí, o aparecimento de teorias e de um pensamento que redirecionam e dão uma nova dimensão à maneira pela qual o homem passa a interagir com o meio natural, como se percebe no *Biocentrismo* ou no *Ecocentrismo*, visões que se opõem à antiga visão antropocêntrica.

### 2.1.1 O Antropocentrismo

O antropocentrismo foi o fundamento sobre o qual o ser humano baseou sua relação com todos os seres vivos e a natureza ao longo da maior parte de sua história, desde a antiguidade até tempos bem recentes. Uma razão para isso é o fato dele estar presente nos

fundamentos filosóficos e religiosos compartilhados pela grande maioria dos filósofos e eclesiásticos que influenciaram a ética humana em relação à natureza e seus seres. O pensamento da supremacia humana sobre o meio ambiente se faz presente desde tempos remotos na Grécia, passando pelos filósofos cristãos, atravessando o positivismo de Descartes, até os dias de hoje, quando passou a ser substituído por uma nova ética para com a natureza.

#### 2.1.1.1 Os Filósofos Pré-socráticos e Socráticos

Há uma diferença relevante entre a forma dos gregos verem sua relação com os animais. Se na filosofia pré-socrática, filósofos como Pitágoras buscavam na religião e no pensamento mítico a fonte para seu ensinamento e nutriam uma grande afeição pela natureza, ao ponto de enxergarem homem e animal com igualdade e parentesco, no pensamento socrático, ocorreu uma separação entre o olhar filosófico e o olhar mítico. E, apesar do surgimento da preocupação em relação ao direito, justiça e ética, o direcionamento da discussão se voltava apenas para o homem, deixando os animais e a natureza fora de seu escopo:

A razão que norteava o pensamento filosófico grego era atribuída somente ao homem, os animais não possuíam condições de entender a realidade ou discernir entre o bem e o mal, o certo ou o errado. O homem, senhor dos animais, passou a conduzir-lhes a com ar de superioridade e opressão e a fazer dos mesmos meros instrumentos para utilidades diversas. O ser humano passou a ser o centro do universo e ator principal do palco da vida. Os gregos aderiram profundamente ao antropocentrismo, norte das civilizações ocidentais até os dias atuais. (NOGUEIRA, 2012, p. 13)

Aristóteles defendia uma ordem sistêmica para as coisas, na qual o homem era hierarquicamente superior aos animais e esses superiores às plantas:

Ele tinha com os animais a mesma relação de subordinação e opressão de seus antecessores, o que o levou a criar a pirâmide natural da vida, na qual reinou a hierarquia humana em virtude da excelência e complexidade do ser humano. Para esse filósofo, tanto o homem quanto os outros seres vivos possuíam alma, sendo esta um princípio da vida num determinado corpo, ainda que desprovida de razão, atributo exclusivo do homem. (NOGUEIRA, 2012, p. 17)

Tal forma de encarar a natureza seria, por sua vez, herdada por alguns dos principais representantes do pensamento cristão na idade média como um legado filosófico grego.

### 2.1.1.2 A Era Cristã

O domínio humano sobre os animais encontra suporte em vários textos importantes para o cristianismo, sejam eles considerados sagrados ou não. Neste contexto, a primeira grande referência à autoridade dos homens sobre os animais pode ser encontrada no livro bíblico do Gênesis, onde Deus dá ao homem todo o controle do jardim do Éden e tudo que nele havia, por exemplo, as plantas e animais.

Então Deus disse: Façamos o homem à nossa imagem e semelhança. Que ele domine os peixes do mar, as aves do céu, os animais domésticos, todas as feras e todos os répteis que rastejam sobre a terra. (Gen. 1:26)

E Deus os abençoou e lhes disse: Sejam fecundos, multipliquem-se, encham e submetam a terra; dominem os peixes do mar, as aves do céu e todos os seres vivos que rastejam sobre a terra. (Gen. 1:28)

E Deus disse: Vejam! Eu entrego a vocês todas as ervas que produzem semente e estão sobre toda a terra, e todas as árvores em que há frutos que dão semente: tudo isso será alimento para vocês. (Gen. 1:29)

E para todas as feras, para todas as aves do céu e para todos os seres que rastejam sobre a terra e nos quais há respiração de vida, eu dou a relva como alimento. E assim se fez. (Gen. 1:30)

Nota-se então, a autorização divina para o domínio do homem sobre plantas e animais, o que não quer dizer que Deus dera ao homem, sua autorização para que esse abusasse e destruísse sua criação. O domínio humano sobre a natureza deveria ser visto como uma responsabilidade para com a proteção e o cuidado daquilo que, agora, estava sob nossa tutela. Vê-se que varias são as interpretações sobre o mesmo texto bíblico, tal como São Francisco de Assis, que não só respeitava, mas também, amava os animais e se diferenciava muito de vários outros pensadores cristãos, no que tange a relação humana com a natureza.

O pensamento socrático continuou presente na filosofia cristã, por meio de filósofos como São Tomás de Aquino e Santo Agostinho, que julgavam os animais como desprovidos de emoções, raciocínios e alma, inserindo-os em um utilitarismo arcaico, pois consideravam o homem a imagem e semelhança de Deus (por isso mais próximos da perfeição divina que os animais, meras criaturas).

Nesse contexto Daniel Lourenço Braga citado por Vânia Márcia Damasceno Nogueira afirma que:

Seguidor das ideias Aristotélicas, Santo Agostinho firmou-se um antropocêntrico. Esse filósofo, seguindo os ensinamentos dos estoicos, privou os animais das emoções e, portanto, de qualquer capacidade de raciocínio. Ele via o homem como superior às outras espécies e, embora reconhecesse que todos os animais irracionais são capazes de sentir, somente o homem possuía a alma e o poder que ela tem de julgar (apreciação moral dos seres vivos). (NOGUEIRA, 2012, p. 20)

A esse entendimento acrescenta a autora:

Seguindo a doutrina Agostiniana, São Tomás entendeu que o fundamento bíblico ‘não matarás’ não se dirigia aos animais, mas somente aos homens. Evocando ainda Aristóteles, reafirmou a hierarquia do homem sobre os animais e o direito de matá-los para alimento. (NOGUEIRA, 2012, p. 20)

Como se pode ver, alguns dos grandes filósofos cristãos não enxergavam os animais como merecedores da mesma importância que o ser humano. No entanto, havia alguém entre os filósofos cristãos que possuía um olhar completamente antagônico em relação aos animais: São Francisco de Assis, cuja visão de igualdade para com todos os seres vivos o levava a compreender a vida animal como a de um irmão, maneira pela qual ele se referia aos animais.

O pensamento caridoso de São Francisco e o tratamento que dispensava em igualdade a todos os seres vivos, principalmente aos animais, o transformaram em um homem além de seu tempo, precursor de um desprendimento crítico e anistiado antropocêntricas de sua época. (NOGUEIRA, 2012, p. 21)

Portanto, São Francisco não compartilhava a visão individual do homem em relação ao mundo.

### 2.1.1.3 O Antropocentrismo Pós-medieval e Moderno

A passagem da era medieval para a era moderna é marcada pela mudança de uma visão teocêntrica exagerada para uma visão mais antropocêntrica, onde o homem se via como mestre de todo o universo e suas relações, com a perda da autoridade da igreja para ele. No século XVII, com a revolução científica, os animais passaram a ser encarados e tratados como máquinas, sofrendo grandemente em nome da ciência e da modernidade, sem qualquer consideração ética para com suas vidas. O paradigma mecanicista decorrente de tal revolução científica relegava a natureza a um objeto mecânico e desprovido de vida, a ser estudado. Esse paradigma foi criado por Gomes Ferreira (1500-1558), médico engenheiro humanista que propôs a *Teoria do Animal-Máquina*, na qual tais seres são desprovidos de linguagem, pensamento, alma racional ou sensitiva, sendo, portanto, neutros à dor, tais como as máquinas. Surge então, René Descartes, que reconhecia o homem como superior à natureza e fora dela e a razão humana como sendo o centro de todas as coisas, bem como a solução para tudo. Ele não se constrangia em utilizar animais em seus experimentos cruéis, dolorosos e sem a aplicação de anestesia:

Descartes baseou o conhecimento na racionalidade. Para ele só o homem pensava e, portanto, detinha o dom da linguagem. Os ‘animais-máquina’ eram desprovidos de



alma, e como seres inanimados não sentiriam dor ou prazer. A fala para Descartes era uma condição irrefutável para a consciência. (NOGUEIRA, 2012, p. 25)

Em razão disso, Vânia Márcia Damasceno Nogueira enfatiza que:

Os mecanicistas Gomez Pereira (1500-1558), Francis Bacon (1561-1626) e René Descartes (1596-1650) utilizaram o empirismo e a metodologia científica para subjugar, dominar e utilizar a natureza e os animais de forma como jamais vista. A *Teoria do Animal-máquina ou Automatismo das Bestas* autorizou legalmente e eticamente experimentos dolorosos feitos com animais vivos, sem qualquer anestésicos, até poucas décadas. (NOGUEIRA, 2012, p. 24)

Pode se dizer, contudo, que vários pensadores humanistas se colocaram contrários à ideia utilitarista, mecanizada e cruel para com os animais. Dentre eles se destaca Leonardo Da Vinci, que era vegetariano e cria na igualdade de direitos entre homens e animais, pois acreditava que viria o dia em que um crime contra os animais seria um crime contra a humanidade. Ou ainda Montaigne e Voltaire que se opunham à ideia mecanicista do *Animal-Máquina*. Havia, também, Rousseau, que afirmava que aquilo que distinguia o homem do animal não era a capacidade comum a ambos de sentirem dor e prazer, mas a liberdade de seguir ou não os instintos da natureza, aos quais os animais, diferentemente dos humanos, se encontram presos. E finalmente, temos Charles Darwin, cuja obra *Origem das Espécies* (1859) separou de vez a ideia da supremacia hierárquica humana, uma vez que o homem passa a ser apenas mais uma espécie em um reino animal, com interações na cadeia viva evolutiva e criando uma dependência mútua entre todos os seres vivos. No entanto, para ele, o ser humano é o único dotado da capacidade moral, podendo julgar, aprovar ou condenar ações pretéritas ou do porvir. A partir daí surgiram as primeiras discussões sobre o direito animal, uma vez que toda vida é interdependente no planeta, como se posiciona Fernando Laerte Levai citado por Vânia Márcia Damasceno Nogueira:

O pensamento filosófico reinante pecou contra os animais. A desconsideração moral era absoluta, e o pior era que havia respaldo social e ideológico para as atrocidades cometidas. Nesse quadro obscuro, alguns filósofos humanistas ousaram fazer oportunas críticas à opressão, à intolerância e ao fanatismo no tratamento com os animais. (NOGUEIRA, 2012, p. 26)

Fernando Laerte Levai citado por Vânia Márcia Damasceno Nogueira, ainda, exemplifica:

Fernando Levai cita alguns desses humanistas opositores ao martírio animal, cujo *modus vivendi* tenha sido marcado pelos laços de afeição e respeito com os demais seres vivos. Dentre outros, Cita-se: Montaigne (1533-1592), Leonardo Da Vinci (1452-1519), Voltaire (1694-1778), Jean-Jacques Rousseau (1712-1778), Jeremy

Bentham (1748-1832). Arthur Schopenhauer (1788-1860), muitos embutidos na concepção iluminista que aflorava no século XVIII. Posteriormente, influenciados pelo estudo sistemático da natureza, destaca-se: Alexander Von Humboldt (1769-1859), Ernest Haeckel (1834-1919) e Charles Darwin (1809-1882). (NOGUEIRA, 2012, p. 26)

A partir do pensamento de homens que romperam com séculos de injustiça humana em relação aos animais, começa a haver um reposicionamento tanto filosófico quanto em relação às ações humanas, não só para com os animais, mas, também, para com a natureza como um todo, o que foi chamado de Antropocentrismo Alargado (menos estúpido e nocivo para com a vida não humana).

### *2.1.2 O Biocentrismo*

Como fruto da percepção dos resultados de suas ações antropocêntricas nocivas à natureza, o próprio homem começa a sofrer as consequências do abuso decorrente da revolução industrial e começa a pagar um preço alto, devido ao impacto negativo causado pela destruição ou inutilização de recursos naturais importantes, como os rios e os mares, ou ainda, com mudanças climáticas como a inversão térmica ou o próprio aquecimento global do planeta. Começa-se a perceber que a humanidade não está imune à natureza e que o homem é diretamente afetado e prejudicado quando exposto às consequências daquilo que ele mesmo infligiu ao planeta:

As catástrofes naturais globais difusas e o egoísmo humano incomensurável preocupado com a sua própria condição de existência vêm levando o homem a (re)pensar e trabalhar a questão da Consciência ambiental. Fato que o levou também a uma reformulação do pensamento antropocêntrico puro (legado bastante ultrapassado, mas ainda resistente em alguns humanos), de modo a criar subdivisões ideológicas dentro da vertente antropocêntrica (antropocentrismo alargado, mitigado e superlativo). Essas subdivisões se apresentam com um conteúdo menos radical e conservador, já se podendo observar a presença de um princípio ético de preservação. O homem percebe que os recursos naturais não são infinitos e eternos e começa a se preocupar com a conservação ambiental, estabelecendo-se limites para a intervenção humana no meio ambiente. Desenvolve-se um arcabouço jurídico de tutela do meio ambiente, em que se verificam deveres indiretos para com a natureza. (NOGUEIRA, 2012, p. 45)

Nesse sentido, José Robson Silva citado por Vânia Márcia Damasceno Nogueira salienta que:

O homem percebe sua responsabilidade de tutor ambiental, guardião do planeta e abandona o pensamento de domínio e submissão para buscar uma integração de dois

universos distintos, homem e natureza. Nasce uma responsabilidade social perante o meio ambiente. (NOGUEIRA, 2012, p. 45)

Sendo assim, ele passa a interagir com o planeta de uma forma menos dominadora, buscando um equilíbrio maior e assumindo um novo papel como responsável pela proteção da natureza e defensor do planeta.

Nesse contexto, surge o pensamento biocêntrico, marcado pela preocupação e pela ética em relação à vida, como um todo, posicionando o homem dentro da natureza e não fora dela ou ao seu lado.

#### 2.1.2.1 Biocentrismo Global ou Radical

Para o biocentrismo global não há distinção entre o valor de um indivíduo ou outro, quer seja de origem animal ou vegetal, tendo a vida um peso igualitário para qualquer ser que a possua, independentemente do tipo de importância atribuída a tal entidade. Entende-se a vida como parte integral e interdependente de um todo, de um sistema ambiental, dentro de uma relação holística do ser vivo com toda a natureza, chegando tal compreensão a se aproximar muito, em alguns casos, do Ecocentrismo, para o qual o sistema natural tem o mesmo valor que a vida existente nele, ao passo que no biocentrismo global, a natureza possui um valor intrínseco, uma vez que seu foco principal ainda é o ser vivo em si. Tratar-se-á do Ecocentrismo em breve.

#### 2.1.2.2 Biocentrismo Mitigado ou Atomista

Apesar de, também, valorizar as formas de vida como plantas e animais, para o biocentrismo mitigado, o valor de um indivíduo está ligado ao valor intrínseco atribuído a aquele ser e, por consequência, ao sistema em que ele se encontra. Há, contudo, um foco muito grande de preocupação em relação ao zoocentrismo, sempre contemplando a ética animal, fruto de uma urgência em diminuir o grande abismo posto entre os homens e os animais, pelo pensamento antropocêntrico, como bem coloca José Roque Junges citado por Vânia Márcia Damasceno Nogueira:

O modelo de biocentrismo global foi desenvolvido a partir da ética da vida, na qual todo ser vivo, animal ou vegetal, está incluído. A vida como um bem maior e dentro dela o ser humano. No entanto, enquanto o biocentrismo mitigado, atomista, privilegia algumas formas de vida como entidades individuais, considerando que o valor dos sistemas ambientais deriva do valor intrínseco dos indivíduos vivos, o

biocentrismo global reconhece toda forma de vida e alguns modelos reconhecem ainda os sistemas ambientais – biocentrismo global sistêmico –, que ‘acentuam totalidades e processos naturais irredutíveis aos seus componentes’. O biocentrismo global reconhece a natureza como um conjunto interligado e dependente, cuja considerabilidade moral é dada à coletividade ecológica, aos conjuntos sistêmicos como um todo, biosfera, ecossistemas, cadeias alimentares, fluxos energéticos etc. O centro da moral deve ser a própria vida, o respeito ou reverência por ela. O ser humano é apenas mais um dos seres vivos. (NOGUEIRA, 2012, p. 55)

Pode-se dizer, que, dessa forma o biocentrismo mitigado deixa descoberto por seu arcabouço teórico, aspectos importantes.

### *2.1.3 O Ecocentrismo*

Torna-se imperioso abordar a última vertente ideológica do ambientalismo, conhecida por Ecocentrismo, cujo foco deixa de ser somente os seres vivos e passa a relevar com igual importância, tudo que está presente em um dado sistema natural, sejam eles seres bióticos ou não bióticos, independentemente de seu valor individual. Essa visão se assemelha muito ao biocentrismo global, exatamente por considerar a importância do meio em que os seres se encontram e não apenas os indivíduos em si. Considera-se todo o sistema ecológico e o equilíbrio da vida existente nesse sistema de interdependência:

O biocentrismo protege a vida, porque cada ser vivo possui um valor intrínseco e a natureza possui um valor inerente porque nela se concentra a vida. Já o ecocentrismo protege a vida porque ela é parte do sistema ambiental, que possui valor intrínseco. O valor está no conjunto (seres vivos, ar, solo, água, vento etc.), uns dependentes dos outros. (NOGUEIRA, 2012, p. 59)

Entretanto, pondera Vânia Márcia Damasceno Nogueira:

O problema da perspectiva biocêntrica/ecocêntrica é que ela não oferece recursos para dirimir conflitos ou superar dilemas morais. O limite do agir humano na natureza é o objeto central das teorias morais desenvolvidas, em que pese serem modelos interessantes, na prática, porém, prevalecem os conflitos para determinar a considerabilidade moral que deva possuir cada ser vivo, ou mesmo o sistema biológico como um todo. (NOGUEIRA, 2012, p. 58)

Por fim, vê-se que, apesar de uma nova visão ética sobre a relação humana para com a natureza, os problemas práticos existentes requerem um olhar cuidadoso, para lidar com todas as nuances e desdobramentos de cada caso concreto.

## 2.2 Os Conceitos de Meio Ambiente

Antes de discorrer sobre a Discricionariedade do Poder de Polícia Ambiental e o Princípio da Precaução, faz-se necessário conceituar o meio ambiente e o surgimento da preocupação do Homem sobre os recursos naturais.

Entretanto, conceituar o que seja meio ambiente é uma tarefa árdua e difícil, uma vez que o conceito varia em cada época e local, já que tudo isso dependerá de vários fatores, inclusive o entendimento dos estudiosos na matéria e sua formação acadêmica, como enfatiza Beatriz Souza Costa:

É difícil elaborar um conceito de meio ambiente válido para todas as épocas e pessoas. O significado do termo, às vezes tão óbvio, é, na verdade, vasto e dá margens a vários tipos de entendimentos, sem garantir, no entanto, que uns e outros estejam incorretos ou incompletos. Isso dependerá de vários fatores, entre eles a visão do autor e sua área de formação. (COSTA, 2010, p. 55)

Nesse mesmo sentido, Solange Teles Silva também ressalta que:

(...) é possível afirmar que o conceito de meio ambiente é um conceito construído culturalmente em uma dada sociedade em determinado momento histórico. E o momento histórico no Brasil do processo constituinte foi um momento de redemocratização, no qual movimentos sociais e populares trouxeram à baila um conjunto de reivindicações, dentre as quais a inserção no texto constitucional de um capítulo garantindo a todos o direito ao meio ambiente sadio. Entende-se, portanto, que o meio ambiente sadio corresponde ao conjunto de elementos, espaços e meio que regem, influenciam e condicionam a própria vida. (SILVA, Solange, 2007a, p. 228)

Como se disse, o conceito de meio ambiente varia conforme o entendimento de cada estudioso sobre o tema, bem como a influência de aspectos sociais, políticos e econômicos vivenciados em cada país.

Nesse diapasão, Kildare Gonçalves Carvalho diferencia o meio ambiente da ecologia e ecossistema, da seguinte forma:

Por meio ambiente deve-se entender o complexo de relações entre o mundo natural e os seres vivos. Ecologia consiste no domínio científico que se dedica aos estudos dessas relações. Ecossistema é o conjunto de relacionamentos mútuos entre determinado meio ambiente e a flora e a fauna e os micro-organismos que nele habitam, e que incluem fatores de equilíbrio geológico, atmosférico, meteorológico e biológico, sendo os mais ameaçados os ecossistemas de água doce, terras alagadiças, recifes de coral, ilhas oceânicas, áreas de clima mediterrâneo, florestas úmidas tropicais, dentre outros. (CARVALHO, 2008, p 1267)

Para o citado autor, o conceito de meio ambiente é mais restrito que o de ecossistema que abrange, além da interação homem-natureza, a relação dos elementos naturais com eles mesmos.

Por essa razão, Luís Paulo Sirvinskaskas enfatiza que o conceito de meio ambiente, muitas vezes, é inadequado e restritivo, o que nas palavras dele significa que:

(...) o conceito legal de meio ambiente não é adequado, pois não abrange de maneira ampla todos os bens jurídicos protegidos. É um conceito restrito ao meio ambiente natural. Assim, ‘o conceito de meio ambiente não se reduz ao ar, água, terra, mas deve ser definido como o conjunto das condições de existência humana, que integra e influenciam o relacionamento entre os homens, sua saúde e seu desenvolvimento’. (SIRVINSKASKAS, 2012, p. 21)

Nessa mesma linha de pensamento, Celso Antônio Pacheco Fiorillo esclarece que:

O termo meio ambiente é um conceito jurídico indeterminado, cabendo, dessa forma ao intérprete o preenchimento do seu conteúdo Assim, passaremos a classificar seus aspectos.

Primeiramente, cumpre frisar que é unitário o conceito de meio ambiente, porquanto todo este é regido por inúmeros princípios, diretrizes e objetivos que compõem a Política Nacional do Meio Ambiente. Não se busca estabelecer divisões estanques, isolantes, até mesmo porque isso seria um empecilho à aplicação da efetiva tutela. (FIORILLO, 2009, p. 20)

Em razão disso, mesmo que a construção de determinado conceito sobre o meio ambiente seja refletido na legislação de determinado país, o conceito não é estanque, podendo ser modificado de acordo com a evolução da sociedade e seu próprio interesse em preservar cada vez mais os recursos naturais e para que haja a efetividade em sua proteção.

O autor espanhol Ramón Martín Mateo, escritor do primeiro manual de Direito Ambiental, entende que a expressão “direito ao meio ambiente” é um pleonasma, já que são utilizadas expressões sinônimas, isto é, a palavra meio e ambiente se equivalem:

Se observará que aqui se utiliza decididamente la rúbrica ‘Derecho ambiental’ en vez de ‘Derecho del medio ambiente’, saliendo expressamente al paso de una práctica lingüística poco ortodoxa que utiliza acumulativamente expresiones sinónimas o al menos redundantes, en lo que incide el propio legislador, Reglamento de Actividades de 1961(*sic*). (MATEO, 1977, p. 71)

Ao contrário, o autor brasileiro, Édís Milaré (2011, p. 142) afirma que “não chega, pois, a ser redundante a expressão *meio ambiente*, embora no sentido vulgar a palavra *ambiente* indique o lugar, o sítio, o recinto, o espaço que envolve os seres vivos e as coisas” (grifos originais).

A expressão “meio ambiente” parece ser mais adequada e, por isso, mais completa para se estudar os diversos aspectos da natureza, bem como utilizada pela Constituição e toda legislação brasileira, e que passa a ser, também, utilizada no presente trabalho.

Meio ambiente é o modo pelo qual os seres vivos (bióticos) e não vivos (abióticos) interagem entre si, considerando-se dois aspectos básicos para melhor estudar essa relação, a saber: meio ambiente artificial e meio ambiente natural. Sendo que o primeiro consiste no meio “construído” pelo homem e o segundo o que é feito e “construído” pela natureza sem a interferência do homem.

Do ponto de vista legislativo, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 não define o meio ambiente. Entretanto, traz em seu artigo 225, direitos e obrigações de todas as pessoas, físicas ou jurídicas, nacionais ou estrangeiras de preservar e defender os recursos naturais nacionais.

O conceito de meio ambiente é definido na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81), que em seu artigo 3º, inciso I, disciplina que: “entende-se por meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas” (BRASIL, 1981).

Nota-se que o conceito determinado pela Lei da Política Nacional do Meio Ambiente é bem geral, com o intuito de abarcar e proteger todos os modos de vida.

De modo também abrangente, mas, ao mesmo tempo ampliando um pouco mais o conceito da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, o Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA, por meio de sua Resolução 306/02, inciso XII do Anexo I, conceitua o meio ambiente como o “conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química, biológica, social, cultural e urbanística, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas” (BRASIL 2002).

Comparando os conceitos dados pela Lei da Política Nacional do Meio Ambiente e pelo Conselho Nacional do Meio Ambiente, como dito anteriormente, este amplia tal conceito um pouco mais, abrangendo a ordem social, cultural e urbanística, refletindo a conscientização e a necessidade de abarcar cada vez mais áreas.

A Constituição Portuguesa também não define de modo claro e objetivo o meio ambiente, mas apresenta um escopo de direitos e deveres impostos a todos em relação a ele em seu artigo 66º:

Artigo 66º (Ambiente e qualidade de vida)

1 Todos têm direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado e o dever de o defender.

2. Para assegurar o direito ao ambiente, no quadro de um desenvolvimento sustentável, incumbe ao Estado, por meio de organismos próprios e com o envolvimento e a participação dos cidadãos.

a) Prevenir e controlar a poluição e os seus efeitos e as formas prejudiciais de erosão.

b) Ordenar e promover o ordenamento do território, tendo em vista uma correcta localização das actividades, um equilibrado desenvolvimento sócio económico e a valorização da paisagem.

c) Criar e desenvolver reservas e parques naturais e de recreio, bem como classificar e proteger paisagens e sítios, de modo a garantir a conservação da natureza e a preservação de valores culturais de interesse histórico ou artístico.

d) Promover o aproveitamento racional dos recursos naturais, salvaguardando a sua capacidade de renovação e a estabilidade ecológica, com respeito pelo princípio da solidariedade entre gerações.

e) Promover, em colaboração com as autarquias locais, a qualidade ambiental das povoações e da vida urbana, designadamente no plano arquitectónico e da protecção das zonas históricas.

f) Promover a integração de objectivos ambientais nas várias políticas de âmbito sectorial.

g) Promover a educação ambiental e o respeito pelos valores do ambiente.

h) Assegurar que a política fiscal compatibilize desenvolvimento com protecção do ambiente e qualidade de vida (*sic*). (PORTUGAL, 1976)

O jurista português Antunes citado por Beatriz Souza Costa (2010, p. 82) analisando a Constituição Portuguesa, determina que “por ambiente deve-se então entender o conjunto de bens naturais e culturais relevantes para a qualidade de vida ecológica e existencial da pessoa humana”.

Em razão deste conceito dado pelo autor português Beatriz Souza Costa (2010, p. 82) replica:

Diverge o autor quanto aos conceitos de ambiente descritos tanto na Constituição como na lei, por entender que são conceitos restritivos. Conclui Antunes que a Lei Maior e a Lei Ordinária simplesmente reduzem o conceito de ambiente à qualidade de vida e omitem os contornos ecológicos que existem na noção de ambiente. (COSTA, 2010, p. 82)

A Constituição Espanhola, na mesma seara da Constituição Portuguesa, apenas traz os direitos e obrigações das pessoas preservarem o meio ambiente, sem, contudo, defini-lo. Assim, seu artigo 45 rege:

#### Artículo 45

1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo

2 Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.

3 Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado. (*sic*). (ESPANHA, 1978)



À luz do que a Constituição Espanhola traz sobre o meio ambiente, o autor espanhol Marcelo Ribeiro Losso ressalta:

Urna notória controvérsia encontrada dentre os juristas espanhóis diz respeito ao conceito jurídico de meio ambiente ou à extensão do que se considera meio ambiente. São encontradas posições que trazem o sentido amplo (com a inclusão de elementos históricos, culturais e sociais), e sentido estrito (considerado meramente o campo físico). A Constituição espanhola não traz um conceito de meio ambiente nem enumera os elementos que o integram. Deixa tal tarefa aos doutrinadores e à jurisprudência. Os doutrinadores divergem, principalmente, quanto à inclusão ou não na conceituação de meio ambiente, de elementos não físicos ou naturais. Daí a se encontrar quem defenda um conceito de meio ambiente ‘amplo’ e outros que defendam um sentido ‘estrito’. (LOSSO, 2010, p. 333)

Dessa maneira, tanto a Constituição brasileira, quanto a portuguesa e espanhola não conceituam o meio ambiente, deixando este dever para os estudiosos na matéria, que acabam divergindo entre si, tendo entendimento diverso, com o objetivo de proteger o meio ambiente.

No Brasil, os juristas têm classificado o meio ambiente em três correntes: bipartite, tripartite e quadripartite, conforme entendem como o ambiente possa ser dividido, estudado e preservado, o que se verá nos tópicos seguintes.

### 2.2.1 Teoria Bipartite

Esta primeira corrente considera apenas os aspectos humanos e não humanos, isto é, bióticos e abióticos.

Seus representantes são: Beatriz Souza Costa e Édis Milaré.

Assim, Beatriz Souza Costa (2010, p. 57) entende como meio ambiente: “o conjunto de elementos naturais e artificiais partilhados com seres humanos e não humanos e necessários ao desenvolvimento e sobrevivência dessas espécies de forma harmônica e solidária”.

Já Édis Milaré<sup>6</sup> ressalta que o meio ambiente é a:

(...) combinação de todas as coisas e fatores externos ao indivíduo ou população de indivíduos em questão. Mais exatamente, é constituído por seres bióticos e abióticos e suas relações e interações. Não é mero espaço circunscrito — é a realidade complexa e marcada por múltiplas variáveis.

No conceito jurídico mais em uso de meio ambiente podemos distinguir duas perspectivas principais: uma estrita e outra ampla.

---

<sup>6</sup> Vide MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: A Gestão Ambiental em Foco: Doutrina. Jurisprudência. Glossário.** 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 143.

Numa visão estrita, o meio ambiente nada mais é do que a expressão do patrimônio natural e as relações com e entre os seres vivos. Tal noção, é evidente, despreza tudo aquilo que não diga respeito aos recursos naturais.

Numa concepção ampla, que vai além dos limites estreitos fixados pela Ecologia tradicional, o meio ambiente abrange toda a natureza original (natural) e artificial, assim como os bens culturais correlatos. Temos aqui, então, um detalhamento do tema: de um lado, com o meio ambiente natural, ou físico, constituído pelo solo, pela água, pelo ar, pela energia, pela fauna e pela flora; e, do outro, com o meio ambiente artificial (ou humano), formado pelas edificações, equipamentos e alterações produzidas pelo homem, enfim, os assentamentos de natureza urbanística e demais construções. (MILARÉ, 2011, p. 143)

Para essa teoria, o que se extrai do núcleo do conceito é a interação entre os seres vivos com os não vivos, não levando em consideração os diversos aspectos dessas interações, o que as outras teorias consideram.

### 2.2.2 Teoria Tripartite

Como representante dessa segunda corrente, tem-se o jurista José Afonso da Silva (2009, p. 20), que conceitua o meio ambiente como: “(...) a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas”.

Dessa forma, José Afonso da Silva considera os diversos aspectos da seguinte maneira:

I – *meio ambiente artificial*, constituído pelo espaço urbano construído, consubstanciado no conjunto de edificações (*espaço urbano fechado*) e dos equipamentos públicos (ruas, praças, áreas verdes, espaços livres em geral: *espaço urbano aberto*);

II – *meio ambiente cultural*, integrado pelo patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico, turístico, que, embora artificial, em regra, como obra do homem, difere do anterior (que também é cultural) pelo sentido de valor especial que adquiriu ou de que se impregnou;

III – *meio ambiente natural*, ou *físico*, constituído pelo solo, a água, o ar atmosférico, a flora; enfim interação dos seres vivos e seu meio, onde se dá a correlação recíproca entre espécies e as relações destas com o ambiente físico que ocupam. (grifos do autor). (SILVA, José Afonso, 2009, p. 21)

Nota-se que para a concepção tripartite, o meio ambiente do trabalho (quarta categoria) está inserido dentro do aspecto artificial.

### 2.2.3 Teoria Quadripartite

Como representante da teoria quadripartite temos Luís Paulo Sirvinskas (2012, p. 126) que delimita o meio ambiente da seguinte forma: “devemos, portanto, delimitá-lo ao

meio ambiente natural, cultural, artificial e do trabalho, deixando suas especialidades aos outros ramos da ciência e/ou do direito”.

Importante mencionar como esse autor considera cada um deles nos seguintes termos:

- a) meio ambiente natural – integra a atmosfera, as águas interiores, superficiais e subterrâneas, os estuários, o mar territorial, o solo, o subsolo, os elementos da biosfera, a fauna, a flora, a biodiversidade, o patrimônio genético e a zona costeira (art. 225 da CF);
- b) meio ambiente cultural – integra os bens de natureza material e imaterial, os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico e científico (arts. 215 e 216 da CF);
- c) meio ambiente artificial – integra os equipamentos urbanos, os edifícios comunitários (arquivo, registro, biblioteca, pinacoteca, museu e instalação científica ou similar) (arts. 21, XX, 182 e s. e 225 da CF);
- d) meio ambiente do trabalho- integra a proteção do homem em seu local de trabalho, com observância às normas de segurança (arts. 7º, XXII, e 200, VII e VIII, ambos da CF). (SIRVINSKAS, 2012, p. 127)

Esta corrente foi recepcionada pela Constituição Brasileira de 1988, de modo que protege cada um desses aspectos, conforme será visto abaixo:

- a) Meio Ambiente Cultural – a título de exemplo, temos os artigos: 215 e 216 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988:

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

§ 1º - O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional.

2º - A lei disporá sobre a fixação de datas comemorativas de alta significação para os diferentes segmentos étnicos nacionais.

3º A lei estabelecerá o Plano Nacional de Cultura, de duração plurianual, visando ao desenvolvimento cultural do País e à integração das ações do poder público que conduzem à:

I defesa e valorização do patrimônio cultural brasileiro;

II produção, promoção e difusão de bens culturais;

III formação de pessoal qualificado para a gestão da cultura em suas múltiplas dimensões;

IV democratização do acesso aos bens de cultura;

V valorização da diversidade étnica e regional.

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

I - as formas de expressão.

II - os modos de criar, fazer e viver;

III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas.

IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;

V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico. (BRASIL, 1988)

- b) Meio Ambiente do Trabalho – da mesma forma exemplificativa, tem-se os artigos 7º, inciso XXII e 200, inciso VIII da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988:

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

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho. (BRASIL, 1988)

- c) Meio Ambiente Artificial – ainda como exemplo são os artigos: 21, inciso XX e 182 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988:

Art. 21. Compete à União:

XX - instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos;

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. (BRASIL, 1988)

- d) Meio Ambiente Natural – de forma geral tem-se o artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 que contempla todos os aspectos acima e o meio ambiente natural.

Art. 225. 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.

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público.

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas.

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético.

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

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade.

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente.

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

§ 2º - Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§ 3º - 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.

§ 4º - A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais § 5º - São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

§ 6º - As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas. (BRASIL, 1988)

Indiferentemente da diversidade dos conceitos e das classificações sobre o meio ambiente, o importante é preservá-lo, para a garantia de vida das presentes e futuras gerações.

## **2.3 A Preocupação do Homem com o Meio Ambiente no Mundo**

Neste capítulo será abordado como se deu a preocupação do ser humano com o meio ambiente, tratando a proteção jurídica internacional e nacional de forma sistemática e segundo seu grau de importância, o que pode ser observado a seguir.

### *2.3.1 Surgimento da Preocupação do Homem com o Meio Ambiente*

Na visão de Vânia Márcia Damasceno Nogueira (2012, p. 21) São Francisco de Assis é considerado “um homem além de seu tempo, percussor de um desprendimento crítico e anistiado das raízes antropocêntricas de sua época”, por tratar com semelhança e respeito os animais e os seres humanos, contrariando os pensadores de sua época, inclusive dentro do próprio cristianismo. Outras religiões como o budismo e hinduísmo, no entanto, apregoavam uma relação diferente para com os animais e a natureza, enxergando o valor da vida inerente a qualquer ser vivo, o que, por sua vez, se opunha à visão das três maiores religiões (ocidentais) do planeta: o islamismo, o judaísmo e o cristianismo. Isso acabou por influenciar a visão e o relacionamento de todos com o meio ambiente, em que a natureza deve servir ao ser humano, e este aproveitará dela o máximo possível, sem ter muita consciência daquilo que seus atos negativos possam acarretar aos sistemas naturais. Resultante desse grande impacto ambiental vem, como dever, a realização de uma árdua tarefa de tentar encontrar soluções para manter o

equilíbrio ecológico, com o máximo aproveitamento econômico, por meio da exploração dos recursos naturais.

Neste contexto, o homem passou a refletir sobre as consequências de seus atos sobre o meio ambiente apenas quando grandes tragédias começaram a ocorrer, como lembra Beatriz de Souza Costa (2010, p. 35): “foi necessária à ocorrência de tragédias para que os seres humanos percebessem os resultados de sua criação que incidi sobre a natureza e retorna para seus criadores, como um bumerangue jogado ao vento”.

Acresce a isso a lição de Sébastien Kiwonghi Bizawu e Camila Martins de Oliveira:

A atual crise ecológica traz reflexos no cotidiano global, resultando em: doenças respiratórias causadas pela poluição atmosférica; alimentação e moradia inadequadas em virtude da contaminação dos solos; consumo de água de baixa qualidade e, até mesmo imprópria para ser consumida; dizimação de espécimes animais, o que leva à extinção e alteração da cadeia alimentar; entre outras consequências advindas da preocupante situação ambiental. (BIZAWU; OLIVEIRA, 2013, p. 175)

Estas tragédias, segundo Beatriz Souza Costa estão ligadas: ao uso indiscriminado de pesticidas nos Estados Unidos da América desde a década de 1930 e, sendo alertado por Rachel Carson na década de 1960, em seu livro “Primavera Silenciosa”; às mortes em massa de peixes, e, conseqüentemente, de pessoas, na década de 1950 em Minamata no Japão, pelo descarte inconseqüente de substâncias nocivas no mar, dentre outros desastres ocorridos nessa época, como a chuva ácida, desertificação ou alagamentos em determinados locais, ou a inversão térmica.

Enfatizando o que Beatriz Souza Costa coloca, Solange Teles Silva ressalta:

Dentre os fatores que influenciaram a decisão de realizar uma conferência mundial sobre a proteção ambiental é possível citar, além da crescente cooperação científica internacional, o acelerado crescimento econômico e a degradação ambiental. As grandes catástrofes com efeitos visíveis – como o naufrágio do Torrey Canyon em março de 1967, que afundou a 5 milhas das costas da Grã-Bretanha e ocasionou um vazamento de 124.000 toneladas de petróleo –, bem como a identificação de problemas ambientais, que poderiam gerar conflitos internacionais e que demandavam uma cooperação internacional – chuvas ácidas, a poluição do mar Báltico, acumulação de materiais pesados e de pesticidas –, propiciaram um ambiente favorável à realização dessa conferência. (SILVA, Solange, 2007, p. 228)

Como reflexo dessas tragédias naturais, da Segunda Guerra Mundial e outros eventos, houve uma valorização global do homem, concretizada universalmente por meio da Declaração Universal do Homem em 1948, que passou a garantir mundialmente direitos e deveres fundamentais com o objetivo de assegurar a boa convivência entre os homens e as

nações signatárias, porém, com amplitude puramente humanitária e não propriamente de cunho preservacionista.

Já na seara do meio ambiente especificamente, diversos países, preocupados com o futuro do planeta, se reuniram na Suécia, nos dias de 05 a 16 de junho de 1972, na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano (Conferência de Estocolmo), para debater os problemas ambientais resultantes das ações antrópicas negativas.

Indubitavelmente, a Conferência de Estocolmo é considerada um grande marco mundial ambiental e importante na conscientização e discussão de como as ações humanas influenciaram o meio ambiente negativamente durante séculos e quais soluções poderiam ser tomadas pelas nações envolvidas, com o objetivo de diminuir os efeitos antrópicos sobre a natureza.

Nesse diapasão, Norma Suely Padilha enfatiza a importância da Conferência de Estocolmo:

A Conferência de Estocolmo de 1972 tornou-se um marco na proteção jurídica do meio ambiente, pois foi a partir dela que ocorreu o contínuo desenvolvimento do arcabouço legislativo ambiental, em nível mundial, que passou a influenciar o ordenamento interno de diversos países. Passou, também, a representar uma virada na história da construção da proteção jurídico-ambiental. (PADILHA, 2010, p. 59)

Com efeito, a partir da Conferência de Estocolmo, vários tratados e convenções internacionais surgiram para a proteção do meio ambiente, sendo incorporado pela legislação de cada país, efetivando a proteção ambiental.

No Brasil, quando da realização da Conferência de Estocolmo, o país vivenciava seu “milagre econômico”, com taxas de crescimento superiores aos anos anteriores, e, por depender economicamente do apoio de outros países, no primeiro momento, não recepcionou os princípios elencados na Conferência em seu texto constitucional, nem em sua legislação infraconstitucional.

O reflexo da Conferência de Estocolmo sobre a legislação brasileira se deu apenas em 1981, por meio da Lei Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981), fruto da pressão internacional.

A Política Nacional do Meio Ambiente ampliou ainda mais os direcionamentos feitos pelos princípios da Conferência de Estocolmo ao adaptar tais princípios à realidade brasileira.

### 2.3.2 A Proteção Jurídica do Meio Ambiente no Âmbito Internacional

Considerado ramo do direito internacional, o direito ambiental no Brasil visa à proteção dos recursos naturais globalmente, para a garantia de vida das presentes e futuras gerações.

Os instrumentos utilizados pelo direito internacional para a proteção dos recursos naturais são os tratados, convenções e protocolos que são elaborados e assinados pelos países e organismos internacionais.

Os tratados, convenções e protocolos podem ter aplicação mediata ou imediata, isto é, podem valer por si só, sem que a legislação interna de cada país os transformem em leis para que possam ter eficácia, ou podem ser recepcionados pela legislação de cada país, como forma de garantir, do ponto de vista interno, que tais instrumentos sejam efetivados e aplicados internamente, mas isso não é obrigatório, já que depende da vontade de cada governante.

Na verdade, os tratados, convenções e protocolos se recepcionados pela legislação interna podem ampliar o direito interno ou serem considerados coincidentes, isto é, não produzir qualquer influência, já que estão inscritos normativamente por meio da Constituição ou legislação infraconstitucional.

No Brasil, para que os tratados, convenções e protocolos possam ter eficácia, devem ser recepcionados conforme o artigo 5º, § 2º da Constituição da República de 1988, isto é, devem ser promulgados por meio de decreto legislativo, cuja competência é do Congresso Nacional.

Como ressalta Flávia Piovesan:

Ao efetuar a incorporação, a Carta atribui aos direitos internacionais uma natureza de norma constitucional. Os direitos enunciados nos tratados de direitos humanos de que o Brasil é parte integram, portanto, o elenco dos direitos constitucionalmente consagrados. Essa conclusão advém ainda de interpretação sistemática e teleológica do Texto, especialmente em face da força expansiva dos valores da dignidade humana e dos direitos fundamentais, como parâmetros axiológicos a orientar a compreensão do fenômeno constitucional. (PIOVESAN, 2011, p. 104)

Em razão disso, os tratados, convenções e protocolos são considerados fontes do direito internacional público e têm o papel não só de fortalecer o relacionamento entre os países signatários, como também, na maioria das vezes, ampliam o rol de direitos e, por consequência, de deveres a todos impostos, proporcionando maior estabilidade e segurança a toda a população.



Nesse sentido assevera Valério de Oliveira Mazzuoli:

Os tratados internacionais são, incontestavelmente, a principal fonte do direito internacional público na atualidade, não apenas em relação à segurança e estabilidade que trazem nas relações internacionais contemporâneas, mas também porque tomam o direito das gentes mais representativo e autêntico, na medida que se consubstanciam na vontade livre e conjugada dos atores da cena internacional. Além de serem elaborados com a participação direta dos Estados e Organizações Internacionais, de forma democrática, os tratados internacionais trazem consigo a especial força normativa de regularem matérias das mais variadas e das mais importantes. Daí sua importância como principal fonte do direito internacional moderno. (MAZZUOLI, 2012, p. 31)

Assim como uma maneira de proporcionar uma maior estabilidade e segurança aos seres humanos, principalmente após a ocorrência da Segunda Guerra Mundial, em que era necessário proteger os homens das crueldades praticadas pelos próprios homens, surgiu o primeiro instrumento internacional relevante envolvendo vários países com o objetivo de assegurar a garantia de vida digna e contra os maus tratos, chamada de Declaração Universal do Homem e assinada em 1948, inclusive pelo Brasil.

Tal declaração não tinha o objetivo direto de preservar o meio ambiente, mas de assegurar a boa convivência entre os homens e as nações signatárias.

O grande marco ambiental, como dito anteriormente, foi a Conferência de Estocolmo, realizada em 1972, na Suécia, que nas palavras de Maria Cecília Junqueira Lustosa, Peter H. May e Valéria Gonçalves da Vinha:

Foi na década de 1960 que a questão ambiental entrou definitivamente na agenda de pesquisa dos economistas. As projeções catastróficas acerca da finitude dos recursos naturais evidenciaram a falta de atenção aos aspectos ecológicos dos modelos econômicos. Autores como Kenneth Boulding (*The Economics of the Coming Spaceship Earth*, 1966), Herman Daly (*On Economics as a Life Science*, 1968) e Nicholas Georgescu-Roegen (*The Entropy Law and the Economic Process*, 1971) foram os precursores dessa 'ecologização' da economia, que por sua vez assumia um caráter cada vez mais científico, no sentido de tornar-se uma ciência exata. (LUSTOSA; MAY; VINHA, 2003, p. XI)

É certo que, a partir da Conferência de Estocolmo, cada vez mais se pensa em manter a qualidade de vida sadia para as presentes e futuras gerações, como um Direito Fundamental de todos, se sobrepondo a outros direitos do homem.

Por oportuno, a Conferência de Estocolmo modificou o modo de pensar do sistema capitalista, uma vez que era necessário equilibrar o crescimento econômico e o desenvolvimento sustentável, para garantir a vida das presentes e futuras gerações.

Naquela Conferência, os países desenvolvidos e em desenvolvimento: definiram princípios basilares para Direito Ambiental até hoje observados por diversas nações, elevando o direito ao ambiente sadio e equilibrado como um direito fundamental; discutiu-se a gestão de recursos naturais; a cooperação entre os povos, com o fim preservacionista e para diminuir as desigualdades sociais; o respeito à soberania dos Estados, mas se atentando para proteção ambiental; a questão da destruição das armas nucleares e seus similares, entre outros.

Na oportunidade, os estudiosos chegaram à conclusão de que o homem era quem causava as grandes tragédias ambientais e, conseqüentemente, as suas ações negativas sobre os recursos naturais e que isso levaria à extinção, ou no mínimo, à diminuição da vida de todos os seres na Terra. E que, diante de tal fato, deveriam encontrar soluções que mitigassem esses efeitos.

Outro resultado significativo da Declaração de Estocolmo foi a criação do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), o qual fez surgir diversos mecanismos para se estudar os impactos ambientais, entre eles o IPCC (Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas), cujo objetivo é o estudo aprofundado sobre as mudanças climáticas, seus potenciais impactos, bem como as possíveis soluções para mitigar os danos ambientais gerados pelo ser humano.

Contudo, o Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas desempenha o papel de compilar e analisar as publicações científicas e, por isso, baseia-se em estudos já realizados, elaborando relatórios que servem de fonte para a adoção de políticas ambientais pelos Estados.

A Conferência de Estocolmo serviu de base para que outras conferências importantes surgissem, como a Comissão de Brundtland; a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio ou Eco 92); o Protocolo de Quioto e a Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (Rio +20).

A Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (Comissão de Brundtland), ocorrida em 1983, concluiu que a continuidade de nossa existência e desenvolvimento dependia do meio ambiente, defendendo que medidas fossem tomadas por todos os Estados, para tentar minimizar as ações humanas sobre os recursos naturais, estabelecendo a adoção de políticas de proteção ao meio ambiente, para se alcançar o desenvolvimento sustentável.

Já a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio ou Eco 92) preocupou-se com as questões do desmatamento acelerado, o aquecimento global, o efeito estufa, a garantia de vida das presentes e futuras gerações, entabulando

princípios importantes, como da prevenção, da precaução (princípio 15), do poluidor pagador, este também denominada de responsabilidade civil ambiental (princípio 13).

Antônio Lombardi ressalta a importância do evento:

(...) contou com a participação de 172 países, dos quais 108 foram representados por seus chefes de Estado, de governo ou ambos. Contou com a participação de 2.400 representantes de organizações não governamentais (ONGs), sendo que ao Fórum de ONGs (paralelo à conferência oficial) compareceram cerca de 17.000 pessoas. Os resultados dessa conferência não foram menos significativos, sendo os mais notórios e conhecidos: a Agenda 21, a declaração do Rio sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, a Declaração de Princípios Florestais, a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças Climáticas e a Convenção das Nações Unidas sobre a Diversidade Biológica. Esse acontecimento foi coberto por mais de 10.000 jornalistas de todo o mundo. (LOMBARDI, 2008, p. 46)

A Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento que ocorreu no Rio de Janeiro/Brasil, país em desenvolvimento, foi importante, não só porque uniu, mais uma vez, as nações desenvolvidas como as nações em desenvolvimento, a exemplo do Brasil, para traçar uma série de recomendações, princípios e objetivos comuns, para serem alcançados em prol do meio ambiente, com o intuito de garantir a sobrevivência das presentes e futuras gerações.

Nessa mesma linha, mas com objetivos e obrigações mais delimitados pelos Estados, foi assinado o Protocolo de Quioto, em 1997, na cidade de mesmo nome, no Japão.

O protocolo de Quioto visava reduzir as emissões de gases causadores do efeito estufa em 5% (cinco por cento) em média, entre os anos de 2008 e 2012, baseando-se nos níveis apurados em 1990, por meio de três mecanismos de flexibilidade: Implementação Conjunta (art. 6º), Mecanismo de Desenvolvimento Limpo (art. 12) e o Comércio de Emissões de Carbono (art. 17).

Ernesto Johannes Trouw e Fernanda Berendt definem estes mecanismos da seguinte maneira:

**Comércio de Emissões** – é a venda do excesso de redução da emissão de gases alcançada por uma Parte do Anexo I à outra Parte do Anexo I que não tenha atingido a sua meta. **Exemplo:** A Inglaterra precisa reduzir suas emissões em 200ton. de gases, mas consegue reduzir 300ton. ela poderá vender este excesso de 100ton. para a França, que precisava reduzir suas emissões em 150ton. e consegue reduzir 50ton.

**Implementação em Conjunto** – é a implementação de projetos que levem à redução de emissões por uma Parte do Anexo I em outra Parte do Anexo I, devido aos custos mais baixos. **Exemplo:** A Alemanha precisa reduzir suas emissões em 250ton.; e conseguiu internamente uma redução somente em 200ton., ela pode fomentar um projeto de redução de emissões em 50ton. na Rússia, ficando este crédito para a Alemanha.

**Mecanismo de Desenvolvimento Limpo** – é o desenvolvimento de projetos sustentáveis nas Partes Não Anexo I, que resultem na redução de emissões dos gases

do efeito estufa e/ou a remoção de dióxido de carbono, podendo tal redução ser inteiramente negociada às Partes Anexo I. **Exemplo:** É realizado um projeto no Brasil, que resulta na redução de emissões de 50ton. dos citados gases. Como o Brasil não possui metas de redução – Partes Não Anexo I –, as referidas reduções poderão ser vendidas para a Holanda, que precisa reduzir em 100ton. suas emissões e só conseguiu reduzir 50ton. (TROUW; BERENDT, 2009, p. 202 e 203)

Com isso, nota-se a diferença entre países anexo I e países não anexo I, isto é, países desenvolvidos, considerados responsáveis pelo aumento do efeito estufa, por causa dos grandes polos industriais localizadas nessas regiões e países em desenvolvimento, cujo polo industrial ainda não está desenvolvido, como o Brasil, mas que, mesmo assim, podem auxiliar na redução das emissões dos gases tóxicos resultantes do efeito estufa, mediante os mecanismos de flexibilização, acima identificados.

Conforme Ernesto Johannes Trouw e Fernanda Berendt (2009, p. 202) estes mecanismos de flexibilização: “(...) nada mais são que meios pelos quais um país que não conseguir obter internamente os índices necessários de redução de emissões pode compensar este déficit com reduções identificadas em outros países”.

Desse modo, o Brasil tem ajudado na redução das emissões dos gases tóxicos, vendendo os créditos de carbono para os países desenvolvidos para que possam cumprir suas metas.

Por último, destaca-se a Conferência das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável (Rio +20), ocorrida, novamente no Brasil, em 2012, cuja finalidade era dar continuidade à Rio 92 e verificar se os objetivos traçados foram cumpridos, ampliando ainda mais a perspectiva do equilíbrio do crescimento econômico e desenvolvimento sustentável.

Apesar da tentativa para se obter resultados satisfatórios, o evento não possuiu o alcance desejado, não passando de debates teóricos e reafirmações de metas da Rio 92.

### *2.3.3 A Proteção Jurídica do Meio Ambiente no Brasil*

No Brasil, a proteção jurídica analisada será a das Constituições Federais, haja vista a vastidão de legislação infraconstitucional existente, o que dificulta um estudo aprofundado sobre o tema.

Neste contexto, a primeira Constituição brasileira foi a de 25 de março de 1824 que tinha o intuito puramente utilitarista, isto é, a proteção do meio ambiente como pano de fundo para a proteção econômica, como frisa Juraci Perez Magalhães:

Era esse o quadro quando surgiu a nossa primeira Constituição, em 1824. Apesar dessa realidade, nossos constituintes nada dispuseram sobre a proteção ambiental. Apenas urna leve referência à proteção da saúde (art. 179, IV). Proibia qualquer trabalho, cultura, indústria e comércio que afetassem esta. No entanto, o legislador ordinário continuava atento à defesa ambiental. (MAGALHÃES, 2002, p. 34)

Da mesma maneira, foi a Constituição de 24 de fevereiro de 1891 que, ao atribuir ao Congresso Nacional a competência privativa para legislar sobre as terras e minas da União, tinha como objetivo apenas centralizar a competência a um só órgão e, portanto, ter o controle sobre a exploração das terras e minas brasileiras.

Não foi diferente com as Constituições de 16 de julho de 1934; 10 de novembro de 1937; 18 de setembro de 1946 e 15 de março de 1967, que apesar de estabelecerem artigos para a proteção das belezas naturais; dos monumentos de valor histórico ou artístico; o desenvolvimento das ciências, das artes, das letras e da cultura; bem como atribuir à União a competência para legislar privativamente sobre as riquezas do subsolo, mineração, metalurgia, águas, energias, florestas, caça e pesca, tinham, também, por objetivo centralizar e controlar a exploração de tais riquezas nacionais, com o fim puramente econômico e não ecológico.

A primeira Constituição da República Federativa do Brasil a não tratar o meio ambiente com o cunho utilitarista e, sim preservacionista foi a de 05 de outubro de 1988, que introduziu em capítulo próprio e específico o tema Meio Ambiente: trata-se do artigo 225 que estabelece:

Art. 225 - 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.

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

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

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

§ 2º - Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§ 3º - 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.

§ 4º - A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

§ 5º - São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

§ 6º - As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas. (BRASIL, 1988)

Nota-se que artigo citado impõe direitos e deveres a todos, inclusive estrangeiros de passagem no Brasil a preservar os recursos naturais, prevendo responsabilidades civil ambiental, administrativa e penal ao causador do dano ambiental.

Este tema será retomado de forma mais aprofundada no capítulo 4, uma vez que será analisada a possibilidade do exercício do poder de polícia ambiental pelo particular, e caso seja possível, quais seriam seus limites e responsabilidades.

### **3 O PODER DE POLÍCIA AMBIENTAL A LUME DO DIREITO ADMINISTRATIVO E DO DIREITO AMBIENTAL**

É de fundamental importância analisar e compreender como se deu a formação e a evolução do Estado, bem como do Direito Administrativo, Direito Ambiental e do poder de polícia até os tempos atuais.

Neste capítulo, busca-se estudar os mecanismos utilizados para que o Estado possa gerenciar, administrar e garantir a ordem em sua própria estrutura organizacional e, ainda, se relacionar e impor obrigações e limites a todos os seus administrados, com o fim último de proporcionar um bem-estar ambiental e a garantia dos direitos constitucionais.

Como se verá adiante, o Estado observa as fontes e os princípios de direito para alcançar seus objetivos, bem como para exercer o poder de polícia ambiental. No Brasil, as principais fontes usadas pelo Estado, em ordem de hierarquia, são: a lei, a doutrina, a jurisprudência e os costumes.

A lei traça diretrizes gerais que devem ser observadas pelo Estado e seus administrados, constituindo-se como a principal fonte a ser buscada para resolver problemas de ordem administrativa e ambiental.

Dentro da fonte legal, tem-se: a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988; a legislação infraconstitucional e internacional (convenções, tratados, entre outros) e os princípios administrativos e ambientais decorrentes daqueles.

A doutrina e a jurisprudência também têm um papel importante de traduzir, interpretar, ampliar e fazer cumprir a intenção do legislador na garantia dos direitos e obrigações, para assegurar a ordem pública, econômica, social, bem como preservar os recursos naturais para as presentes e futuras gerações.

Os costumes, como fonte do direito, vêm ganhando mais espaço, com a conscientização do homem frente aos problemas ambientais e suas consequências para o planeta Terra, ou seja, cada vez mais o homem tem participado e influenciado na ampliação dos direitos e deveres ambientais, muitas vezes motivados por grande comoção pública, como é o caso da criação de leis protetivas dos direitos dos animais.

Nesse contexto, para viabilizar o estudo sobre o exercício do poder de polícia ambiental, será necessário analisar os principais princípios adotados por este poder, os quais são advindos do direito administrativo e do direito ambiental, uma vez que tal poder não possui princípios próprios e específicos.

Por derradeiro, serão estudados, também, neste capítulo, as características, os requisitos, os atributos e os limites do poder de polícia ambiental, para finalmente, no capítulo seguinte responder aos problemas referentes ao exercício do poder de polícia ambiental pelo particular (pessoa física ou jurídica de direito privado), bem como seus limites e responsabilidades.

Tudo isso será abordado dando-se ênfase ao artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, uma vez que tal dispositivo constitucional impõe a todos o direito e o dever de preservar o meio ambiente, para a garantia de vida das presentes e futuras gerações.

### **3.1 Origem e Evolução do Poder de Polícia, do Direito Administrativo e do Direito Ambiental**

Odete Medauar salienta a importância de analisar a origem e a evolução histórica do poder de polícia para entender seus objetivos, limites, competência para atuar, entre outros. Para tanto, a autora (2014, p. 15) começa seu estudo analisando etimologicamente a palavra polícia que “vem do latim *politia* e do grego *politea*, ligados com o termo *política*, ao vocábulo *polis*”.

Odete Medauar (2014, p. 15) afirma ainda que: “na antiguidade significava a *constituição do Estado ou da cidade*, isto é, o *ordenamento político do Estado ou cidade*” (grifos originais).

Cretella Júnior, citado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, diz que:

Na Idade Média, durante o período feudal, o príncipe era detentor de um poder conhecido como *jus politiae* e que designava tudo o que era necessário à **boa ordem da sociedade civil** sob autoridade do Estado, em contraposição à **boa ordem moral e religiosa**, de competência exclusiva da autoridade eclesiástica. (DI PIETRO, 2012b, p. 121) (grifos originais)

Ou seja, o príncipe representava o Estado para garantir os seus próprios interesses e sob a justificativa de garantir a boa ordem da sociedade civil contra os interesses da autoridade eclesiástica. Esse *jus politiae* exercido pelo príncipe era conhecido como **Estado de Polícia**.



O Estado de Polícia passou por cinco fases:

Na primeira, o príncipe tinha amplos poderes, inclusive na ingerência na vida privada e religiosa dos cidadãos, isto é, o príncipe era quem ditava as leis, sob a fundamentação de assegurar o bem-estar coletivo.

Na segunda fase, o príncipe exercia seus poderes com o auxílio das autoridades eclesiásticas, justificando seus ditames na vontade de Deus, por ser considerado representante de Deus na Terra.

Na terceira fase, Maria Sylvia Zanella Di Pietro enfatiza que:

(...) logo se estabeleceu uma distinção entre a polícia e a justiça; a primeira compreendia normas baixadas pelo príncipe, relativas à Administração, e eram aplicadas sem possibilidade de apelo dos indivíduos aos Tribunais; a segunda compreendia normas que ficavam fora da ação do príncipe e que eram aplicadas pelos juízes. (DI PIETRO, 2012b, p. 121)

Veja-se que o príncipe começa a perder de fato o seu poder absoluto, dando início à quarta fase compreendida na restrição de seus poderes, como ressalta a mesma autora citada acima:

Esse direito de polícia do príncipe foi sofrendo restrições em seu conteúdo, deixando de alcançar; paulatinamente, primeiro as atividades eclesiásticas, depois as militares e financeiras, chegando a um momento em que se reduzia a normas relativas à atividade interna da Administração. (DI PIETRO, 2012b, p. 121)

Por fim, na última fase, o poder de polícia era ligado à ideia de coação, passando a se diferenciar atividade de polícia das outras atividades exercidas pelo Estado.

Dessa forma, com a redução dos poderes do príncipe ao âmbito interno da administração e sob a influência dos princípios do liberalismo, acrescentado aos movimentos sociais contra o absolutismo vigente na época, nasceu o **Estado de Direito**, elucidado nas palavras de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

O Estado de Direito desenvolveu-se baseado nos princípios do liberalismo em que a preocupação era a de assegurar ao indivíduo uma série de direitos subjetivos, dentre os quais a liberdade. Em consequência, tudo o que significasse uma interferência nessa liberdade deveria ter um caráter excepcional. A regra era o livre exercício dos direitos individuais amplamente assegurados nas Declarações Universais de Direitos, depois transpostos para as Constituições; a atuação estatal constituía exceção, só podendo limitar o exercício dos direitos individuais para assegurar a ordem pública. A polícia administrativa era essencialmente uma polícia de segurança. (DI PIETRO, 2012b, p. 121-122)

Assim, o Estado de Direito era caracterizado pela garantia da liberdade do indivíduo, desde que não afetasse a segurança pública. Com isso, o poder de polícia se restringia a uma polícia para garantir a ordem pública.

Nesse mesmo Estado de Direito, fruto da Revolução Francesa, nasceu o Direito Administrativo, a partir de a adoção da teoria de Montesquieu relativa à separação de poderes em legislativo, executivo e judiciário. Nesse sentido, enfatiza Hely Lopes Meirelles:

O impulso decisivo para a formação do Direito Administrativo foi dado pela teoria da separação dos Poderes desenvolvida por Montesquieu, *L'Esprit des Lois*, 1748, e acolhida universalmente pelos Estados de Direito. Até então, o absolutismo reinante e o enfeixamento de todos os poderes governamentais nas mãos do Soberano não permitiam o desenvolvimento de quaisquer teorias que visassem a reconhecer direitos aos súditos, em oposição às ordens do Príncipe. Dominavam a vontade do onipotente do Monarca, cristalizada na máxima romana 'quod principi placuit legis habet vigorem', e subsequentemente na expressão egocêntrica de Luís XIV: 'L'État c'est moi'. (MEIRELLES, 2014, p. 52)

Como afirma Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2012a, p. 5) “isso não quer dizer que, em épocas anteriores, não houvesse Administração Pública, já que, onde existe Estado, existem também órgãos incumbidos do exercício de funções administrativas”.

Seguindo os moldes do Estado de Direito, o **Estado Liberal** tinha como característica essencial a intervenção na ordem pública, econômica e social, isto é, houve uma ampliação no campo de atuação do poder de polícia para interferir e garantir, também, a ordem econômica e social, ainda por exceção, já que vigorava a plena liberdade.

O **Estado Social de Direito** surgiu em meados do século XIX, para combater o caos gerado pelo Estado liberal:

Já em meados do século XIX começaram as reações contra o Estado Liberal. A abstenção do Estado acabou por gerar consequências funestas no âmbito econômico e social; as grandes empresas vão transformando-se em grandes monopólios e aniquilando as de pequeno porte; surge uma nova classe social – o proletariado – em condições de miséria, doença, ignorância, que tende a acentuar-se com o não intervencionismo estatal.

Os princípios do liberalismo, voltados para a proteção da liberdade e igualdade, mostram-se insuficientes para debelar a profunda desigualdade que geraram.

Manifestaram-se por formas diversas as reações contra o liberalismo; alguns partem para o extremo oposto, negando os direitos individuais e encontrando em fórmulas autoritárias a solução para superar as desigualdades sociais; daí se originaram Estados totalitários, como o da Alemanha nazista, o da Itália fascista e o do bloco comunista.

Outros, inspirados, em grande parte, pela doutrina social da Igreja e pelo neoliberalismo, buscaram soluções intermediárias que, embora reconhecendo e garantindo os direitos individuais, atribuíram ao Estado missão mais ativa para superar as desigualdades surgidas nos âmbitos social e econômico. (DI PIETRO, 2012a, p. 28)

O Estado Social de Direito – também denominado de Estado Social, Estado do Bem-Estar, Estado do Bem-Estar Social de Direito, Estado da Providência, Estado do Desenvolvimento – busca uma intervenção do Estado sobre o domínio do particular, para garantir uma maior igualdade e liberdade ao indivíduo oprimido, sobretudo, pelo poderio econômico.

Entretanto, a intervenção da Administração Pública nesse Estado Social não conseguiu garantir a justiça social de forma eficaz, sendo necessário, nesse instante, uma participação da população, surgindo, assim, o **Estado Democrático de Direito**, cujos preceitos Maria Sylvia Zanella Di Pietro sintetiza de forma apropriada:

Aí estão afirmados os quatro princípios:

1. o do Estado Democrático confirmado pelo parágrafo único, em cujos termos ‘todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição’, e por normas consagradoras da participação popular em vários setores da administração pública, em especial na parte referente à ordem social;
2. o do Estado Federativo reafirmado pelos dispositivos que distribuem competências, com certa margem de autonomia, entre União, Estados e Municípios, e pela preocupação de respeitar o regionalismo, contida no artigo 3º, inciso III, e artigo 170, inciso VII;
3. o do Estado Social, fundado na dignidade da pessoa humana e nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e confirmado no artigo 3º, que atribui à República, entre outros objetivos, o de garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer formas de discriminação; isto sem falar no Título VIII, referente à ordem social, que tem como base o primado do trabalho e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais (artigo 193), com normas em grande parte programáticas voltadas para a seguridade social, educação, cultura, desportos, ciência e tecnologia, comunicação social, meio ambiente, família, criança, adolescente, idosos e índios; na maioria dos casos, o Estado desenvolverá atividades com participação da coletividade interessada, acentuando-se o caráter democrático com que se exercerá a administração pública;
4. o do Estado de Direito, significando que toda atividade estatal está submetida à lei e ao direito, cada um dos Poderes exercendo suas atribuições com independência em relação aos demais, e cabendo ao Judiciário cercado de garantias de imparcialidade e independência apreciar a legalidade dos atos da Administração e a constitucionalidade de leis e atos normativos editados pelos demais Poderes. (DI PIETRO, 2012a, p. 28-29)

No Estado Democrático de Direito os três poderes – legislativo, executivo e judiciário – estão bem delimitados e atuam como representantes do povo, objetivando garantir e legitimar os seus interesses.

Mas hoje já há uma busca por um novo modelo de Estado que, na visão de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Não significa superação do Estado Democrático de Direito, até porque esse é o modelo ainda em vigor perante a Constituição de 1988. o que se pretende, isto sim, é

acrescentar aspectos novos, por conta do fenômeno da globalização, do neoliberalismo, do princípio da subsidiariedade e, em consequência, da chamada Reforma do Estado ou, mais especificamente, Reforma Administrativa.

A crise financeira que enfrenta o Estado, pelo crescimento do déficit público e pela dificuldade na obtenção de novos recursos para custear o chamado Estado do Bem-Estar, a ineficiência na prestação dos serviços públicos e atividades assumidas pelo Estado na área econômica, a corrupção, o corporativismo, a globalização, são apenas alguns fatores que levaram à procura de novo modelo de Estado. (DI PIETRO, 2012a, p. 47)

A ineficiência do Estado em suprir as necessidades da população e representá-la de forma adequada e eficaz, tem contribuído para a busca de uma participação direta da população, em setores próprios da Administração Pública.

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Voltam, de certa forma, os princípios do liberalismo. Segundo alguns, mais radicais, o liberalismo volta com as mesmas características que o marcaram originariamente e, portanto, com o risco de gerar as mesmas consequências funestas verificadas no período do Estado liberal. Para outros, ressurge com nova feição que permite falar em neoliberalismo. Enquanto o liberalismo do século XVIII era apegado ao princípio do *laissez faire*, afastando qualquer interferência estatal nos domínios econômico e social, em exagerada reverência à liberdade de iniciativa, o neoliberalismo aceita a intervenção do Estado no domínio econômico e no domínio social, para corrigir as distorções e deficiências verificadas na iniciativa privada. (DI PIETRO, 2012a, p. 47)

O Estado, dessa forma, “assume a posição de planejamento, regulação, controle. Além disso, ele ajuda, subsidia, incentiva a iniciativa privada de interesse público” (DI PIETRO, 2012a, p. 48).

Ainda de acordo com a citada autora:

Algumas tendências podem ser apontadas nesse novo modelo de Estado. Em primeiro lugar, o objetivo de diminuir o tamanho do Estado inspira a criação de várias formas de privatização, a qual, em sentido amplo, tem um conceito em aberto, já que abrange todos os instrumentos de que se utiliza o Estado para atingir aquele objetivo, como a transferência do controle acionário de empresa estatais para o setor privado, a concessão e permissão de serviços públicos, a desregulamentação, a terceirização, a quebra de monopólios. A ideia de prestigiar a liberdade econômica e restabelecer o equilíbrio entre autoridade e liberdade faz com que se devolva a iniciativa ao administrado, pela desregulamentação pela eliminação de monopólios, pela aplicação das regras da livre concorrência, reservando-se ao Estado as tarefas de incentivar e subsidiar aquela iniciativa, quando deficiente, bem como a de fiscalizá-la, para proteger o usuário e o consumidor e resolver os respectivos conflitos. (DI PIETRO, 2012a, p. 48)

Com isso, busca-se desonerar o Estado de tantas atribuições atraídas pela legislação e atingir uma maior eficácia em suas atividades:

(...) De outro lado, dentro da ideia de desburocratização busca-se a eficiência nas atividades afetas ao Estado, pela aplicação de novas técnicas de prestação de serviços, menos formalistas, menos burocratizadas, reservando-se o regime publicístico para os serviços públicos típicos do Estado, e aplicando-se os métodos de gestão privada para as atividades em que a rigidez do regime publicístico se torna desnecessária (como ocorre com os serviços sociais, comerciais e industriais do Estado). (...). (DI PIETRO, 2012a, p. 48-49)

Nesse sentido, vai-se moldando a nova forma de Estado, baseado no repúdio, ou, flexibilização das formas engessadas do Estado Democrático de Direito, referentes a caracterização das atribuições exclusivas da Administração Pública, como esclarece Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

(...) Repudia-se a forma burocrática de organização da Administração Pública, baseada nas ideias de hierarquia, especialização, impessoalidade, que teria gerado a ineficiência na prestação dos serviços públicos, com a introdução da chamada Administração Pública Gerencial, que implica ampliação da discricionariedade administrativa e outorga de maior autonomia administrativa, financeira e orçamentária aos dirigentes dos órgãos da administração direta e entidades da administração indireta. As ideias básicas da Administração Pública Gerencial seriam: a definição de metas a serem cumpridas pelos órgãos públicos e entidades da Administração Indireta; a outorga de maior autonomia administrativa, financeira e gerencial àqueles entes para permitir o cumprimento das metas; e a substituição dos controles formais, hoje existentes, considerados inadequados porque preocupados apenas com os meios, um controle de resultados, em que a eficiência dos resultados é mais importante do que os fins. (DI PIETRO, 2012a, p. 49)

Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Outra ideia central da Reforma do Estado, com referência à Administração Pública, seria a de separar a função estratégica, que diz respeito à formulação das políticas públicas, da função operacional, que diz respeito à gestão ou execução dos serviços públicos. A função estratégica compete ao Estado; a função operacional compete aos entes descentralizados. Daí a adoção da figura das agências autônomas dotadas de maior autonomia de gestão administrativa, financeira e orçamentária, outorgada por meio de acordos de programa ou contrato de gestão. (DI PIETRO, 2012a, p. 49)

A autora ainda afirma que:

O incremento às técnicas de fomento inspirou a ampliação do chamado terceiro setor, com o surgimento de novos tipos de entidades que ficam a meio termo entre o público e o privado, prestando atividades privadas de interesse público, com a ajuda e o incentivo do Estado e submetendo-se, em consequência ao controle pelo Poder Público. No direito brasileiro, citem-se os exemplos das organizações sociais, das organizações da sociedade civil de interesse público, das associações e fundações de apoio a entidades públicas. Também nesses Casos, o fomento se formaliza por meio de contratos de gestão, termos de parceria ou convênios. (DI PIETRO, 2012a, p. 51-52)

Diante do exposto, indaga-se se o poder de polícia ambiental pode ser exercido pelo particular, uma vez que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu artigo 225, impõe o dever e o direito a todas as pessoas de preservar o meio ambiente. Como fica essa questão, diante do princípio da precaução? Essas indagações serão esclarecidas em momento oportuno.

Contudo, a figura do poder de polícia no Estado Democrático de Direito permanece como sendo a “atividade da Administração Pública que impõe limites a direitos e liberdades” (MEDAUAR, 2014, p. 13).

Inicialmente o poder de polícia concernia exclusivamente ao Direito Administrativo, justamente em razão de sua evolução histórica. Hoje, o poder de polícia é matéria de direito público, como salienta Odete Medauar:

A matéria é típica do direito público, o tema público por excelência, aquele que recebe atenção em todo ordenamento jurídico; isto porque, onde existe um ordenamento jurídico, este não pode deixar de adotar medidas para disciplinar direitos fundamentais de indivíduos e grupos. (MEDAUAR, 2014, p. 13)

Por oportuno, lembra-se que o direito é dividido em público e privado: o direito público, em regra, protege direitos e interesses sociais e do Estado, tanto internamente (Direito Público Interno), quanto externamente (Direito Público Externo ou Internacional). Já o direito privado protege as relações entre indivíduos.

Desse modo, o Direito Administrativo e o Direito Ambiental são tidos como predominantemente de Direito Público Interno, o qual estabelece regras e princípios que devem ser observados pelos órgãos e agentes da Administração Pública Direta ou Indireta para exercer suas atividades administrativas.

Assim, o Direito Ambiental é ramo do direito público, assim como o Direito Administrativo e, por isso, considerados ramos distintos e autônomos, embora, aquele se utilize de regras gerais deste, tais como o próprio poder de polícia e os atos administrativos, ambos possuem um corpo de legislação e princípios próprios e específicos, o que os faz ser ramos distintos e autônomos um do outro, que serão estudados nos tópicos seguintes.

### **3.2 Conceito de Poder de Polícia Ambiental**

O Código Tributário Nacional Brasileiro conceitua o poder de polícia da seguinte maneira:

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. (BRASIL, 1966)

Desta feita, tem-se por poder de polícia ambiental a atividade que regula, limita e disciplina direitos e liberdades individuais em prol do interesse público, para assegurar a ordem ambiental para a garantia de vida das presentes e futuras gerações.

Nessa seara, Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2012b, p. 123) ensina que “pelo conceito moderno, adotado no direito brasileiro, o poder de polícia é a atividade do Estado consistente em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público”.

O autor alemão Harmut Maurer citado por Odete Medauar<sup>7</sup> traz o conceito para o Direito Alemão de poder de polícia:

Por sua vez, o alemão Harmut Maurer, na obra *Direito administrativo alemão*, utiliza os termos administração ordenadora, lançando o conceito seguinte: ‘conjunto de medidas administrativas que, impondo ônus, constituem uma ingerência nos direitos dos cidadãos’, empregando, ainda, a expressão administração sob a forma de ingerência ‘é destinada a assegurar a manutenção da segurança e da ordem pela prevenção de riscos que as ameacem’, incluindo-se aí a disciplina da circulação nas estradas, o controle das atividades profissionais, a luta Contra as epidemias. (MEDAUAR, 2014, p. 18)

A autora<sup>8</sup> traz, ainda, o conceito para o Direito Espanhol:

Outro espanhol, Juan Alfonso Santamaría Pastor, na sua obra *Princípios de derecho administrativo*, no capítulo XVII emprega os termos atividade ordenadora, no sentido de atividade com incidência forte nas ações privadas tanto em sentido positivo como negativo; observava ser conhecida como atividade de polícia, tendo sobrevivido à noção de polícia no Estado constitucional espanhol; invoca o perigo de contaminação semântica acarretado pelo uso do conceito de polícia para englobar um conjunto inorgânico de atividades administrativas de limitação; um conceito que gera uma tendência a supor a existência de poderes interventores onde não há, que legitima a criação de poderes implícitos ou ‘naturais’, onde não há... Por isso, preferimos o emprego de um nome mais neutro, como atividade de ordenação, que é um rótulo sistemático sob o qual se examinam diferentes técnicas de intervenção sobre a conduta dos cidadãos. (MEDAUAR, 2014, p. 19)

Nota-se que nestes dois países o conceito de poder de polícia orbita na intervenção do Estado nas atividades privadas, para garantir a ordem.

<sup>7</sup> Vide MEDAUAR, Odete. Poder de polícia: origem, evolução, crítica à noção, caracterização. In: MEDAUAR, Odete; SCHIRATO, Vitor Rhein (Coords.). **Poder de Polícia na Atualidade**. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 8.

<sup>8</sup> *Ibidem*, p. 22-23.

No Brasil, Solange Teles da Silva conceitua o poder de polícia ambiental:

Como atividade estatal que impõe limites ao exercício de direitos e liberdades individuais para assegurar a preservação das condições essenciais à vida dos seres humanos. Ou seja, trata-se de limitações estatais ao exercício de direitos e liberdades individuais com uma finalidade precípua: a de assegurar o bem comum, a ordem pública que também é ordem pública ecológica (SILVA, Solange, 2014, p. 293)

Odete Medauar por meio do conceito de poder de polícia, geral<sup>9</sup> ou ambiental, salienta sobre a possibilidade de pontuar algumas características:

Assim, é possível arrolar algumas notas características do poder de polícia:

- a) é atividade administrativa, sobretudo, isto é, um conjunto de atos e procedimentos realizados pela Administração;
- b) portanto, é atuação subordinada à ordem jurídica, ou seja, não é eminente, nem superior, mas regida pelo ordenamento vigente, sobretudo pelos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade; e pelo princípio da proporcionalidade/razoabilidade;
- c) acarreta limitação direta a direitos reconhecidos aos particulares;
- d) pelo poder de polícia a Administração enquadra uma atividade do particular, da qual o Estado não assume a responsabilidade;
- e) o limite ao direito do particular, de regra, significa um obstáculo ao seu exercício pleno, ou a retirada de uma faculdade pertinente ao conteúdo do direito ou uma obrigação de fazer. Em virtude do poder de polícia há, portanto, uma disparidade entre o conteúdo abstrato do direito em sentido absoluto e a possibilidade de seu exercício concreto, como bem nota Virga, no seu livro *La potestà de polizia*, 1954;
- f) na atual configuração da Administração Pública, dividida entre uma face de autoridade e uma face de prestadora de serviços, o poder de polícia se situa precipuamente na face autoridade. Atua, assim, por meio de prescrições, diferente da atuação de serviço público, que opera por meio de prestações;
- g) abrange, também, o controle da observância das prescrições e a imposição de sanções em caso de desatendimento. (MEDAUAR, 2014, p. 22-23)

Essas características não são diferentes para o poder de polícia ambiental, que consiste em uma especialização do poder de polícia geral, uma vez que:

Esse interesse público diz respeito aos mais variados setores da sociedade, tais como segurança, moral, saúde, meio ambiente, defesa do consumidor, patrimônio cultural, propriedade. Daí a divisão da polícia administrativa em vários ramos: polícia de segurança, das florestas, das águas, de trânsito, sanitária etc. (DI PIETRO, 2012b, p. 123)

Assim, poder de polícia ambiental é intervenção do Estado na atividade privada na seara ambiental.

---

<sup>9</sup> Tem-se por poder de polícia geral aquele advindo em sua essência do Direito Administrativo, no sentido de gênero, enquanto os outros poderes de polícia tornam-se espécie do gênero, mas ganhando alguns contornos do ramo do direito que ele segue, por exemplo o poder de polícia sanitário ou o ambiental que advém do Direito Ambiental.



### 3.3 Fontes de Direito

Em relação às fontes do Direito Administrativo, Hely Lopes Meirelles (2014, p. 47) as classifica em 4 (quatro) tipos principais: “a lei, a doutrina, a jurisprudência e os costumes”.

Embora o autor administrativista trace em linhas gerais as fontes do direito administrativo, as mesmas fontes são utilizadas pelo direito ambiental, por este possuir um caráter interdisciplinar com aquele.

Sendo que a lei, para o autor (2014, p. 47), “é a fonte primária do Direito Administrativo, abrangendo esta expressão desde a Constituição até os regulamentos executivos”.

Ressalta-se que os princípios da administração pública estão inseridos e respaldados em lei, como se verá no tópico seguinte. Sendo, por consequência, fonte primária, como salienta Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2012a, p. 161): “Quando a Administração se vê diante de uma situação em que a lei lhe deixou um leque de opções, a escolha há de fazer-se com observância dos princípios gerais do direito”.

Com isso, busca-se primeiramente a lei e posteriormente as outras fontes do Direito Administrativo para interpretar e aplicar o caso concreto que surgir.

Assim, a primeira fonte a ser buscada, é na verdade a Constituição da República, depois a legislação infraconstitucional e internacional, em grau de hierarquia e relevância no cenário jurídico e, por ordem, posteriormente as outras fontes explicitadas abaixo.

Uma das principais fontes legais para o Direito Ambiental, além da Constituição da República de 1988, são as conferências internacionais, por exemplo, a Conferência de Estocolmo (1972), a Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento (ECO 92), cujo reflexo para o Brasil se viu no capítulo 2 deste trabalho.

Já a doutrina, também, tem sua relevância, uma vez que na visão de Hely Lopes Meirelles é ela que:

(...) distingue as regras que convêm ao Direito Público e ao Direito Privado, e mais particularmente a cada um dos sub-ramos do saber jurídico. Influi ela não só na elaboração da lei como nas decisões contenciosas e não contenciosas, ordenando assim, o próprio Direito Administrativo. (MEIRELLES, 2014, p. 47)

Nesse contexto, a doutrina vem formar o arcabouço jurídico auxiliando, ampliando e clarificando o Direito Administrativo.

A jurisprudência, a seu turno, é aplicação prática da legislação e da doutrina, servindo também para ampliar e fortalecer o Direito Administrativo.

Dentre as fontes do Direito Administrativo, os costumes têm pouca relevância e aplicação, diante da revogação aferida pelo artigo 2.045 do Código Civil de 2002, mas que vem ganhando força com a conscientização do ser humano frente aos problemas ambientais.

### **3.4 Princípios da Administração Pública e do Direito Ambiental**

José Adércio Leite Sampaio (2003, p. 45) entende que princípios sejam “enunciados deônticos que sedimentam e cristalizam valores e políticas no ordenamento jurídico”.

Sendo assim, os princípios surgem como forma de concretizar, por meio de normas, os anseios políticos e sociais, correspondendo a uma fonte a qual o Estado e a sociedade podem buscar para resolver suas controvérsias.

No âmbito do Direito Administrativo os princípios coexistem, formando os comandos, com os quais a Administração Pública deve observar e aplicar, no desempenho de suas atividades, como assevera Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Na realidade, todos esses princípios coexistem; uns não excluem os outros, pois há aqueles que decorrem implícita ou explicitamente do direito positivo, ou seja, são princípios que já foram incorporados pelo Direito positivo, alguns deles pela própria Constituição, como ocorre com os da isonomia, legalidade, moralidade, publicidade, impessoalidade, eficiência, ampla defesa e contraditório, devido processo legal; outros foram previstos em leis ordinárias, como os princípios da obrigação de reparar prejuízos decorrentes de atos ilícitos e o do equilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo. No que diz respeito ao direito administrativo, verifica-se que, atualmente, em muitas leis, há previsão expressa e princípios, como ocorre na Lei n 8.666, de 21-6-93, sobre licitações e contratos (art. 3º); na Lei n 8.987, de 13-2-95, sobre concessão e permissão de serviço público (art. 6º, § 1º); na Lei n 9.784, de 29-1-99, sobre processo administrativo federal (art. 2º); na Lei n 12.462, de 4-8-2011, sobre regime diferenciado de contratações públicas (art. 3º). (DI PIETRO, 2012a, p. 155-156)

Assim, os princípios do Direito Administrativo decorrem, primeiramente, da Constituição Federativa do Brasil de 1988, enquanto outros princípios advêm da legislação infraconstitucional. Mas uns princípios não excluem outros, pelo contrário, complementam-se, para justificar e viabilizar a intervenção do Estado na propriedade privada, com o objetivo de regulamentá-la e assegurar a ordem pública, econômica e social.

No âmbito ambiental, José Adércio Leite Sampaio (2003, p. 45) pontua que “muitos dos princípios do direito ambiental decorrem de tratados e convenções internacionais que foram absorvidas pela legislação nacional, como por exemplo, o princípio da precaução”.

Os dois princípios (administrativos e ambientais) são de salutar importância para tentar responder ao problema deste trabalho: o poder de polícia ambiental poderá ser exercido pelo particular?

Embora esses dois ramos do direito sejam considerados autônomos, eles se complementam para que o direito público possa cumprir seu papel de ordenador da sociedade. Sendo assim, os princípios do direito administrativo e do direito ambiental devem ser observados no exercício do poder de polícia ambiental.

### *3.4.1 Princípios da Administração Pública e o Poder de Polícia Ambiental*

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu artigo 37, *caput*, determina princípios salutarres que devem ser observados pela Administração Pública direta e indireta, para que execute suas funções:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. (BRASIL, 1988)

A Lei 9.784 de 29 de janeiro de 1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, em seu artigo 2º ordena que a Administração Pública observe os seguintes princípios, também para melhor cumprimento de suas finalidades, visando maior proteção aos direitos de seus administrados:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência. (BRASIL, 1999)

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Grande é a importância dos princípios no direito administrativo, especialmente pelo fato de tratar-se de ramo não codificado, na maior parte dos ordenamentos jurídicos, à semelhança do que ocorre no Brasil; e também devido à flexibilidade e constante mutabilidade das leis administrativas para atendimento do interesse público, sempre dinâmico. (DI PIETRO, 2012a, p. 156)

Acrescenta, ainda, a autora que:

Os princípios são de observância obrigatória pela Administração. Se corresponderem a valores consagrados no preâmbulo da Constituição ou mesmo decorrerem implícita ou explicitamente de suas normas, o ato administrativo (e

também a lei) que os contrarie padecerá do vício de inconstitucionalidade. Se não decorrerem da Constituição, mas da legislação ordinária ou mesmo da teoria geral do direito, ainda assim têm que ser cumpridos pela Administração, sob pena de invalidade do ato, corrigível pelo Poder Judiciário. Apenas em caso de conflito entre o princípio geral de direito, sem valor constitucional, e a norma expressa de lei, esta deve prevalecer, e o artigo 42 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (aplicável aos vários ramos do direito) coloca os princípios gerais de direito como subsidiários em relação à lei. (DI PIETRO, 2012a, p. 160-161)

Sendo assim, é imprescindível analisar cada um desses princípios que norteiam os atos praticados pela Administração Pública, seja ela direta e/ou indireta, sobretudo para o exercício do poder de polícia ambiental.

#### 3.4.1.1 Princípio da Legalidade

A importância em se observar o princípio da legalidade é tamanha que foi enfatizada por duas legislações principais: a Constituição da República Federativa do Brasil e pela Lei 9.784/99.

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Este princípio, juntamente com o de controle da Administração pelo Poder Judiciário, nasceu com o Estado de Direito e constitui uma das principais garantias de respeito aos direitos individuais. Isto porque a lei, ao mesmo tempo em que os define, estabelece também os limites da atuação administrativa que tenha por objeto a restrição ao exercício de tais direitos em benefício da coletividade. (DI PIETRO, 2012b, p. 64)

Isso não significa que o administrador fique adstrito apenas à lei, ele também deve observar os demais princípios administrativos para analisar e solucionar cada caso concreto, como enfatiza Hely Lopes Meirelles (2014, p. 91): “além de atender à legalidade, o ato do administrador público deve conformar-se com a moralidade e a finalidade administrativas para dar legitimidade a sua atuação”. Isto é, o administrador tem que cumprir o que a lei determina, não pode renunciar ou descumprir, sob pena de ferir o bem comum, mas deve ponderar dentro das atribuições que a lei determina, o que será mais eficiente, razoável e proporcional ao interesse coletivo, sob pena de seu ato sofrer nulidade.

Ioberto Tatsch Banunas ressalta que as consequências da inobservância do princípio da legalidade no âmbito ambiental vão além de mera nulidade do ato do agente público, causando danos irreparáveis ao meio ambiente e a toda a coletividade:

Essa anulação, quando proposta contra determinada ação ambiental do poder público municipal, poderá implicar verdadeiro estado de caos ambiental. Por isso, a atenção deve ser redobrada na aplicação deste princípio, pois o custo ambiental pela ineficiência do ato administrativo por determinado agente do poder público poderá trazer-lhe e à coletividade prejuízos irreparáveis. (BANUNAS, 2003, p. 69)

O autor lembra ainda que a vontade do Poder Executivo, muitas vezes, se sobrepõe ao princípio da legalidade, ocasionando mais que uma ilegalidade, mas uma afronta direta a Constituição e aos direitos de todos os indivíduos:

Em muitas administrações municipais, percebe-se que a vontade do prefeito e, muitas vezes, da maioria dos vereadores imprime condução à administração municipal ambiental sem o devido respeito ao princípio da legalidade. Por exemplo, determinadas licenças ambientais só podem ser concedidas se previamente estabelecidas em lei, sob pena de se tornarem nulas. A administração pública ambiental não pode restringir ou ampliar determinada licença ambiental sem o devido fundamento legal, diferentemente do administrador particular, que pode fazer tudo o que não for proibido. (BANUNAS, 2003, p. 69)

Dessa maneira, o administrador é obrigado a obedecer ao princípio da legalidade, de uma forma ou de outra, isto é, se a lei diz que ele tem que cumprir determinado ato exatamente como ela ordena, o administrador só poderá descumpri-la ou renunciá-la se ele motivar justificadamente seu ato, desde que seja razoável e proporcional.

#### 3.4.1.2 Princípio da Impessoalidade ou Finalidade

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e a Lei 9.784 de 29 de janeiro de 1999 tratam os princípios da finalidade e da impessoalidade como sinônimos, o que pode ser confirmado pela visão de Hely Lopes Meirelles:

O princípio da impessoalidade, referido na Constituição de 1988 (art. 37, *caput*), nada mais é que o clássico princípio da finalidade, o qual impõe ao administrador público que só pratique o ato para o seu fim legal, e o fim legal é unicamente aquele que a norma de Direito indica expressa ou virtualmente como objetivo do ato, de forma impessoal. (MEIRELLES, 2014, p. 95)

Cármem Lúcia Antunes Rocha expõe de forma clara a justificativa do princípio:

O princípio republicano e o dever, que nele se contém, de se dar trato público à coisa pública, que nesta forma de governo se encarece, fundamentam a impessoalidade administrativa. É que nela a qualificação pessoal não conta, como não conta a situação pessoal daquele que detém o cargo público e que se deve manter neutro e objetivo em sua conduta, seja qual for a situação social, econômica ou político-

partidária do cidadão sobre o qual incidirão os efeitos do ato da Administração. (ROCHA, 1994, p. 155)

Ou seja, com esse princípio o administrador público, justamente por gerir bens públicos ou de interesse público, não tem a prerrogativa de praticar atos contrários à legislação, muito menos obter vantagem pessoal para si ou para outrem de seu interesse.

Exemplo disso, na área ambiental, é quando o fiscal ambiental no desempenho de suas atividades, deixar de cumprir o mandamento legal, para beneficiar a parte contrária que seja seu parente ou amigo. Nesse caso, o fiscal deve ser imparcial e cumprir a finalidade da lei (vontade do legislador), uma vez que está desempenhando uma função pública, cuja consequência poderá gerar, não só a nulidade de seu ato, como também, gravame ambiental irreparável.

#### 3.4.1.3 Princípio da Moralidade

Ainda, por administrar bem público o agente administrativo deve se pautar na ética e na moral, evitando desviar-se do poder que lhe é conferido pela legislação.

Entretanto, há casos em que o agente administrativo age conforme a lei, mas contrário à moral como enfatiza Maria Sylvia Zanella Di Pietro que conceituou desvio de poder da seguinte maneira:

É o fato de uma autoridade administrativa que, embora praticando um ato de sua competência, observando as formas, não cometendo qualquer violação da lei, usa de seu poder para um fim e por motivos outros que não aqueles em vista dos quais esse poder lhe foi conferido, quer dizer, outros que não os que pretende a moral administrativa. (DI PIETRO, 2012a, p. 152)

Assim, mesmo agindo em observância a lei, o administrador pode agir contra a moralidade pública, causando a invalidade do ato administrativo ambiental tido como imoral, como ressalta Ioberto Tatsch Banunas:

À semelhança dos princípios anteriores, o princípio da moralidade administrativa deve revestir os atos administrativos municipais ambientais, sendo inválido o ato administrativo ambiental imoral, desonesto, injusto, inconveniente, inoportuno, O legislador constitucional, propositadamente, inseriu-o entre os cinco princípios citados no artigo 37 para que, quando de seu possível exame pelo poder jurisdicional, assim possa ser averiguado o ato do administrador, pois deve visar ao bem comum, à honestidade para com os recursos naturais, ao justo com a fauna, ao conveniente com o interesse das gerações futuras, ao oportuno com a sadia qualidade de vida, enfim, alicerçar-se na moral e, por conseguinte, também no espírito da lei, no princípio da legalidade de seu ato administrativo ambiental. Em

caso contrário, inválido será o ato administrativo praticado pelo poder público ambiental. (BANUNAS, 2003, p. 73)

Portanto, o agente administrativo deve agir com moralidade não só por exercer um cargo público, mas por ser um guardião dos recursos naturais para as gerações presentes e futuras.

#### 3.4.1.4 Princípio da Publicidade

Ioberto Tatsch Banunas enfatiza sobre a importância do princípio da publicidade, principalmente no âmbito municipal, ao afirmar que:

Detém elevadíssima importância o princípio da publicidade nos atos da administração pública municipal ambiental. É com base nele que as autorizações, admissão, permissão, homologação, licenças, entre outros atos administrativos ambientais, passam a gerar efeitos. (BANUNAS, 2003, p. 76)

Em regra, todos os atos da Administração Pública devem se tornar públicos, já que administra interesses da população. Por exceção, alguns atos não podem se tornar públicos, por exemplo: “quando a de defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem” – art. 5º, inciso LX, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988; os atos “cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado” – art. 5º, inciso XXXIII, do mesmo diploma constitucional; ou, “cuja publicidade possa atrapalhar nas investigações policiais” – art. 20, do Código de Processo Penal; entre outras exceções previstas esparsamente na legislação brasileira.

Em relação às exceções ao princípio da publicidade Ioberto Tatsch Banunas, pondera que podem existir, desde que amparadas pelos princípios da legalidade e da eficiência. Nesse sentido, o autor cita como exemplo:

Determinada lei municipal ambiental poderá, em seu conteúdo, restringir determinada publicidade de atos para defesa da intimidade de determinada pessoa ou de determinado interesse da coletividade. Em ambos os casos, pessoa ou interesse coletivo, poderá haver a limitação ao princípio da publicidade, no entanto, essa avaliação deve passar pela aplicação de outro princípio, o princípio da eficiência. É sabido que tornar públicos os atos da administração municipal ambiental é de crucial importância para a sadia qualidade de vida, em perfeita consonância com o princípio da supremacia do interesse público. (BANUNAS, 2003, p. 75)

Dessa maneira, as exceções ao princípio da publicidade devem estar justificadas e amparadas por outros princípios administrativos, para que surtam seus efeitos legais. Ao

contrário, os atos podem ser eivados de vícios, e por isso, ser considerados nulos ou inválidos, podendo seu infrator sujeitar-se à responsabilidade administrativa, civil e criminal:

Tais efeitos, se não publicados, não possibilitam seu conhecimento pelos administrados; logo, sua contestação não é possível e, não sendo possível, o risco ao meio ambiente permanece. Justifica-se tal assertiva pelo fato, por exemplo, de determinado ato do PMA haver reduzido a quantidade de efluentes das indústrias de determinado rio, porém, não cumprindo com a publicação do referido ato, indústrias poluidoras ainda permaneceram poluindo com os mesmos critérios anteriores, ou seja, não reduziram seus efluentes, inclusive, judicialmente resguardando através de liminares seu direito anterior, ou seja, pelos antigos critérios, fundamentando na falta de publicidade do novo ato administrativo que reduziu a quantidade de efluentes. Assim, geram para o meio ambiente, até que se cumpra com o princípio da publicidade, a possibilidade de um esgotamento dos recursos hídricos e, com certeza, o caos ambiental. (BANUNAS, 2003, p 76)

No caso do meio ambiente, o caos gerado pela inobservância do princípio da publicidade pode ter consequências incalculáveis e de difícil reparação, por isso:

Para o efetivo cumprimento do princípio da publicidade, não basta apenas a disponibilidade do ato a quem se interessar. É necessária sua ampla publicação, que, em determinados casos, necessita desde a publicação por órgão oficial, passando por diversos dias de publicação repetitivas até a remessa a entidades que possuam interesse direto. Aqui merece um destaque especial: a remessa a entidades implica tornar determinados atos administrativos de exame compulsório dentro do sistema municipal ambiental a essas entidades, como, por exemplo, entidades que formam o Conselho Municipal do Meio Ambiente. (BANUNAS, 2003, p. 76-77)

Nesse sentido, ainda, Ioberto Tatsch Banunas (2003, p. 77) enfatiza que: “admite-se a publicação resumida para determinados atos, porém, quanto menos resumida for a publicação dos atos praticados pelo poder local ambiental, maior será a participação da coletividade”. Assim:

Quanto mais forem disponibilizados dados, cópias de contratos, licenças, atos administrativos em espécie à coletividade, mais se firmará a sua participação nas decisões, ocasionando, automaticamente, não só o seu envolvimento, mas o seu comprometimento com a preservação dos recursos naturais, visando, assim, a uma sadia qualidade de vida para as atuais e futuras gerações. (BANUNAS, 2003, p. 78)

Portanto, o princípio da publicidade guarda estrita relação com os princípios ambientais da informação e da participação, uma vez que possibilita, em regra, o conhecimento de todos os indivíduos dos atos praticados pela Administração Pública e seu comprometimento em preservar o meio ambiente.



#### 3.4.1.5 Princípio da Eficiência

Hely Lopes Meirelles em apertada síntese resume o conceito e a característica principal do princípio da eficiência:

O princípio da eficiência exige que a atividade administrativa seja exercida com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros. (MEIRELLES, 2014, p. 102)

Desse modo, a administração pública ambiental deve desempenhar suas atividades com o máximo proveito possível, buscando resultados satisfatórios, nas esferas econômica, social e ambiental, isto é, deve buscar o máximo de eficiência possível, ao lado dos outros princípios administrativos e ambientais, com o objetivo de “escolher”, dentro da legalidade, a opção que mais beneficie esta tríade.

#### 3.4.1.6 Princípio da Motivação

Todo ato administrativo deve ser motivado, justificado, fundamentado, como enfatiza Ioberto Tatsch Banunas:

Os atos administrativos municipais ambientais, bem como os demais atos da administração pública revestem-se de conteúdo e forma, necessitando, assim, ser devidamente motivados, sob pena de se tornarem irregulares, pois, não estando motivados, restarão dúvidas sobre se, realmente, visam ao interesse público. (BANUNAS, 2003, p. 84)

O conteúdo e forma dos atos administrativos a que se refere Ioberto Tatsch Banunas é referendado pela legislação, já que ao administrador é vedado legislar. Tampouco, o administrador pode praticar atos, sem a devida motivação/justificação, sob pena de os mesmos serem anulados.

O autor lembra ainda que:

Outra questão relevante a respeito do princípio da motivação refere-se ao momento da motivação, à sua tempestividade, a qual deve ser concomitante, quando não contemporânea, ao ato, sob pena de se tornarem ilegítimos e inválidos seus atos. (BANUNAS, 2003, p. 85)

De nada adianta que o administrador motive seus atos fora do prazo previsto em lei, ou, quando a questão tiver sido ultrapassada, a exemplo de uma fiscalização feita em um estabelecimento que desobedeça ao limite de ruído determinado em lei. Se o agente fiscalizador chegar bem depois de cessado o barulho intenso e elaborar o auto de infração sem a devida motivação, o ato desse agente não produzirá os efeitos legais que deveriam ocorrer.

O mesmo autor salienta também que:

(...) essa motivação pode vir acompanhada por ato de outro órgão em pareceres, laudos, informações ou em qualquer outro ato administrativo que previamente motive o ato. Se revestida a administração do princípio da legalidade e, em consonância com o princípio da motivação, perfeito estará o ato; assim, tranquilo se torna seu exame pelo Judiciário, caso entenda o administrador de revisar judicialmente o ato administrativo. (BANUNAS, 2003, p. 85)

Assim, a motivação exercida por outro órgão, é válida, uma vez que pode ser analisada em todos os seus fundamentos.

#### 3.4.1.7 Princípio da Razoabilidade e Proporcionalidade

Ioberto Tatsch Banunas define os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade da seguinte maneira:

Se o ato administrativo ambiental do PMA foi proporcional aos interesses da coletividade, isso ocorreu porque foi razoável. Com esse entendimento, vai-se ao encontro da corrente doutrinária administrativa que considera o princípio da proporcionalidade como um dos aspectos contidos no princípio da razoabilidade. (BANUNAS, 2003, p. 85)

Ioberto Tatsch Banunas acresce ainda:

A razoabilidade nada mais é que atender, de forma manifestamente adequada, oportuna, conveniente, sem desproporção, aos interesses públicos. Encontra-se ancoragem constitucional para este princípio na necessidade de sua aplicação em consonância com o princípio da legalidade, o que está no espírito da lei. O legislador constitucional embora não o tenha indicado de forma expressa, implicitamente fez com que os atos da administração acompanhem fundamentalmente os princípios da razoabilidade, legalidade e do devido processo legal. (BANUNAS, 2003, p. 86)

Assim, cumpre ao administrador público ambiental exercer seu encargo com a observância de todos os princípios constitucionais e ambientais, analisando cada caso concreto usando da razoabilidade e, por consequência, da proporcionalidade.

No âmbito ambiental, o autor traz um importante exemplo:

Quando as decisões administrativas não atenderem ao interesse da coletividade, na qual estão a desenvolver suas atividades, estará o PMA infringindo também o princípio da razoabilidade. Registre-se que tais decisões administrativas, atos administrativos, não se referem unicamente a não atenderem aos interesses públicos; referem-se, também, ao atendimento em parte, ou seja, com insuficiência na forma do atendimento, feito de forma insatisfatória, inoportuna, desproporcional. Este atendimento em parte, que não foi perfeito, completo é flagrante agressão ao princípio da razoabilidade.

Isso acontece, por exemplo, quando a administração emitiu determinado auto de infração por excesso de poluição sonora de uma casa de espetáculos sem interditá-la. E, se o ato guardou em sua atuação o respeito ao princípio da legalidade, da motivação, do interesse público e da proporcionalidade conveniente ao interesse da coletividade, perfeito foi o ato administrativo ambiental. (BANUNAS, 2003, p. 86)

Portanto, mesmo que seja observada a legislação pertinente, o ato administrativo deve ser razoável e proporcional, aplicando-se em cada caso concreto o que for mais eficiente para a solução da controvérsia.

#### 3.4.1.8 Princípio da Ampla Defesa e do Contraditório

Com relação ao princípio da ampla defesa e do contraditório tem-se por:

Inconstitucional será o ato administrativo ambiental que não respeitar o princípio da ampla defesa e do contraditório. Embora não tenha sido contemplado no artigo 37, da Constituição, de forma expressa, aparece no artigo 5º, quando o legislador constitucional se refere no inciso LIV ao devido processo legal e, logo após, no inciso LV, à segurança do contraditório e ampla defesa. Impede que a administração municipal ambiental decida de imediato sobre as ações antrópicas de seus administrados sem que antes instaure o devido processo legal, com a respectiva instrução, com emprego do contraditório e a ampla defesa, só após emitindo sua decisão. (BANUNAS, 2003, p. 87)

No entanto, Ioberto Tatsch Banunas frisa que no caso do direito ambiental:

Não pode, até mesmo em respeito ao princípio da eficiência, já examinado, o PMA aguardar todo o trâmite processual administrativo para decidir uma questão de risco à coletividade. Assim, quando o interesse da coletividade não puder aguardar o devido processo legal e o respeito ao contraditório, à ampla defesa, principalmente quando se tratar de recursos naturais e culturais de difícil ou impossível reparação, deve haver o cumprimento de toda a instrução, sob pena de não mais poder recuperar aquele bem de interesse público. (BANUNAS, 2003, p. 87)

Dessa forma, em alguns casos, se a Administração Pública esperar a instauração e a finalização do devido processo legal, com a verificação e aplicação do princípio do contraditório e da ampla defesa, o dano ambiental poderá ter ocorrido e, conseqüentemente, ser de difícil ou impossível reparação. Por essa razão, todos os princípios do direito constitucional e ambiental devem ser sopesados, sobretudo os princípios da eficiência e do

interesse público, para impedir que o dano ambiental ocorra, porém deve-se ter cuidado e ponderação no uso da exceção destes princípios para que não ocorra desvio de finalidade da atividade administrativa.

#### 3.4.1.9 Princípio da Segurança Jurídica

Ioberto Tatsch Banunas (2003, p. 80) afirma que é “na insegurança jurídica que deve o PMA aplicar o princípio da segurança jurídica”. Isso porque:

A troca de dados e informações entre municípios, a evolução científica e tecnológica, na angustiante necessidade de preservação dos recursos ambientais naturais e culturais, na maioria das vezes, têm conduzido a um aperfeiçoamento, provocando inovações nas interpretações jurídicas. Assim, é necessário um compreensível ‘empenho em efetuar suas inovações causando o menor trauma possível, a menor comoção às relações jurídicas’, de modo que a segurança jurídica seja mantida revestindo os atos administrativos ambientais de eficácia. (BANUNAS, 2003, p. 81)

Dessa análise feita pelo autor, a segurança jurídica se torna tão importante quanto os outros princípios elencados acima, uma vez que geraria uma grande insegurança se determinado ato jurídico fosse modificado indeterminadamente e, muitas vezes, sem justificativa. Em razão desse ponto de vista, Ioberto Tatsch Banunas traz um exemplo concreto dessa insegurança:

Tem-se um exemplo prático dessas inovações, aplicado ao princípio da segurança jurídica. Trata-se da legislação de licenciamento ambiental. Com legislação própria, cada município estabelece nessa legislação a classificação das atividades passíveis de licenciamento ambiental, mantendo em seu corpo as regras invariáveis e, em anexo, a variação, atendendo aos interesses públicos. Assim, nos anexos, nas tabelas, encontra-se a variação em relação ao tipo de atividade, área, potencial poluidor, porte do empreendimento dentre outras classificações. Enfim, o PMA, através também do emprego do princípio da publicidade, exigirá ou reduzirá suas exigências nas tabelas em anexo, sem interferir no corpo da lei, obviamente procurando causar o menor trauma às relações jurídicas existentes com as inovações introduzidas. (BANUNAS, 2003, p. 81)

O autor salienta, porém que:

Duas questões ainda precisam ser salientadas com relação a esse princípio. Em primeiro lugar, como já ratificado anteriormente, o princípio da segurança jurídica visa impedir que a administração municipal interprete diferentemente uma mesma lei ambiental, protegendo o administrado para que tenha tranquilidade em suas atividades, visto que tem pleno conhecimento da interpretação já dada por aquela com relação a determinado fato jurídico ambiental. Por isso, é importante salientar que esse princípio impossibilita que novas interpretações retroativas sejam dadas, diferentes das anteriores.

Outra questão é a aplicação em conjunto do princípio da segurança jurídica e do princípio da legalidade. Independentemente da interpretação de determinado ato administrativo ambiental, em primeiro lugar deve-se avaliar sua legalidade. Identificando a qualquer momento, tanto pelo poder jurisdicional como pela própria autoridade administrativa e ou seus agentes, sua ilegalidade, anulável ou nulo será aquele ato e sua respectiva interpretação. Nessa hipótese, não se está diante da questão interpretativa, mas, sim, do descumprimento do princípio da legalidade; ‘já que atos ilegais não geram direitos’. (BANUNAS, 2003, p. 81-82)

Mais uma vez é importante afirmar que todos os princípios têm que ser observados em seu conjunto, ponderados e aplicados de modo satisfatório e eficaz para todas as partes envolvidas.

#### 3.4.1.10 Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Privado

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2012a, p. 229): “O princípio da supremacia do interesse público constitui, sem dúvida alguma, um dos alicerces de todo o direito público e, conseqüentemente, também do direito administrativo”.

É neste princípio que o administrador público irá buscar a justificativa de seus atos. Contudo, por ser considerado um conceito ainda indeterminado, o princípio da supremacia do interesse público levanta muitas dúvidas em relação a sua compreensão e seus limites, afetando, por consequência sua aplicação:

Atualmente, muito se discute a sobrevivência desse princípio. Alega-se a inviabilidade de falar-se em supremacia do interesse público sobre o particular diante da existência dos direitos fundamentais constitucionalmente garantidos. Critica-se a indeterminação do conceito de interesse público. Defende-se a necessidade de uma ponderação de interesses, para verificar, em cada caso, qual deve prevalecer. Prega-se a substituição do princípio da supremacia do interesse público pelo princípio da razoabilidade. Há até quem lhe negue a natureza de princípio. (DI PIETRO, 2012a, p. 229)

Ainda nesse sentido, Dalmo de Abreu Dallari citado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, acrescenta:

Dalmo de Abreu Dallari realça também as dificuldades na definição do interesse público e a variedade de opiniões a respeito: ‘Muitos dizem que o interesse público é uma noção vaga, imprecisa e, inclusive, mutável. É uma noção que varia segundo circunstâncias de tempo e lugar’. Lembra o risco de considerar-se o público como sinônimo de *oficial*. ‘Outra dificuldade que muitos autores ressaltam diz respeito à consideração subjetiva do que seja interesse público, uma vez que os dados de fato podem ser os mesmos e, no entanto, um agente da Administração, a partir daqueles fatos, chega à conclusão de que determinada orientação é de interesse público e outro agente da Administração, utilizando os mesmos fatos, chega conclusão de que o rumo oposto é que é do interesse público’. (DI PIETRO, 2012a, p. 230- 231)

A imprecisão do conceito deságua, muitas vezes, na sua subjetividade, fazendo com que o agente administrativo interprete e aplique cada caso concreto conforme sua experiência de vida, momento histórico vivenciado no país, a região onde está sendo demandada a sua conduta, entre outros fatores. O que pode conduzir, também, a interpretações diferentes, utilizadas por cada administrador público em casos iguais ou semelhantes, levando ao enfraquecimento ainda maior do princípio.

Por esse motivo, o princípio da supremacia do interesse público, muitas vezes, é confundido com o bem comum:

Note-se que a sua ideia de interesse público coincide com a ideia de bem comum, incorporada pelo chamado Estado Social de Direito, como reação à concepção utilitarista própria do individualismo que caracterizou o período do Estado liberal. (DI PIETRO, 2012a, p. 232)

Ao compreender o interesse público como sinônimo de bem comum, estaria se dando adequada destinação a esta concepção, haja vista que o bem a ser tutelado é de todos, sem distinção, tornando-se o fim a ser perseguido pelo Estado:

Como princípio político, o interesse público coloca-se como o próprio fim do Estado, conforme o tipo de Estado, conforme a ideologia, a noção do que seja o interesse público foi variando no decurso do tempo. Na Idade Média, sob influência do cristianismo, o interesse público identificava-se com o bem comum, em cuja base inseria-se a ideia de solidariedade social. Posteriormente, com as teses contratualistas e o triunfo do individualismo, desaparece a ideia de solidariedade, substituída pela de interesse geral, de cunho utilitarista. (DI PIETRO, 2012a, p. 233)

Em razão disso, a autora esclarece:

Em primeiro lugar, não se pode dizer que o interesse público seja sempre aquele próprio da Administração Pública; embora o vocábulo público seja equívoco, pode-se dizer que, quando utilizado na expressão interesse público, ele se refere aos beneficiários da atividade administrativa e não aos entes que a exercem. A Administração Pública não é a titular do interesse público, mas apenas a sua guardiã; ela tem que zelar pela sua proteção. Daí a indisponibilidade do interesse público. (DI PIETRO, 2012a, p. 253)

Ao Estado cumpre o dever de promover a ordem pública, social e econômica, com vistas a garantir e resguardar o direito de todos os seus administrados, em igualdade. Dessa forma:

Por isso mesmo, quando a Constituição fala em dignidade da pessoa humana, ela não está levando em consideração o indivíduo isoladamente considerado, mas o indivíduo integrado na sociedade, que aspira pelo bem comum, do qual todos devem ter oportunidade de participar. Isto exige a atuação do Estado. E, quando o preâmbulo da Constituição fala em sociedade pluralista, ela quer uma sociedade em

que todas as classes sociais participem do bem comum. (DI PIETRO, 2012a, p. 239-240)

O Estado, ao levar em “consideração o indivíduo integrado na sociedade”, dá ao princípio da supremacia do interesse público o significado de bem comum, e ao fazer isso, na visão de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, este princípio pode ser considerado o “princípio dos princípios”: “Na realidade, o interesse público, quando identificado com o bem comum, pode ser considerado princípio dos princípios, porque serve de fundamento ao próprio Estado; e serve de limite à sua atuação” (DI PIETRO, 2012a, p. 240)

Maria Sylvia Zanella Di Pietro, citando Marie-Pauline Deswarte, traz as características de bem comum a ser perseguido pelo Estado:

Marie-Pauline Deswarte indica as características do bem comum:

1. ele se fundamenta na natureza humana, sendo por isso mesmo universal: ele considera um conjunto de valores humanos feitos de direitos e deveres. que não podem privilegiar uns em detrimento de outros;
2. ele deve ser adaptável segundo o progresso da época, dinâmico, voltado para o futuro, porque ele deve enraizar-se no concreto e oferecer aos indivíduos valores de ordem e de justiça; isso traz algumas consequências: (b.1) o interesse geral não é apanágio do Estado, porque cada indivíduo e cada pessoa jurídica tem uma parcela de responsabilidade social; (b.2) isto supõe que a sociedade não seja considerada como um sujeito à parte. transcendente, que fará cumprir a vontade do grupo; (b.3) isto supõe também que se trate de um verdadeiro bem, de conteúdo moral, e não de simples interesse utilitário, pois este gera o egoísmo;
3. o bem comum é superior ao bem individual; a dignidade de todo homem quer que ele possa participar de um bem maior que seu próprio bem: é isto que o torna um ser social;
4. o bem comum é fundamento e limitação ao poder político; fundamento, porque o poder se constitui para atingir o bem comum; e limitação, porque, sendo seu objetivo o bem da pessoa humana, o Estado só deve intervir na esfera da liberdade individual, atendendo ao princípio da subsidiariedade, respeitando o equilíbrio entre a liberdade do indivíduo e a autoridade do Estado. Sempre que o indivíduo ou o grupo sozinhos possam agir, o Estado não deve intervir; o bem comum se exprime por meio da lei, não uma lei puramente formal, mas sim uma lei que atenda ao bem comum. (DI PIETRO, 2012a, p. 238-239)

Di Pietro destaca:

Essa concepção foi incorporada à Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, promulgada em 8-5-1949. Na Introdução dessa Constituição, publicada pelo Departamento da Imprensa e Informação do Governo Federal de Bonn, de 1966, afirma-se que “suas normas não se esgotam com princípios sobre estrutura e função da organização pública. A Lei Fundamental é bem mais do que isso, um ordenamento de valores que reconhece na defesa da liberdade e da dignidade humana o seu mais elevado bem jurídico. Sua concepção do homem, contudo, não é a do indivíduo autocrático, mas a da personalidade integrada na comunidade e a esta vinculada de múltiplas formas. Como expressão de que seja tarefa do Estado servir ao ser humano, os direitos fundamentais abrem a Lei Fundamental. (DI PIETRO, 2012a, p. 239)

Para a Lei Fundamental da República Federal da Alemanha o conceito de homem vai além do indivíduo, sendo uma pessoa integrada em uma determinada comunidade e a esta se vinculando de diversas formas.

No Brasil, essa concepção do homem integrado dentro de uma comunidade e a ela vinculado, é fundamentada pelo princípio da dignidade da pessoa humana, no valor social do trabalho e na livre iniciativa, com objetivo de desenvolver a sociedade como um todo, e não de privilegiar determinados grupos. Busca-se, assim, assegurar o bem comum. Observe-se a lição de Di Pietro:

É também a concepção presente na Constituição do Brasil, de 1988, que adota os princípios do Estado Social de Direito, fundado na dignidade da pessoa humana e nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e confirmado no artigo 3º, que atribui à República, entre outros objetivos, o de garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação; além disso, no Título VIII, a Constituição coloca como base da ordem social o primado do trabalho e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais (art. 193), com normas voltadas para a seguridade social, educação, cultura, desportos, ciência e tecnologia, comunicação social, meio ambiente, família, criança, adolescente, idosos e índios. Essas normas, segundo concepção atualmente aceita, não têm caráter puramente programático, porque têm que ter um mínimo de efetividade decorrente da própria Constituição. (DI PIETRO, 2012a, p. 239)

A autora salienta que:

A Constituição contém, implícita, a ideia de participação de todos nas riquezas sociais, quando contempla, por exemplo, a função social da propriedade, de modo a exigir que o direito individual de propriedade seja exercido de modo a garantir a todos o bem-estar social; quando prevê o caráter democrático da administração da seguridade social (saúde, previdência e assistência social), mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados (art. 194, VII); quando determina a colaboração do Estado e da sociedade na educação (art. 205). Estes são apenas alguns exemplos da ideia de participação ou de democracia participativa. Nesse tipo de concepção, o interesse público identifica-se com a ideia de bem comum e reveste-se, mais uma vez, de aspectos axiológicos, na medida em que se preocupa com a dignidade do ser humano. (DI PIETRO, 2012a, p. 240)

Em vários trechos da Constituição pode-se notar o princípio da supremacia do interesse público como sinônimo de bem comum, como pondera Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Veja-se que a Constituição, em inúmeras normas, prevê institutos fundados no princípio da supremacia do interesse público, mesmo no capítulo dos direitos fundamentais do homem. É o caso do princípio da função social da propriedade, previsto no artigo 5º da Constituição, que serve de fundamento para as desapropriações de caráter sancionatório (arts. 182 e 184) e que convive



pacificamente com os princípios da propriedade privada e da livre concorrência, inseridos entre os princípios que têm por fim ‘assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social’ (art. 170). É o caso da requisição de propriedade particular pela autoridade competente ‘no caso de perigo público iminente’ (art. 5º, XXV), da proteção do sigilo imprescindível à segurança da sociedade e do Estado (art. 5º, LXX), da ação popular (art. 5º, XXXIII). É o caso das ações coletivas para proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (art. 129, III). No próprio título da ordem econômica, coexiste a proteção do interesse econômico individual com a proteção do interesse público: de um lado, a previsão da propriedade privada, da livre concorrência, da livre iniciativa, do tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte, de outro, a justiça social, a função social da propriedade, a defesa do consumidor, a defesa do meio ambiente, a redução das desigualdades regionais e sociais (art. 170). (DI PIETRO, 2012a, p. 242)

Diante disso, Di Pietro conceitua o princípio da supremacia do interesse público em dois sentidos: o político e o jurídico:

Em todos esses exemplos, trata-se do interesse público em sentido político; ele está presente de forma abstrata na Constituição, como critério orientador da atuação concreta a ser posta em prática pela Administração Pública e pela lei em que ela se funda. Porém, no momento de efetuar uma desapropriação, de fazer uma requisição, de efetuar um tombamento, de alterar ou rescindir unilateralmente um contrato, de revogar um ato administrativo válido, de defender o consumidor. O meio ambiente e outros interesses públicos, a Administração tem que avaliar a aplicação do princípio no caso concreto. Aí o interesse público aparece como conceito jurídico que tem que ser interpretado pela Administração diante da situação de fato que se lhe apresenta. (DI PIETRO, 2012a, p. 242)

Portanto, para ela:

O princípio do interesse público está presente tanto no momento da elaboração da lei, como no da sua execução em concreto pela Administração Pública. Ele inspira o legislador e vincula a autoridade administrativa em toda a sua atuação. (DI PIETRO, 2012a, p. 245)

É nesse princípio que o administrador público irá buscar a justificativa de seus atos, isto é, tendo em vista que ele serve a todos os administrados, sem distinção, não pode exercer o seu encargo, com vistas a beneficiar a si mesmo ou a pessoas de seu interesse. Cumpre a ele garantir e aplicar o princípio da supremacia do interesse público.

### *3.4.2 Princípios do Direito Ambiental e o Poder de Polícia Ambiental*

Romeu Faria Thomé da Silva destaca que o direito ambiental é um ramo autônomo, apesar de se encontrar entrelaçado com os demais ramos do direito, e que, por isso, possui princípios próprios:

O direito ambiental, ciência dotada de autonomia científica, apesar de apresentar caráter interdisciplinar, obedece a princípios específicos de proteção ambiental, pois de outra forma, dificilmente se obteria a proteção eficaz pretendida sobre o meio ambiente. (SILVA, Romeu, 2012, p. 57)

Embora, o direito ambiental seja considerado ramo autônomo do direito, para a maioria dos doutrinadores, ainda não há um consenso entre a legislação, doutrina e jurisprudência em se estabelecer pontualmente quais sejam esses princípios. Razão pela qual cumpre destacar neste trabalho, os mais relevantes e que estejam em sintonia para desenvolver o tema: o poder de polícia ambiental e a (i)legalidade no direito brasileiro.

#### 3.4.2.1 Princípio da Equidade Intergeracional

José Adércio Leite Sampaio, ao citar Kiss, afirma sobre o princípio da equidade intergeracional que:

As presentes gerações não podem deixar para as futuras gerações uma herança de déficits ambientais ou de estoque de recursos e benefícios inferiores aos que receberam das gerações passadas. Esse é um princípio de justiça ou equidade que nos obriga a simular um diálogo com nossos filhos e netos na hora de tomar uma decisão que lhes possa prejudicar seriamente. (SAMPAIO, 2003, p. 53)

Esse princípio é encontrado na parte final do *caput* do artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em que impõe a todos (Poder Público e à coletividade) o dever de defender e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

Esta mesma preocupação com as gerações presentes e futuras tem como origem os princípios elencados na Conferência de Estocolmo de 1972, sobretudo os princípios 1 e 2:

##### **Princípio 1**

O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem estar, tendo a solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras. A este respeito, as políticas que promovem ou perpetuam o *apartheid*, a segregação racial, a discriminação, a opressão colonial e outras formas de opressão e de dominação estrangeira são condenadas e devem ser eliminadas.

##### **Princípio 2**

Os recursos naturais da terra incluídos o ar, a água, a terra, a flora e a fauna e especialmente amostras representativas dos ecossistemas naturais devem ser preservados em benefício das gerações presentes e futuras, mediante uma cuidadosa planificação ou ordenamento.

O princípio da equidade intergeracional tem sido referenciado por diversos tratados, convenções e constituições espalhadas pelo mundo, a exemplo da constituição brasileira e de outros países, como enfatiza José Adércio Leite Sampaio:

As Constituições, como selo do pacto entre as gerações, haveriam de incorporar em seu texto tal princípio. Seja de forma indireta, ao reconhecer como direito de todos o meio ambiente ecologicamente equilibrado (v.g. Bulgária – art. 55; Chile – art. 19.8; Coreia do Sul – art. 35.1; Eslováquia – art. 44.1; Eslovênia – art. 72.1; México – art. 4.4; Paraguai – art. 7.1) e ao definir o desenvolvimento sustentável (Equador – arts. 3.4 e 86; Peru – art. 67 e 69; Polônia – art. 5; Suíça – art. 73), ou expressão equivalente (v.g., uso racional, moderado ou adequado dos recursos naturais: Armênia – art. 10; Bulgária – a rt. 15; Espanha – art. 45.2; Guatemala – art. 97; Guiana – art. 36; Lituânia – art. 54.1; Moldova – art. 126.2.f; Panamá – art. 116; Portugal – art. 66.2.d; Sérvia e Montenegro – art. 52.2; conciliação entre o objetivo prioritário de interesses na preservação, conservação, recomposição e melhoria do ambiente, com o desenvolvimento humano integral – Paraguai – art. 8.2), como modelo das atividades econômicas; seja diretamente, ao enunciar a qualidade de vida e saúde ambiental como vínculo necessário entre as gerações (África do Sul – art. 24.b; Argentina – art. 41.1; Cuba – art. 27; Geórgia – art. 37.4; Guiana – art. 36; Noruega – art. 110 b.1; Polônia – art. 74.1). (SAMPAIO, 2003, p. 57)

Dessa forma, esse princípio é atual e deve ser aplicado e observado pelo administrador para exercer o poder de polícia ambiental, já que deve zelar e garantir que as gerações presentes e futuras não recebam recursos naturais inferiores que as gerações passadas.

#### 3.4.2.2 Princípio do Desenvolvimento Sustentável

O princípio do desenvolvimento sustentável é diretamente ligado ao princípio da equidade intergeracional, uma vez que não pode existir crescimento econômico sem uma preocupação com a sustentabilidade ambiental, no sentido de garantir às presentes e futuras gerações, pelo menos, o mínimo possível de estoque de recursos naturais que as gerações passadas deixaram.

Chris Wold afirma que a origem desse princípio “associa-se ao processo de descolonização ocorrido após a Segunda Guerra Mundial e ao desejo dos países em desenvolvimento de separar seus objetivos econômicos daqueles do mundo desenvolvido” (WOLD, 2003, 11).

Isso significa dizer que após a Segunda Guerra Mundial, os países em desenvolvimento iniciaram uma corrida desenfreada para crescer economicamente, comparando-se aos países já desenvolvidos, pouco se importando em preservar o meio ambiente. Entretanto, quando começou uma preocupação de fato com a preservação ambiental

(tema visto no capítulo 2), todos os países se uniram para encontrar uma solução viável, ou quase viável, para crescer economicamente e preservar os recursos naturais.

O objetivo do princípio do desenvolvimento sustentável de propiciar o equilíbrio entre o crescimento econômico e a sustentabilidade ambiental merece a proteção da Constituição Federativa do Brasil de 1988 que, em seu artigo 170 e inciso VI, estabelece que “a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa”, deve garantir a “defesa do meio ambiente”.

Dessa maneira, toda e qualquer atividade, seja do setor público ou privado deve observar o princípio do desenvolvimento sustentável como a máxima de garantir e proteger o princípio da equidade intergeracional, entre outros.

#### 3.4.2.3 Princípio da Precaução

Chris Wold afirma que:

A articulação mais comumente conhecida e empregada deste princípio é encontrada na Declaração do Rio, a qual estabelece que, havendo ameaças de danos sérios e irreversíveis ao meio ambiente, a falta de certeza científica absoluta não deve ser usada como razão para se adiar a adoção de medidas economicamente viáveis destinadas a evitar ou reduzir os danos ambientais em questão. (WOLD, 2003, 17)

O princípio da precaução se baseia na existência de dúvida científica para que seja aplicado e sua aplicação decorre da adoção de medidas eficazes ou abstenção de ações, em prol do meio ambiente.

Diversos países adotam o Estudo de Impacto Ambiental como forma de apurar o grau de precisão científica:

É preciso observar, contudo, que a legislação ambiental da maioria dos países adota o procedimento do estudo de impacto ambiental (EIA) como Instrumento básico para se determinar antecipadamente as possíveis interferências de determinados empreendimentos no meio ambiente. O limiar geralmente empregado por esses países para determinar que empreendimentos devem submeter-se à sistemática do EIA baseia-se, exatamente, na noção de que determinadas obras ou atividades podem ser consideradas como potencialmente causadoras de significativa degradação do meio ambiente. Em decorrência, pode-se afirmar que os contornos da noção de impacto ambiental significativo já se encontram perfeitamente delineados nos processos de adoção de medidas de política ambiental, oferecendo um critério de avaliação suficiente para que os tribunais possam aplicar o princípio da precaução. Não por outra razão, as críticas à sua adoção com amparo no limiar acima indicado vêm diminuindo nos últimos anos. (WOLD, 2003, 19)

Não obstante muitos países se utilizarem do Estudo de Impacto Ambiental para apurar o grau de certeza científica, diversas dúvidas pairam, no que concerne a aplicação do princípio da precaução. Tais dúvidas foram suscitadas por Chris Wold:

- a) Quanto ao momento em que o princípio da precaução poderá ser aplicado:

Essencialmente, o sentido do princípio da precaução, conforme formulado no Direito Internacional do Meio Ambiente, pode ser alcançado quando se responde a um conjunto de questões fundamentais que circunscrevem sua própria aplicação. A primeira dessas indagações consiste em se saber quando este princípio deverá ser aplicado. No estado atual em que se encontra sua elaboração no Direito Internacional, a resposta a esta questão é obtida pela conjugação das idéias de incerteza científica e natureza da ameaça de degradação ambiental que se pretende prevenir. Assim, pode-se dizer que o princípio da precaução deve ser aplicado quando houver incerteza científica sobre a plausibilidade da ocorrência de danos ambientais graves. (WOLD, 2003, 17)

- b) Qual a gravidade do dano ao meio ambiente ou a intensidade do impacto negativo na saúde humana que justifica a sua aplicação?

A segunda questão que deve ser formulada para uma adequada compreensão do princípio da precaução consiste em se saber qual a gravidade do dano ao meio ambiente ou a intensidade do impacto negativo na saúde humana que justifica a sua aplicação. Neste caso, há um entendimento inequívoco subjacente às decisões dos diferentes tribunais nacionais de que o dano ou impacto ambiental a ser evitado deve ser considerado significativo. (WOLD, 2003, 19)

- c) Qual o grau de incerteza que permite que o princípio seja adotado?

(...) qual o grau de incerteza científica que, presente, torna necessária a adoção de medidas de precaução, razão por que se observa uma significativa diferença entre, de um lado, a forma pela qual este princípio é adotado no âmbito do processo de tomada de decisões e formulação de medidas de política ambiental e, de outro, o modo pelo qual é empregado nos procedimentos internacionais de solução de disputas comerciais, como aqueles deflagrados perante a Organização Mundial do Comércio (OMC). (WOLD, 2003, 17 e 18)

- d) Quais ações poderão ser adotadas quando se resolve adotar o princípio?

A questão seguinte a ser respondida na busca por uma formulação mais precisa do princípio da precaução versa sobre quais ações devem ser adotadas quando se decide por sua aplicação. A Declaração do Rio estabelece que as ações exigíveis em tais circunstâncias consistem em medidas economicamente viáveis para se prevenir ou mitigar os possíveis impactos negativos esperados. Desse modo, as medidas adequadas podem variar conforme estejam sendo adotadas por um país desenvolvido ou por um país em desenvolvimento, ajustando-se aos seus respectivos contextos socioeconômicos. Alguns autores criticam este parâmetro por também entendê-lo excessivamente vago. Não obstante, as decisões já proferidas em diferentes países têm demonstrado que os tribunais se encontram aptos a adotá-lo. (WOLD, 2003, 19 e 20)

e) Qual a natureza das medidas que serão adotadas?

Um problema em particular, contudo, ainda não foi levado em consideração na definição do sentido dessa noção de medidas economicamente viáveis. Trata-se da natureza das medidas a serem implementadas. Assim, e.g., uma das questões que circunda a elaboração de um regime internacional de resposta às mudanças climáticas consiste em se saber se a aplicação do princípio da precaução exige a adoção de medidas de prevenção das alterações do clima induzidas pelo homem ou a implementação de medidas de mitigação de seus efeitos negativos. Em outras palavras, o curso de ação a ser adotado deve enfatizar ações imediatas que venham a evitar as alterações esperadas ou deve voltar-se para enfrentar seu efeitos, na medida em que as mudanças climáticas se verificarem. (WOLD, 2003, 20)

f) E finalmente, a quem cabe o ônus de comprovar a existência da dúvida científica?

Outra questão a ser enfrentada para uma correta compreensão do princípio da precaução consiste em se estabelecer a quem cabe o ônus de demonstrar se existe ou não certeza científica suficiente sobre o curso de ação a ser adotado, se os impactos negativos a eles associados são considerados significativos e se as medidas de prevenção propostas são ou não economicamente viáveis. A Declaração do Rio não menciona especificamente que esse ônus recai sobre quem se propõe a desenvolver uma obra ou atividade qualquer da qual decorrem riscos ambientais significativos. Não obstante, outras articulações do princípio da precaução no plano internacional afirmam de forma bem específica que cabe ao proponente da obra ou atividade o ônus da prova dos fatos relevantes associados à sua implementação. Correspondendo a uma sensível alteração nas diretrizes que, por muito tempo, orientaram a formulação de medidas de política ambiental em muitos países, esse entendimento assenta-se no reconhecimento, obtido no curso da própria adoção do princípio da precaução, de que impactos ambientais negativos graves encontram-se inerentemente associados a muitos projetos e atividades de diferente natureza e magnitude, razão pela qual o ônus da demonstração de sua viabilidade ambiental deve recair sobre aqueles que se beneficiarão de sua implantação, criando os riscos que devem ser evitados. (WOLD, 2003, 21)

Tentando responder a essas dúvidas Chris Wold conclui que:

É preciso não esquecer, todavia, que o princípio da precaução ainda constitui um princípio de formulação relativamente recente. Dessa maneira, a par de ainda existirem reticências sobre sua própria incorporação ao direito costumeiro internacional, muitos de seus aspectos específicos ainda estão a merecer consideração mais aprofundada. Entre esses aspectos encontra-se o problema de se estabelecer as diferenças culturais na percepção de riscos ambientais devem ser levadas em consideração na determinação do limiar de gravidade da ameaça de dano que deflagra sua aplicação, ou se outras formas de saber que não o conhecimento científico podem desempenhar algum papel na determinação das circunstâncias que tornam sua aplicação obrigatória. (WOLD, 2003, p. 21-22)

Por certo, a questão cultural corresponde a um importante aspecto de distinção da aplicação do princípio da precaução, uma vez que quanto maior o grau de informação e conhecimento que a população tiver sobre determinado dado ambiental, maior será sua consciência em proteger o recurso ameaçado.

Conforme leciona José Adércio Leite Sampaio (2003, p. 69) “os textos constitucionais abrigam, em geral, a precaução implicitamente associada a mecanismos preventivos como é o caso da Suíça (art. 74.2) e do Brasil. Entre nós, destacam-se os dispostos no art. 225, § I, II, *in fine*, IV e V”.

Formalmente a Constituição de um determinado país pode estabelecer o princípio da precaução, mas o que irá determinar a aplicação desse princípio, será, sobretudo, a eficácia dos princípios da informação e da publicidade, como um mecanismo de conscientizar a população a respeito dos problemas implicados em determinado empreendimento ambiental, bem como auxiliar a comunidade científica para aperfeiçoar seus estudos, com o intuito de diminuir a dúvida existente.

#### 3.4.2.4 Princípio da Prevenção

José Adércio Leite Sampaio (2003, p. 70) define o princípio da prevenção como sendo: “a forma de antecipar-se aos processos de degradação ambiental, mediante adoção de políticas de gerenciamento e de proteção dos recursos naturais”.

Para alguns autores o princípio da prevenção vem depois do princípio da precaução como forma de encontrar soluções viáveis para mitigar os efeitos antrópicos sobre o meio ambiente.

Segundo José Adércio Leite Sampaio:

A Declaração de Estocolmo a reconhece expressamente:

‘O despejo de substâncias tóxicas ou de outras substâncias e de liberação de calor em quantidades ou concentrações que excedam a capacidade do meio ambiente de absorvê-las sem dano, deve ser interrompido com vistas a impedir prejuízo sério e irreversível aos ecossistemas’ (Princípio 6). (SAMPAIO, 2003, p. 70)

Essa forma de reduzir os efeitos antrópicos sobre o meio ambiente a partir da Conferência de Estocolmo (1972) é um dos exemplos de como o princípio da prevenção pode ser exercido. Contudo, outras medidas podem ser tomadas, como o controle da quantidade de substâncias tóxicas despejadas no subsolo por determinada indústria.

Por derradeiro, Sampaio ensina como o citado princípio está disposto nas Constituições de diversos países:

Salientam-se expressamente como aspectos de natureza preventiva:

a) a obrigação genérica de prevenir dano ambiental: África do Sul (art. 24.b.i), Brasil (art. 225, § 1º, I e II, e § 5º e 6º), Estônia (art. 53), Grécia (art. 24.1), Guatemala

- (art. 97), Nepal (art. 26.4), Panamá (art. 115), Portugal (poluição – art. 66.2.a) e Uruguai (art. 47);
- b) a obrigação de prevenir dano ambiental em razão de seu impacto na saúde humana: Polônia (art. 73.4);
- c) o planejamento ambiental: Camboja (art. 59) e Portugal (arts. 66.2.b e 91);
- d) estudo prévio de impacto ambiental – Brasil (art. 225, § 10, IV) e Tailândia (Seção 56.2);
- e) a restrição ou proibição de atividades suscetíveis de causar danos ambientais. Argentina (art. 41.4), Áustria (art. 10.1.12), Brasil (art. 225, § 1º, V e VII), El Salvador (art. 117.3), Haiti (art. 258), Lituânia (art. 54.1) e Paraguai (art. 8);
- f) a definição de áreas protegidas: Brasil (art. 225, § 1º, III, e § 4º), Colômbia (art. 79.2), Haiti (genérica – art. 254; florestas – art. 255; jardins zoológicos e botânicos art. 256), Índia (art. 51A – florestas, lagos, rios e vida selvagem), Nepal (art. 26.4), Peru (art. 68), Portugal (art. 66.2.c), Sérvia e Montenegro (atmosfera e águas – art. 77.4) e Suíça (água – art 76; floresta – art. 77);
- g) a proteção de espécies em extinção: Brasil (art. 225, § 1º, VII), Suíça (art. 78.4) e Nepal (vida selvagem rara – art. 26.4);
- h) a proteção dos animais: Brasil (art. 225, § 1º, VII), Eslovênia (contra crueldade – art. 72.4), Índia (animais selvagens – art. 5 IA), Suécia (art. 7.4) e Suíça (controle da caça e pesca – art. 79; guarda, uso, conservação importação, comércio transporte e matança de animais, bem como experimentos e intervenção em animais vivos – art. 80);
- i) a proteção da biodiversidade: Argentina (art. 4 1.2), Brasil (art. 225, § 1º, II), Bulgária (art. 15), Colômbia (art. 792), El Salvador (art. 117.1), Finlândia (seção 20.1), Noruega (inclui a produtividade do meio – art. 1 l0b(1)), Peru (art. 68) e Suíça (art. 78.4). (SAMPAIO, 2003, p. 73-74)

Portanto, o princípio da prevenção foi absorvido pela Constituição de muitos países, como uma maneira de prevenir, combater e/ou diminuir a degradação ambiental, bem como salvaguardar os direitos das presentes e futuras gerações de usufruir os recursos naturais.

#### 3.4.2.5 Princípio da Informação

O princípio da informação é pautado, sobretudo, nos artigos 37, 50, XXXIII e 225 § 1º, IV e VI, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Sobre esse princípio José Adércio Leite Sampaio entende que:

O direito à informação tem natureza coletiva e ocupa um lugar central nos Estados democráticos. Quando a informação se refere à situação, disponibilidade e qualidade dos recursos naturais, bem como sobre políticas, medidas e decisões que tenham por objeto tais recursos, torna-se ainda importante a sua afirmação, não só para que todos tomem ciência do estado, das propostas e execuções de manejos de seu entorno natural, construindo e renovando uma ‘opinião pública ambiental informada’, mas sobretudo para que possam contribuir de maneira efetiva e consciente nos processos decisórios que venham a gerar efeitos sobre a natureza. (SAMPAIO, 2003, p. 76-77)

Assim, o direito à informação permite que toda a população tome ciência dos atos praticados sobre o meio ambiente, bem como possa participar de forma efetiva e consciente,



no intuito de formalizar seu direito e sua obrigação de preservar o meio ambiente, imposta pelo artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Para cumprir eficazmente com sua premissa, o princípio da informação deve observar quatro requisitos importantes que José Adércio Leite Sampaio, citando Milaré e Benjamim (1993, p. 49), traz:

Quatro são as características exigidas para essas informações: a sua veracidade, amplitude, tempestividade e acessibilidade. Dados incompletos ou falsos, tanto quanto dados defasados ou pouco acessíveis não cumprem as determinações do princípio. Duas são suas barreiras: o segredo industrial e o segredo de Estado. Evidentemente, que tais barreiras devem ser consideradas nos seus exatos termos e justificações, jamais como pretexto de contornar o dever geral de informação. (SAMPAIO, 2003, p. 77)

Portanto, de nada adiantaria existir formalmente este princípio se as informações forem falsas, restritas, inacessíveis ou intempestivas, já que algumas ações sobre o meio ambiente requerem, muitas vezes, urgência, responsabilidade e comprometimento de quem emite, recebe e age.

#### 3.4.2.6 Princípio da Participação

José Adércio Leite Sampaio afirma que:

A democracia hodiernamente não se satisfaz apenas com as instâncias deliberativas dos representantes eleitos e de corpos burocráticos fiéis aos comandos legais. Exige-se, em complemento, meios de participação direta do povo ou da comunidade tanto em sede de macrodecisões (plebiscito, referendo e iniciativa legislativa popular), quanto em processos decisórios de menor extensão (decisões administrativas, judiciais coletivas e sociais, condominiais e empresariais, por exemplo) que digam respeito a todos ou os afetem direta ou indiretamente. (SAMPAIO, 2003, p. 79-80)

Sampaio acrescenta ainda que:

As questões ambientais, pela sua natureza, extensão e gravidade colocam-se como tema da macrodemocracia (consulta popular ambiental como se deu na Itália e Suécia em relação à política nuclear e da microdemocracia (participação popular e social, sobretudo das chamadas organizações não governamentais, em audiências públicas e em ações coletivas ambientais). (SAMPAIO, 2003, p. 80)

Entretanto, essas formas de participação da população requerem que ela seja informada de todas as etapas dos atos administrativos, isto é, o princípio da participação

apenas se torna viável se presentes e eficazes os princípios da publicidade e da informação. Com isso, a participação do cidadão se torna efetiva.

A efetividade desse direito, além da existência de um quadro institucional jurídico-burocrático, depende de uma consciência e opiniões públicas informadas. A educação e a informação ambientais devem circular por toda sociedade, estimulando o debate, o surgimento de ideias inovadoras e de alternativas de uso dos recursos do ambiente que tendam a preservá-los a longo prazo. (SAMPAIO, 2003, p. 81)

Sampaio enfatiza que por detrás do princípio da participação há uma imposição legal (art. 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988) e ética de defender o meio ambiente, muito mais que uma participação propriamente dita, pois infringe a pena do desaparecimento de um patrimônio ou de um recurso natural:

O direito de participação nos processos decisórios ambientais, pelas suas feições coletivistas, é par de um dever correlato. A própria Constituição brasileira imputa à coletividade o dever de defender e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações (art. 225). Uma leitura positivista desse dispositivo enxerga nele apenas um dever jurídico em sentido fraco, mais próximo do ônus, pois o seu descumprimento não importa tecnicamente sanção, mas perda da oportunidade de participar.

(...) Ambientalmente, no entanto, a pena pode ser demasiadamente severa: o desaparecimento de um patrimônio ou de um recurso natural. Por igual, será do ponto de vista ético, pois os olhos da posteridade cobram do inerte a irresponsabilidade na gestão de um interesse comum. É por isso que, sob a perspectiva do direito constitucional ambiental, esse dever é juridicamente qualificado, podendo importar, para o (des)gosto formalista, a tutela jurisdicional tanto de nível local quanto de esfera supranacional e internacional destinada a exigir a responsabilidade coletiva pelo descaso com o ambiente. (SAMPAIO, 2003, p. 80)

Por essa razão, o princípio da participação se torna um mecanismo de controle e fiscalização das ações humanas sobre o meio ambiente, com o intuito de se proteger os recursos naturais para as presentes e futuras gerações.

Com isso, José Adércio Leite Sampaio exemplifica quais são os meios de participação do cidadão:

Os modelos de participação são vários: plebiscitos, referendos e iniciativa legislativa popular ambiental, fóruns, conselhos, consultas, debates e audiências públicas, bem como abertura para a sociedade do processo administrativo e judicial. (SAMPAIO, 2003, p. 80)

Tem-se como exemplo dessa participação no processo administrativo, o poder de polícia ambiental, que será objeto de estudo em capítulo próprio. Enquanto no processo judicial, frisa-se a ação popular e a ação civil pública, que também serão estudadas em capítulo posterior.

### 3.4.2.7 Princípio do Poluidor Pagador

Chris Wold define o princípio do poluidor pagador como:

(...) um mecanismo de alocação da responsabilidade pelos custos ambientais associados à atividade econômica. Em essência, portanto, este princípio fornece o fundamento dos instrumentos de política ambiental de que os Estados lançam mão para promover a internalização dos custos ambientais vinculados à produção e comercialização de bens e serviços. (WOLD, 2003, p. 23)

Isto é:

O princípio do poluidor pagador induz os Estados a promover uma melhor alocação dos custos de prevenção e controle, razão pela qual sua aplicação é considerada como parte integrante da orientação geral do Direito Ambiental de se evitar episódios de degradação do meio ambiente. (WOLD, 2003, p. 25)

Vale lembrar que, o Estado repassa grande parte de sua responsabilidade de proteger o meio ambiente, exercido por meio da prevenção e do controle, para a indústria e para o comércio de bens e serviços que pagam o preço por degradar o meio ambiente e de buscar mecanismos de minimizar suas atividades antrópicas:

Não se pode perder de vista, todavia, que o princípio do poluidor pagador permite que o processo de internalização de custos ambientais encontre-se associado a diferentes patamares de otimização da proteção do meio ambiente, o que não apenas reforça a idéia de que sua função essencial consiste em permitir aos Estados alocar custos ambientais, como também torna impossível uma determinação precisa da extensão em que tais custos se transferem aos consumidores por intermédio da formação dos preços no mercado. Não por outra razão, os tribunais têm entendido que, do princípio do poluidor pagador não derivam propriamente obrigações ambientais, pois ele configura, tão-somente, um instrumento econômico de política ambiental empregado pelos Estados para estabelecer de que modo os custos ambientais serão distribuídos entre os atores econômicos. (WOLD, 2003, p. 24)

Chris Wold explica que há três tipos potenciais de custos:

Em geral, há três tipos potenciais de custos que podem ser alocados por intermédio da aplicação do princípio do poluidor pagador. São eles os custos de prevenção, de controle e de reparação. Os custos de prevenção associam-se às medidas de prevenção dos impactos negativos decorrentes do desenvolvimento de determinada atividade econômica. Os custos envolvidos na construção de aterros especiais para adequada disposição de resíduos perigosos constituem um exemplo de custos dessa categoria, os quais podem ser nitidamente alocados antes que tais resíduos venham a ser dispostos de maneira incorreta, causando dano ao meio ambiente. Os custos de controle consistem nos custos associados aos sistemas de controle e monitoramento ambiental cuja adoção é exigida como requisito para a implantação e operação de empreendimentos potencialmente poluidores, como forma, e.g., de assegurar que os equipamentos industriais operem dentro de determinados padrões ambientais. Os custos dessa categoria também podem ser alocados antes da ocorrência propriamente dita de degradação do meio ambiente. Já os custos de reparação são aqueles

associados à adoção de medidas de recuperação ou reabilitação ambiental. São, portanto, os custos sobre que se discute nas ações de responsabilidade civil por danos ao meio ambiente e sua imposição ocorre após o advento de eventos específicos de degradação ambiental. (WOLD, 2003, p. 24)

Dessa forma, muitas vezes é o consumidor final quem paga os custos de se poluir o meio ambiente, já que o preço é agregado ao valor final.

Por fim, José Adércio Leite Sampaio entende que há no mínimo uma aproximação entre os princípios da responsabilidade e o usuário pagador, na medida em que:

Quem utiliza os recursos naturais deve pagar simples uso. É forma de consideração nos custos de produção dos dispêndios acarretados pelas ações preventivas e eventualmente, compensatórias advindas da operação. Quem deteriora o meio deve arcar com a recomposição ao estado anterior, se possível, ou com sua reparação e indenização, incluindo os custos decorrentes do dano moral coletivo, da prevenção e da pedagogia da medida imputada. (SAMPAIO, 2003, p. 75)

Ora, quem polui, usufrui e/ou não cumpre com seu dever de fiscalizar e proteger o meio ambiente, de qualquer maneira, sofre com as consequências da degradação ambiental, seja pagando diretamente, por meio de prestação pecuniária, seja indiretamente com os efeitos danosos, gerados por essa degradação, como exemplo a poluição atmosférica.

#### 3.4.2.8 Princípio da Função Social da Propriedade

Esse princípio guarda estrita relação com o princípio da supremacia do interesse público, uma vez que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 acrescentou a exigência de que a propriedade privada deva atender a função social, a exemplo dos artigos: 5º, incisos XXII, XXIII; 182, § 2º; 170, inciso III; e, 186, inciso II.

Percebe-se que o proprietário de um terreno, por exemplo, pode exercer o seu pelo domínio sobre a sua terra, desde que não afete os interesses coletivos e dê destinação adequada a ela, ou seja, o proprietário pode exercer seus direitos sobre a propriedade, desde que atenda a função social e não afete os direitos coletivos.

A título de exemplificação, na seara do direito ambiental, o proprietário de determinado terreno não pode poluir ou prejudicar o leito ou nascente de um rio, causando dano ambiental a todas as outras pessoas. Caso isso ocorra, o Estado e qualquer interessado podem recorrer ao Poder Judiciário para a resolução do conflito existente.

### 3.5 Requisitos do Poder de Polícia Ambiental

O poder de polícia ambiental possui alguns requisitos que deverão ser observados e obedecidos pelo administrador público na execução de suas atividades, sem os quais seus atos não produzirão efeitos jurídicos.

A maioria dos doutrinadores administrativistas<sup>10</sup> consagra cinco requisitos essenciais, levando-se em consideração os aspectos: subjetivo, objetivo ou de conteúdo, do motivo, e da finalidade, em que se passa a estudar, com o intuito de servir de base para tentar alcançar os objetivos deste trabalho.

#### 3.5.1 Quanto ao Aspecto Subjetivo

Em relação ao aspecto subjetivo, Maria Sylvia Zanella Di Pietro se posiciona da seguinte maneira:

Com relação ao sujeito – aquele a quem a lei atribui competência para a prática do ato –, não existe discricionariedade. O sujeito só pode exercer as atribuições que a lei lhe confere e não pode renunciar a elas, porque lhe foram conferidas em benefício do interesse público. A competência para a prática de atos administrativos é fixada em lei; é inderrogável, seja pela vontade da Administração, seja por acordo com terceiros, embora possa ser objeto de delegação ou avocação, desde que não conferida a determinado órgão ou agente com exclusividade. (DI PIETRO, 2012a, p. 74)

Desse modo, o aspecto subjetivo se refere a quem deve praticar o poder de polícia ambiental, mais do que a quem se destina tal poder, ou seja, é a legislação que determina qual agente da Administração Pública poderá praticar determinado ato, constituindo-se um elemento limitador do poder de polícia ambiental:

Cabe ainda salientar, em relação a este elemento limitador, que a análise principal refere-se à competência de determinada pessoa jurídica em razão das atribuições como órgão ambiental: se a autoridade ambiental é competente; se está efetivamente investida para exercer o PPA e possui tal investidura, se não foi exercida com vícios. Enfim, para que o PMA exerça com perfeição o poder de polícia ambiental, deve ater-se, criteriosamente, a sua competência, que é seu limitador. (BANUNAS, 2003, p. 123)

Cumpre salientar, ainda, que a Administração Pública direta pode delegar poderes para a indireta, desde que não haja impedimento legal para fazê-lo.

---

<sup>10</sup> Vide Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Celso Antônio Bandeira de Mello e Edimur Ferreira de Faria.

Dessa forma, pode-se facilmente indicar como um elemento constitutivo do PPA os órgãos ambientais integrantes da administração direta e indireta. Tais órgãos, secretarias municipais de Meio Ambiente, departamentos de Meio Ambiente das secretarias municipais de Saúde, dentre outros, formam, através de seus atos administrativos, o elemento constitutivo subjetivo do poder de polícia ambiental. (BANUNAS, 2003, p. 120)

Em relação ao poder de polícia ambiental salienta Ioberto Tatsch Banunas:

Contudo, deve-se ainda registrar que este elemento constitutivo do PPA, o elemento subjetivo, no sentido de Estado, de poder público, tem um alcance especial, pois refere-se, especificamente, ao meio ambiente, o patrimônio público. Assim, justifica-se a subjetividade que o PMA exerce quando da aplicação do PPA, limitando a liberdade individual dos administrados na proteção do meio ambiente. (BANUNAS, 2003, p. 121)

Portanto, o aspecto subjetivo do poder de polícia ambiental, está ligado diretamente a quem tem competência de praticar o ato administrativo e está limitado tanto pela lei, quanto pelo princípio do interesse privado sobre o interesse público, no que tange à proteção do meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

### 3.5.2 *Quanto ao Aspecto Objetivo ou de Conteúdo*

Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2012a, p. 74) define o aspecto objetivo ou de conteúdo “como o efeito jurídico imediato que o ato produz; é aquilo que o ato enuncia”.

Contudo, a autora pontua que:

Alguns autores distinguem conteúdo e objeto. É o caso de Régis Fernandes de Oliveira que, baseando-se na lição de Zanobini, diz que o objeto é a coisa, a atividade, a relação de que o ato se ocupa e sobre a qual vai recair o conteúdo do ato. Dá como exemplo a demissão do servidor público, em que o objeto é a relação funcional do servidor com a Administração e sobre a qual recai o conteúdo do ato, ou seja, a demissão. Na desapropriação, o conteúdo do ato é o próprio ato de desapropriar, e o objeto é o imóvel sobre o qual recai. (DI PIETRO, 2012a, p. 74)

E afirma Di Pietro (2012a, p. 74): “é evidente que, como elemento do ato administrativo, interessa o segundo aspecto, ou seja, a produção de efeitos jurídicos”.

De fato, o que importa é a produção de efeitos jurídicos válidos e satisfatórios para seus administrados, os quais são determinados pela lei que prevê condutas exatas que o administrador deva exercer diante do caso concreto, isto é, tem-se por ato vinculado aquele em que a lei não dá margem de escolha ao Administrador Público; enquanto tem-se por ato discricionário quando a lei dá certa margem de escolha ao administrador entre duas ou mais leis, para aplicar ao caso concreto, levando-se em consideração os critérios de oportunidade e

conveniência, não deixando de observar os princípios do direito administrativo. E quando o administrador está atuando na área ambiental, obviamente, tem que verificar e aplicar os princípios desse ramo do direito.

Com o poder de polícia discricionário, o agente público exercerá sua prerrogativa objetivando sempre atingir ao interesse público, pautando seus atos na moralidade, proporcionalidade, razoabilidade. Em razão disso, Maria Sylvia Zanella Di Pietro salienta:

Ainda como decorrência do mandamento da norma, a Administração pode ter opção entre o agir e o não agir; a lei apenas lhe confere a faculdade e não o de praticar determinado ato. Assim, se diante de certa situação a Administração está obrigada a adotar determinada providência, sua atuação é vinculada; e isso se verifica no caso em que, comprovado um ilícito administrativo, a autoridade competente é obrigada a aplicar a penalidade prevista em lei, sob pena de incorrer ela mesma no crime de condescendência criminosa; o mesmo ocorre nas várias hipóteses de normas que conferem direitos subjetivos aos administrados, cabendo à Administração apenas verificar se os requisitos legais foram atendidos, não podendo recusar o direito, sob pena de correção da decisão pelo Poder Judiciário. (DI PIETRO, 2012a, p. 75)

Sendo assim, a atuação do agente público estará sempre pautada em opções dadas pela legislação e escolherá a mais oportuna e eficaz:

Em outras hipóteses, a lei deixa que a Administração decida, segundo critérios puramente administrativos, se pratica ou não determinado ato. Assim é que, realizada urna licitação, é possível à autoridade optar entre celebrar ou não o contrato tendo razões de interesse público devidamente justificado. O mesmo se diga com relação ao concurso para provimento de cargos públicos. (DI PIETRO, 2012a, p. 75)

Ainda com relação ao objeto, ressalta Ioberto Tatsch Banunas que ele deve ser lícito, moral, possível e certo:

A prática do poder de polícia ambiental requer, quanto ao seu objeto, “licitude” na ação do PMA, ou seja, que esteja devidamente fundamentado em todo o arcabouço legislativo ambiental.

O PPA requer, quanto ao seu objeto, ‘moralidade’ na ação do PMA, de forma que esteja embasado nos alicerces da moral e da ética na relação entre o administrado e seu meio; assim, não só a que rege as relações interpessoais, mas a que rege as relações entre a coletividade e o meio ambiente.

A ação do PMA através do PPA exige, quanto ao seu objeto, que seja ‘possível’ de ser realizado no mundo dos fatos e do direito; que, efetivamente, exista o fato, a circunstância ambiental que exija e a respectiva previsão legal ambiental.

Enfim, no quarto atributo quanto ao objeto, tem-se a ‘certeza’. A prática do PPA requer, quanto ao seu objeto, ‘certeza’ na ação do PMA, ou seja, que esteja devidamente definido quanto ao destinatário, aos efeitos, ao tempo e ao lugar, assim gerando efeitos legais ambientais precisos a determinada pessoa física ou jurídica (administrado), em um determinado período, espaço de tempo, em um lugar específico, existente. (BANUNAS, 2003, p. 129-130)

Desse modo, se o objeto for ilícito, amoral, impossível e/ou incerto, ocorrerá o abuso ou desvio de poder do agente público e seus atos não produziram efeitos, no mundo jurídico.

### 3.5.3 Quanto ao Aspecto Formal

Maria Sylvia Zanella Di Pietro explica o que seria o aspecto formal:

Com relação à forma – revestimento exterior do ato ou modo como a declaração se exterioriza –, há divergência na doutrina, porque, para alguns, os atos são sempre vinculados, sob esse aspecto, enquanto, para outros, a forma pode ou não ser discricionária, dependendo do que dispuser a lei. (DI PIETRO, 2012a, p.75)

A citada autora fundamenta melhor da seguinte maneira:

Na realidade, quando se fala em formalismo do ato administrativo, o que quer afirmar é a necessidade de que ele seja expresso e escrito, salvo hipóteses excepcionais de atos verbais ou até mesmo tácitos. Não significa o formalismo que todos os atos administrativos tenham forma determinada pela lei. A necessidade de documentar todos os atos é que leva à exigência de forma escrita, o que constitui uma garantia para a Administração e para os administrados, na medida em que permite o controle do ato em todos os níveis que o ordenamento jurídico prevê (controle administrativo, legislativo e judicial).

Desse modo, a não ser que a lei imponha à Administração a obrigatoriedade de obediência a determinada forma (como decreto, resolução, portaria), o ato pode ser praticado pela forma que lhe parecer mais adequada. Normalmente, as formas e procedimentos mais rigorosos são exigidos quando estejam em jogo direitos dos administrados, como ocorre nos concursos públicos, na licitação, no processo disciplinar.

Ressalte-se, também, que às vezes a lei prevê mais de uma forma possível para atingir o mesmo efeito jurídico: o acordo pode ser formalizado, em determinadas hipóteses, por meio de ordem de serviço, nota de empenho, carta de autorização; a ciência de um ato ao interessado pode, quando a lei permita, ser dada por meio de publicação ou de notificação direta. Nesses casos, existe discricionariedade quanto à forma. (DI PIETRO, 2012a, p. 76-77)

Assim, sendo várias são as formas que o agente público tem para exercer o poder de polícia ambiental e nem todas as formas há prescrição legal.

Sobre o aspecto formal, assim se posiciona Ioberto Tatsch Banunas:

Examinando a importância deste requisito, percebe-se claramente que a intenção da administração para com o administrado é revestir de forma sua vontade, gerando, assim, a garantia jurídica de controle administrativo ambiental.

Respeitando as diversas formas, estará o PPA satisfazendo os interesses públicos, por exemplo, na exigência de licenciamentos, nas autuações, interdições. Sem o requisito quanto à forma, impossível é o seu exercício.

Por exemplo em uma autuação ambiental é na forma como se registram a descrição das partes, a narração do fato, o fundamento legal que ampara a atuação do PPA, não só como garantia presente e futura para a administração, registrando detalhes de sua perfeita ação, como também para o administrado. (BANUNAS, 2003, p. 124)



Pela razão exposta, o aspecto formal dá maior segurança jurídica ao administrado.

Banunas exemplifica as diversas formas pelas quais a Administração Pública pode exercer o poder de polícia ambiental:

O PMA, através do PPA, desenvolve diversas formas de manifestar-se, as quais variam de ‘ordens verbais, gestos, apitos, sinais luminosos’, como, por exemplo, uma simples placa visual, informando locais proibidos para colocar lixo, até decretos estabelecendo níveis de rejeitos industriais admissíveis em determinados mananciais hídricos. (BANUNAS, 2003, p. 124-125)

Ressalta, ainda, Ioberto Tatsch Banunas que “a ausência ou defeito de forma acabará por gerar nulidade ou irregularidade, o PMA estará retardando a resposta ao interesse público e, quiçá, irrecuperável ao meio ambiente” (2003, p. 125).

E conclui o autor:

Enfim, quanto à forma, o poder de polícia ambiental deve ser exercido pelo PMA com o maior cuidado e atenção, pois só será possível maximizar o controle sobre as agressões aos recursos naturais e culturais, evitando as nulidades e irregularidades do exercício do PPA. Não resta, pois, outra alternativa que qualificar cada vez mais as administrações municipais ambientais. (BANUNAS, 2003, p. 126)

Portanto, embora o aspecto formal não seja, muitas vezes, ditado a exaustão pela legislação, é importante observá-la para dar maior segurança jurídica ao administrado e para que produza eficazmente seus efeitos.

#### *3.5.4 Quanto ao Aspecto do Motivo*

Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Define-se o motivo como o pressuposto de direito e de fato que serve de fundamento ao ato administrativo. Pressuposto de direito é o fato descrito na norma (hipótese da norma) como fundamento de determinado ato. Pressuposto de fato, como o próprio nome indica, corresponde ao conjunto de circunstâncias, de acontecimentos, de situações que levam a Administração a praticar o ato. Para que este seja legal, é necessário que haja uma coincidência entre o motivo de fato e o motivo de direito descrito na lei. Dependendo de como o legislador define os fatos ensejadores de determinada conduta da Administração, poderá haver discricionariedade ou vinculação quanto ao motivo. (DI PIETRO, 2012a, p. 77)

Ou seja: é o legislador quem dá margem para que o poder de polícia seja discricionário ou vinculado, já que é impossível prever todas as possibilidades que o agente público possa enfrentar no caso concreto.

Nesse sentido, Maria Sylvia Zanella Di Pietro explica que:

Haverá vinculação do motivo, quando a lei, ao descrevê-lo, utilizar noções precisas, vocábulos unissignificativos, conceitos matemáticos, que não dão margem a qualquer apreciação subjetiva. Exemplo: terá direito à aposentadoria o funcionário que completar 35 anos de serviço público ou 70 anos de idade; fará jus à licença-prêmio o funcionário que completar cinco anos de serviço, sem punições e sem ultrapassar o número certo de faltas justificadas.

Ao contrário, haverá discricionariedade quando:

1. a lei não definir o motivo, deixando-o ao inteiro critério da Administração; é o que ocorre na exoneração *ex officio* do funcionário nomeado para cargo de provimento em comissão (exoneração *ad nutum*); não há qualquer motivo previsto na lei para justificar a prática do ato; em casos como esse, cabe à autoridade escolher o motivo (desde que legal) que a levará a praticar determinado ato;
2. a lei definir o motivo utilizando noções vagas, vocábulos plurissignificativos (os chamados conceitos jurídicos indeterminados) que deixam à Administração a possibilidade de apreciação dos fatos concretos segundo critérios de valor que lhe são próprios; é o que ocorre quando a lei manda punir o servidor que praticar ‘falta grave’ ou ‘procedimento irregular’ sem definir em que consistem; ou quando exige, para o provimento de certos cargos, ‘notável saber’; enfim, sempre que a hipótese da norma refere a conceito de valor, como ordem pública, moralidade administrativa, boa-fé, paz pública e tantas outras de uso frequente pelo legislador. (DI PIETRO, 2012a, p. 77-78)

Sobre isso, Maria Sylvia Zanella Di Pietro frisa ainda que:

Com relação a este segundo aspecto, existe toda uma teoria sobre os conceitos jurídicos indeterminados. Existe controvérsia sobre se a sua utilização na norma legal gera ou não discricionariedade administrativa. Para parte considerável da doutrina, os conceitos jurídicos indeterminados, sendo conceitos jurídicos, são objeto de interpretação e, portanto, podem ser analisados pelo Poder Judiciário para verificar se a solução adotada pela Administração Pública é a correta ou não. (DI PIETRO, 2012a, p.78)

De qualquer modo, mesmo existindo conceitos jurídicos indeterminados na legislação, o administrador deve motivar seus atos para que surtam seus efeitos legais. Em relação a isso Ioberto Tatsch Banunas entende que:

É importante valorar aqui a diferença entre o motivo e a motivação. Quando se examina o princípio da motivação, justifica-se sua importância; agora, deve-se diferenciá-la de motivo. Como se viu, motivo é a ‘situação fática ou legal, objetiva, real, empírica, que levou o agente à prática do ato’; já a motivação deve ser entendida pelo PMA como ‘a enunciação, descrição ou explicitação do motivo’, é uma verdadeira ‘narrativa do motivo’. Inclusive, propositadamente, quando do exame daquele princípio, ficaram explicitados, de forma exemplificativa, os diversos considerandos de uma norma ambiental de licenciamento, ora reproduzida em parte. (...). (BANUNAS, 2003, p. 126-127)

Com muita razão, ele acrescenta que:

Ainda é de elevada importância salientar que a motivação, em regra, é obrigatória para os atos administrativos e assim também para o PPA. No entanto, quando a legislação dispensar ou se a natureza do ato for com ela incompatível, não será necessário motivar. (BANUNAS, 2003, p. 127)

Portanto, o ato administrativo do agente ambiental deve ser motivado (justificado), para que seja considerado válido.

### *3.5.5 Quanto ao Aspecto da Finalidade*

Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2012, p. 78) define o aspecto da finalidade como sendo o “resultado que a Administração pretende alcançar com a prática do ato”, mas ressalta que:

Todos os autores são unânimes em reconhecer que a Administração Pública está vinculada ao atendimento do interesse público. Só que, para alguns, isso é suficiente para concluir que o ato administrativo é sempre vinculado quanto aos fins; e, para outros, como a lei não estabelece critérios objetivos para identificar, no caso concreto, o que é de interesse público, restaria certa discricionariedade para o administrador público. (DI PIETRO, 2012, p. 78)

Ou seja, o que seria o intuito da Administração Pública é alcançar seus resultados que não deveriam estar em desacordo com o interesse público, mesmo que a lei não trace com exatidão o significado e o alcance desse termo, restando certa discricionariedade ao administrador em escolher o que melhor atender a oportunidade e a eficácia da norma.

Segundo Di Pietro:

Na realidade, deve-se distinguir, na finalidade do ato, aquela que corresponde ao interesse público, e aquela que decorre, implícita ou explicitamente da lei para cada categoria de ato.

Com efeito, o objetivo de interesse público está presente tanto no momento elaboração da lei, como no momento de sua execução. Ele inspira o legislador e vincula a autoridade administrativa em toda a sua atuação. O legislador, ainda quando estabelece normas para proteger o direito individual, tem o objetivo primordial de atender ao interesse público, ao bem-estar coletivo; a Administração Pública não pode desviar-se de fins de interesse público, sob pena de ilegalidade, por desvio de poder. (DI PIETRO, 2012a, p. 79)

Por essa razão, Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2012, p. 79) entende que: “Nesse sentido, não há a mínima possibilidade de contestação quando se afirma que a Administração está vinculada a fins de interesse público”, porém a autora ressalta:

Todavia, isso não é suficiente para afastar certa margem de discricionariedade quando os fins têm que ser analisados em relação a cada caso concreto. É aqui que se coloca, do mesmo modo que no motivo do ato, a questão dos conceitos indeterminados, quando a lei se refere à finalidade do ato como sendo a ordem pública, a moralidade, o bem-estar, o interesse público, o bem comum, e não há critérios os que permitam concluir em cada caso, o que é melhor para a consecução daqueles objetivos, ainda que a Administração tenha que observar determinadas limitações, como a competência, a forma, a motivação, a proporcionalidade dos meios aos fins, a razoabilidade. Dentro desses limites, poderá haver mais de uma solução válida perante o direito, hipótese em que haverá discricionariedade com relação aos fins. A lei não predetermina a conduta que a Administração deve num caso concreto, para atingir determinados objetivos de interesse público; e a autoridade é que deverá decidir entre agir ou não agir, agir por uma ou outra forma. Entretanto, além desse sentido amplo em que se pode considerar a finalidade do ato, existe outro, mais restrito, que designa o resultado específico que cada ato deve produzir, conforme definido na lei; nesse sentido, se diz que a finalidade do ato administrativo é sempre a que decorre explícita ou implicitamente da lei. (DI PIETRO, 2012a, p. 79-80)

Diante desse quadro, a autora destaca, ainda:

Sob esse aspecto, a finalidade do ato é sempre vinculada pela lei; não há, aí, qualquer margem de discricionariedade para a Administração, pois é o legislador que define a finalidade que o ato deve alcançar, não havendo liberdade de opção para a autoridade administrativa; se a lei coloca a demissão entre os atos punitivos, não pode ela ser utilizada com outra finalidade que não a de punir; se a lei permitir a remoção *ex officio* do funcionário para atender à conveniência do serviço, não pode ser utilizada para finalidade diversa, como a de punição. Isso caracterizaria o desvio de poder. (DI PIETRO, 2012a, p. 80)

Por certo, o ato do administrador público é sempre vinculado ao cumprimento da finalidade de observar o interesse público, a moralidade, a proporcionalidade e a razoabilidade, para a busca de uma maior eficácia das atividades desempenhadas pelo agente, isto é, seus atos são sempre limitados pelos comandos legais, em prol do interesse maior – o interesse público:

O poder de polícia ambiental constitui-se de uma finalidade: limitar o exercício dos direitos individuais para um interesse maior, o interesse público. Quando do exame do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, examina-se essa questão longamente, obviamente sem esgotá-la, pois isso seria muita pretensão. No entanto, aqui se ratifica que os municípios, por intermédio de suas administrações ambientais, e legitimamente autorizados pelo legislador constituinte, devem revestir seus atos administrativos ambientais locais do elemento finalístico do interesse público, os quais irão variar de acordo com as circunstâncias peculiares de cada região. (BANUNAS, 2003, p. 118-119)

Ioberto Tatsch Banunas (2003, p. 119) afirma que o poder público necessita desenvolver seus “atos administrativos ambientais efetivamente conexos com a realidade local”, ou seja, o interesse público deve ser observado em cada caso concreto, para garantir a preservação ambiental para as presentes e futuras gerações.

### 3.6 Atributos do Exercício do Poder de Polícia Ambiental

Hely Lopes Meirelles (2014, p. 150) salienta que “o poder de polícia administrativa tem atributos específicos e peculiares ao seu exercício, e tais são a discricionariedade, a autoexecutoriedade e a coercibilidade”.

Entretanto, não há como se analisar o conceito e as características da discricionariedade do poder de polícia ambiental, sem antes se estudar sobre a vinculação do ato administrativo ambiental.

#### 3.6.1 Vinculação e Discricionariedade

Na lição de Celso Antônio Bandeira de Mello (2010, p. 58) “no cumprimento de suas missões a Administração tanto produz comportamentos ditos vinculados quanto comportamentos expedidos no uso de discricionariedade”.

Ele ainda conceitua a vinculação da seguinte forma:

Os primeiros têm lugar quando a lei preestabelece qual a única e obrigatória conduta a ser tomada perante situações por ela previamente caracterizadas mediante conceitos precisos, suscetíveis de aferição objetiva. Em tais casos, sempre que se estiver na presença das situações nela apontadas a regra de Direito já terá definido, com antecipação, a medida qualificada como ideal para satisfazer-lhe a finalidade. (MELLO, 2010, p. 58)

Ou seja, na vinculação, a lei não faculta ao agente administrativo a escolha da melhor opção para solucionar o caso concreto. Ele deve cumprir fiel e indiscutivelmente ao que a lei determinar.

Na discricionariedade, Celso Antônio Bandeira de Mello ensina que:

Os segundos – comportamentos discricionários – acodem quando a norma jurídica habilitante, ao invés de configurar de antemão a conduta necessária perante situações predefinidas com rigor e precisão absolutas, comete ao agente administrativo o encargo de identificar, perante o caso concreto, qual a medida mais adequada para atender à finalidade legal. Nesta hipótese a autoridade administrativa fica investida de certa margem de ‘liberdade’ para decidir, pois terá de sopesar as circunstâncias presentes, avaliar o caso concreto e resolver sobre a providência apta para atender com perfeição ao objetivo legal, a fim de que ela seja a mais conveniente e oportuna, tendo em conta a finalidade da norma de competência. (MELLO, 2010, p. 58)

Como dito anteriormente, na discricionariedade, o agente administrativo tem o poder de escolher a lei que melhor for aplicável ao caso concreto, tornando seu ato eficaz ao bem comum:

Em ambos os casos – vinculação ou discricção –, evidentemente, a lei reclama que seja exata e plenamente atendido seu escopo. Ou seja, seu propósito é o de que o bem jurídico que a anima se realize com perfeição. (MELLO, 2010, p. 58)

No entendimento do autor:

Seria um completo absurdo presumir que nas hipóteses de vinculação a lei deseja que sua finalidade se cumpra com exatidão e que nas situações de discricção abona antecipadamente uma providência inapta, excessiva ou insuficiente para atender de modo cabal aos seus objetivos, contentando-se com uma solução sofrível ou — pior ainda — com uma solução qualquer cuja aceitabilidade repousaria tão-só no fato de ver sido eleita por administrador atuando no exercício de competência discricionária. É óbvio que conclusão desta ordem chocar-se-ia às abertas tanto contra as exigências do Estado de Direito quanto contra a própria índole da discricionariedade, conforme se esclarece de pronto.

4. A outorga de discricção vem a ser, precisamente, o meio pelo qual a lei busca assegurar-se de que sua aplicação far-se-á sempre de maneira atender-lhe à finalidade de modo perfeito. É que a satisfação exata, precisa, de um certo escopo, ante a realidade polifacética dos fatos e circunstâncias da vida, demandará providências distintas conforme a fisionomia peculiar, a coloração própria, das situações concretas que se apresentem e demandem a aplicação da regra. (MELLO, 2010, p. 59)

É impossível que a legislação previna todos os fatos com exatidão e precisão tais, antes de ocorrerem, de modo que coloque tudo no ordenamento jurídico e ainda satisfaça, conseqüentemente, a todos os envolvidos. Diante disso, é que existe a discricionariedade, com o intuito de dar um poder de escolha ao agente, no que for mais razoável para solucionar o caso concreto:

Assim, quando o legislador acredita que, de toda sorte, pode predeterminar completamente o comportamento administrativo, sem riscos ou com menosprezáveis riscos para o perfeito atendimento dos fins que tem em mira, regula a conduta administrativa mediante lei impositiva de total vinculação ou com altíssimo teor de vinculação. Pelo contrário, quando considera que a melhor providência, a única que efetivamente almeja – única apta a exprimir com exemplar fidelidade o escopo legal –, reclama uma análise valorativa das situações concretas, confere discricção. E o faz exatamente por entender que o administrador, acerca dos fatos e confrontado com suas feições peculiares, poderá superiormente identificar e adotar a conduta devida, isto é, aquela – e tão somente aquela – que atenderá com precisão capilar à finalidade que a lei almejar satisfazer. Em uma palavra: quando existir discricção a autoridade administrativa estará obrigada a eleger a providência que seja plenamente adequada ao cumprimento da finalidade da lei, e não qualquer das providências abstratamente comportadas pela regra aplicanda. (MELLO, 2010, p. 59)

Nesse contexto, Celso Antônio Bandeira de Mello afirma que:

5. Com efeito, seria um absurdo e juridicamente inaceitável presumir que a lei, ao conferir discricionariedade, haja abdicado de propor como obrigatória a conduta que lhe satisfaça, com perfeição, a finalidade – ou seja, a melhor, a mais adequada, a única apta a traduzir *in concreto* seu projeto abstrato – e que se contente com quaisquer das providências ensejadas pela abertura da norma. Esta se propõe ‘aberta’, propiciatória de opções, exatamente para não obstar à adoção da providência ótima, cujo teor só é reconhecível em face da situação concreta. A abertura da norma destina-se à garantia da procura da melhor solução.

Resulta disto que a ‘liberdade’ administrativa (que, em rigor, é apenas um dever, um encargo, de reconhecer a solução ideal) é muito maior ao nível da norma que perante o caso concreto. Em face dele afunila-se o campo de discricção e pode chegar ao extremo de desaparecer nas hipóteses em que, perante um juízo normal, razoável, se tome evidente que uma única medida é idônea para preencher a finalidade normativa, dadas as características da situação vertente. (MELLO, 2010, p. 60)

O que se busca com o ato discricionário, portanto, é alcançar a finalidade da norma e garantir a viabilidade da sobreposição do interesse público sobre o privado, nos casos que o exigirem. Ao contrário se estaria diante de uma ilegalidade, como diz Celso Antônio Bandeira de Mello:

6. Ora bem, um ato que não atenda perfeitamente à lei — isto é, que a desatenda ou que a atenda imperfeitamente — é um ato ilegal. Desatender à finalidade da lei ou atendê-la imperfeitamente é desatender à lei. Atos que desatendem à lei são ilícitos, e se violam direito de terceiro são judicialmente corrigíveis. Então, nada há de surpreendente em que o Poder Judiciário — ao qual não pode ser subtraída qualquer lesão ou ameaça a direito (art. 5, § XXXV, da Carta do País) — censure e fulmine atos praticados a título de discricção administrativa sempre que se possa demonstrar que foi feito incorreto uso da discricção. (MELLO, 2010, p. 60)

No mesmo diapasão, Ioberto Tatsch Banunas enfatiza sobre o papel da discricionariedade na área ambiental:

A discricionariedade, como um dos atributos do poder de polícia ambiental, com certeza representa, para o PMA, um dos maiores suportes para sua atuação. Introduziu-se a questão descrevendo a circunstância pela qual o administrador público, um agente ambiental, deparando-se com uma questão conflitante em seu meio ambiente, tenha de decidir imediatamente. Possuidor este gestor público ambiental do poder discricionário, deverá agir vinculado a uma norma, sob pena de nulidade de seus atos. (BANUNAS, 2003, p. 133)

Entretanto, “a discricionariedade do PMA pressupõe a existência de atos discricionários e de atos vinculados, que, por sua vez, pressupõem para sua prática o exercício do poder discricionário e do poder vinculado” (BANUNAS, 2003, p. 134).

De acordo com o mesmo autor:

Têm-se, então, diversas medidas administrativas ambientais a serem tomadas, as quais devem respeitar não só a esses atributos de discricionariedade e vinculação,

mas também se aliar, quando de seu cumprimento, aos requisitos formadores do poder de polícia ambiental quanto à competência, à forma, aos motivos, ao objeto e aos fins, conforme já examinado na seção anterior. (BANUNAS, 2003, p. 135)

Isto fica evidenciado, uma vez que:

A questão realmente desperta atenção redobrada, quando, por algumas administrações, sem o menor critério, é levantada a bandeira de seu poder discricionário para justificar ilegalidades, arbitrariedades, inércia, omissão. (BANUNAS, 2003, p. 135)

Quando isso ocorre, o caso deve ser analisado com rigor e, se comprovada a ilegalidade, tem-se que buscar o auxílio do Poder Judiciário para dirimir o conflito e anular o ato ilegal.

Contudo, na seara ambiental essa nulidade, muitas vezes, torna-se impossível depois de ocorrido o dano ambiental, posto que há inviabilidade de recompor o *status quo ante* do recurso natural depredado.

### 3.6.2 Autoexecutoriedade

Hely Lopes Meirelles define a autoexecutoriedade como sendo:

A faculdade de a Administração decidir e executar diretamente sua decisão por seus próprios meios, sem intervenção do Judiciário, é outro atributo do poder de polícia. Com efeito, no uso desse poder, a Administração impõe diretamente as medidas ou sanções de polícia administrativa necessárias à contenção da atividade antissocial que ela visa a obstar. Nem seria possível condicionar os atos de polícia a aprovação prévia de qualquer outro órgão ou Poder estranho à Administração. Se o particular se sentir agravado em seus direitos, sim, poderá reclamar, pela via adequada, ao Judiciário, que intervirá oportunamente para a correção de eventual ilegalidade administrativa ou fixação da indenização que for cabível. O que o princípio da autoexecutoriedade autoriza é a prática do ato de polícia administrativa pela própria Administração, independentemente de mandado judicial. Assim, p. ex., quando a Prefeitura encontra uma edificação irregular ou oferecendo perigo à coletividade, ela embarga diretamente a obra e promove sua demolição, se for o caso, por determinação própria, sem necessidade de ordem judicial para a interdição e demolição. (MEIRELLES, 2014, p. 151-152)

Em consequência da teoria da separação de poderes de Montesquieu, o poder de polícia ambiental, como todos os outros poderes da Administração pública possui a característica de ser autoexecutável, isto é, independe dos outros poderes para se autoexecutar, podendo impor suas medidas ou sanções, sem a intervenção do Poder Judiciário.



No entanto, essa autoexecutoriedade não pode ser confundida com punição sumária e sem defesa, como ensina Hely Lopes Meirelles:

Mas não se confunda a autoexecutoriedade das sanções de polícia com punição sumária e sem defesa. A Administração só pode aplicar sanção sumariamente e sem defesa (principalmente as de interdição de atividade, apreensão ou destruição de coisas) nos casos urgentes que ponham em risco a segurança, a saúde pública, em suma, quando haja possibilidade de perecimento do interesse público, ou quando se tratar de infração instantânea surpreendida na sua flagrância, aquela ou esta comprovada pelo respectivo auto de infração, lavrado regularmente; nos demais casos exige-se o processo administrativo correspondente com plenitude de defesa ao acusado, para a validade da sanção imposta. (MEIRELLES, 2014, p. 152-153)

Salienta, ainda, o mesmo autor que:

Excluem-se da autoexecutoriedade as multas, ainda que decorrentes do poder de polícia, que só podem ser executadas por via judicial, como as demais prestações pecuniárias devidas pelos administrados à Administração. (MEIRELLES, 2014, p. 153)

Por derradeiro, mesmo que o ato administrativo ambiental seja autoexecutável, suas premissas advêm da legislação, pois, do contrário, o ato jurídico seria inválido.

### 3.6.3 Coercitibilidade

Ioberto Tatsch Banunas ensina que:

Outro atributo do poder de polícia ambiental é a coercibilidade, a qual não implica somente o emprego da coação indireta, mas, também, o emprego da coação direta. O 'emprego da força física quando houver oposição do infrator' não autoriza a violência desnecessária ou desproporcional, pois poderá acabar por anular os atos tão importantes para coletividade e, automaticamente, para o meio ambiente, se comprovado ficar o excesso de coação, ou, melhor ainda, a desnecessidade, a inconveniência e a inoportunidade da coação. (BANUNAS, 2003, p. 147)

Na verdade, o que legitima a ação do poder de polícia é a coação realizada em estrita observância à legislação e desde que não seja realizada por um particular contra outro particular, sem que o Poder Público tenha delegado funções para isso, posto que uma das funções da Administração é a garantia da ordem pública, econômica e social, entre estes se lê, também, a garantia da preservação ambiental para as presentes e futuras gerações:

Unânime é a doutrina a respeito de que, sem a imposição coativa, não existiria a executoriedade. No entanto, eleva-se ainda mais sua importância afirmando que a coercitibilidade, para o PMA, é o atributo que sustenta com maior eficácia o exercício do poder de polícia ambiental. (BANUNAS, 2003, p. 148)

Segundo Ioberto Tatsch Banunas:

O ‘amparo pela lei’ é requisito elementar, no entanto, quanto à ‘profunda consciência social’, esta, sim, é atributo individual da administração no seu todo e, particularmente, no caso do PMA, de seus gestores municipais ambientais. Contudo, encaminhando-se para a finalização deste item, deve-se salientar que essa consciência social estará presente sempre que respeitados todos os princípios legais e ambientais, assim cumprindo com o verdadeiro interesse da coletividade. Por derradeiro, pode-se ainda orientar o PMA para, quando do exercício de seu PPA, em situação de coação direta, examinar se estão presentes em sua medida coercitiva os três requisitos básicos: da necessidade, da proporcionalidade e da eficácia. (BANUNAS, 2003, p. 148)

O citado autor entende da seguinte maneira esses três requisitos:

Como requisito ‘da necessidade’ entende-se aquele que está a exigir do PMA que adote medidas de coação direta apenas ‘diante de ameaças reais ou prováveis ao interesse público’, ou seja, verificando com consciência socioambiental a sua legítima necessidade.

Já o requisito ‘da proporcionalidade’, como examinado no capítulo I da segunda parte, no princípio da razoabilidade e proporcionalidade, sugere que ‘deve haver uma relação necessária entre a limitação ao direito individual e o prejuízo a ser evitado’. Assim, deve o PMA ater-se com precisão para não agir desproporcionalmente ao interesse da coletividade.

Enfim, tem-se no requisito ‘da eficácia’, como a própria terminologia faz entender, ‘que seja eficiente’ a medida coercitiva, ou seja, ‘no sentido de que a medida deve ser adequada para impedir o dano ao interesse público’. Será eficaz determinada prática coercitiva do PPA, pelo agente municipal ambiental, se efetivamente evitar que o dano ao meio ambiente, objeto do interesse público, ocorra, ou, se estiver ocorrendo, cesse. (BANUNAS, 2003, p. 148-149)

Diante dos três requisitos, o particular pode requerer à Administração Pública que exerça seu poder de coerção contra outro particular. Este entendimento está em consonância com todo o ordenamento jurídico e, que, por isso, adota-se neste trabalho.

### **3.7 Extensão e Limites ao Poder de Polícia Ambiental**

Quanto à extensão do poder de polícia, Hely Lopes Meirelles (2014, p. 149) afirma que: “hoje é muito ampla, abrangendo desde a proteção à moral e aos bons costumes, a preservação da saúde pública, o controle de publicações, a segurança das construções e dos transportes até a nacional em particular”.

Razão pela qual:

Encontramos nos Estados modernos a polícia de costumes, a polícia sanitária, a polícia das construções, a polícia das águas, a polícia da atmosfera, a polícia florestal, a polícia de trânsito, a polícia dos meios de comunicação e divulgação, a polícia das profissões, a polícia ambiental, a polícia da economia popular, e tantas

outras que atuam sobre atividades particulares que afetam ou possam afetar os superiores interesses da coletividade que ao Estado incumbe velar e proteger. Onde houver interesse relevante da coletividade ou do próprio Estado haverá, correlatamente, igual poder de polícia administrativa para a proteção desses interesses. É a regra, sem exceção. (MEIRELLES, 2014, p. 149)

Veja-se que o poder de polícia geral foi se especializando, na medida em que o Estado foi evoluindo, mas mantendo o mesmo objetivo: assegurar a ordem pública, econômica e social, dentro delas, o meio ambiente.

Em relação aos limites do poder de polícia, Hely Lopes Meirelles (2014, p. 149-150) ensina que:

Os limites do poder de polícia administrativa são demarcados pelo interesse social em conciliação com os direitos fundamentais do indivíduo assegurados na Constituição da República (art. 5º). Vale dizer, esses limites decorrem da Constituição Federal, de seus princípios e da lei. Do absolutismo individual evoluímos para o relativismo social. Os Estados Democráticos, como o nosso, inspiram-se nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana. (MEIRELLES, 2014, p. 149-150)

Dessa maneira, nota-se que o princípio do interesse público sobre o interesse privado movimenta e fundamenta todo o ordenamento jurídico, já que não se podem praticar atos que possam ferir o bem comum.

Nesse mesmo sentido, Ioberto Tatsch Banunas examina essa questão no Direito Ambiental:

A linha que demarca o emprego do PPA pelo PMA está, como se examinou no parágrafo anterior, no interesse da proteção ambiental da coletividade. Evidentemente, não se estão examinando as competências da proteção ambiental, já vistas, mas, sim, o limite do exercício do poder de polícia como o interesse social. Tanto se justificam tais afirmativas que, ultrapassados esses limites na prática do PPA, o administrado poderá recorrer ao Poder Jurisdicional para, com sua prestação, invalidar a ultrapassagem deste limite pelo PMA. (BANUNAS, 2003, p. 151)

Nessa medida, o autor conclui:

Assim, conclui-se que a extensão e o limite do PPA estão limitados ao interesse particular, devidamente protegido constitucionalmente e legitimado a receber a prestação jurisdicional. Contudo, tanto a extensão como o limite, no interesse particular, possuem uma demarcação muito tênue do interesse da coletividade na preservação do meio ambiente para as atuais e futuras gerações. (BANUNAS, 2003, p. 152)

Em suma, os atos privados, inclusive no âmbito ambiental, são limitados pelo interesse público, uma vez que a lei determina que se deva preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

#### **4 O PODER DE POLÍCIA AMBIENTAL EXERCIDO PELO PARTICULAR E A (I)LEGALIDADE**

O presente estudo sobre a possibilidade, ou não, de o particular exercer o poder de polícia ambiental partiu do entendimento de Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2012a) de que o Estado não consegue executar todas as suas funções com a eficiência exigida e almejada pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, o que gerou, por consequência, a busca de um novo modelo de Estado pela sociedade, contudo sem significar a superação do atual Estado Democrático de Direito.

Para Di Pietro (2012) esse novo modelo de Estado requer participação mais efetiva da população em setores antes tidos como exclusivos da Administração Pública, por exemplo, o exercício do poder de polícia ambiental.

Entretanto, isso significa “desburocratizar” e “desregulamentar”<sup>11</sup> o aparato administrativo, separando as funções estratégicas e operacionais do Estado, por meio da legislação que se encontra engessada por antigos dogmas nos quais somente ao Estado se incumbem as tarefas de intervir e regular essa mesma sociedade.

Não é diferente no que tange ao exercício do poder de polícia ambiental uma vez que a Constituição de 1988, em seu artigo 225, impõe a todos o dever de cuidar do meio ambiente, trazendo um rol de medidas a serem adotadas pelo Poder Público, para alcançar o seu fim, sem vedar ao particular expressamente tal exercício.

Isso porque o exercício do poder de polícia “envolve uma série de atividades distintas, praticadas de modo encadeado e voltadas a um fim, que é o condicionamento dos direitos em sociedade. Trata-se, portanto, de um procedimento de polícia” (SCHWIND, 2012, p. 138).

E nem todas essas atividades envolvem o poder coercitivo no exercício do poder de polícia. Por essa razão, a Emenda Constitucional n. 19 de 4 de junho de 1998, em seu artigo 3º, alterou a antiga redação do § 3º, artigo 37 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, dispondo que: “a lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta”.

---

<sup>11</sup> Maria Sylvia Zanella Di Pietro utiliza as palavras desregulamentação e desburocratização do Estado. Vide DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Discrecionalidade Administrativa na Constituição de 1988**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2012a, p.48.

Por tudo isso, indaga-se neste capítulo se o exercício do poder de polícia ambiental pelo particular constitui uma ilegalidade ou é mais um instrumento de proteção dos recursos naturais.

Com o objetivo de entender os anseios sociais por uma maior participação nas atividades administrativas, foi essencial resgatar historicamente como ocorreu a evolução do Estado até os dias atuais, bem como demonstrar em que se baseia sua vigente estrutura e organização, com seu arcabouço de princípios administrativos e ambientais, seus requisitos, seus atributos, suas extensões e limites.

Para dar continuidade ao estudo é necessário analisar, neste capítulo, o que dispõe o artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e verificar qual é a natureza jurídica do bem ambiental para, posteriormente, indicar quais são os instrumentos de proteção desse bem que a Constituição reserva ao Estado e ao particular.

Também, estudar-se-ão as consequências e responsabilidades que o exercício do poder de polícia ambiental pelo particular poderá trazer para o meio ambiente.

#### **4.1 O Poder de Polícia Ambiental à Luz do Artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**

Como foi dito anteriormente, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 foi a primeira a tratar do meio ambiente em capítulo próprio e específico, diante da importância do tema para proteção e preservação dos recursos naturais para as presentes e futuras gerações. O seu artigo 225 estipula:

Art. 225. 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.

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

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

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

§ 2º - Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§ 3º - 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.

§ 4º - A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

§ 5º - São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

§ 6º - As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas. (BRASIL, 1988)

Veja-se que a Constituição de 1988 imputa o direito e o dever de todos em preservar o meio ambiente.

O significado da palavra “todos” abrange a Administração Pública direta ou indireta, as pessoas jurídicas de direito privado, as pessoas físicas residentes ou não no país, ou seja, todas as pessoas em sentido geral têm o dever e o direito de preservar o meio ambiente, sob pena de os infratores se sujeitarem às sanções penais, administrativas e civis de reparar os danos que causarem com sua ação ou omissão.

Nesse sentido, Aloisio Pereira Neto (2014, p. 47) enfatiza que:

Todos são responsáveis pela tutela de nosso patrimônio ambiental, seja a sociedade civil, o Poder Público e a iniciativa privada “propriamente dita”, como os sindicatos, o comércio, a indústria e a agricultura. Assim, temos que todos devem agir em prol do meio ambiente ecologicamente equilibrado. (NETO, 2014, p. 47)

Ainda em relação ao sentido da palavra “todos”, Aline Andrighetto acresce que:

A CF/88, garantindo ao Poder Público e à coletividade o dever de defender e preservar o meio ambiente, leva os cidadãos a buscarem em outros entes, como: associações, ONGs e sindicatos, meios para fazer valer esse preceito. É importante que cada cidadão tenha noção de sua participação nos trabalhos realizados para defesa do meio em que vive.

O fato de o Estado ser responsável pela proteção de todas as pessoas e, conseqüentemente, do meio que as cerca, não desobriga os cidadãos a agirem em defesa do meio em que vivem. Para isso, existem algumas entidades que fazem parte de uma maioria, responsável, preocupada com o futuro de todos, as quais se unem para buscar o desenvolvimento sustentável do planeta. (ANDRIGHETTO, 2011, p. 182)

Contudo o artigo 225 especifica o rol de deveres que o Poder Público possui para efetivar essa proteção, ou seja, ao fazer isso, a Constituição atribui ao Poder Público o poder coercitivo de proteger o meio ambiente. Em outras palavras, a Constituição amplia a antiga noção do poder de polícia geral para um poder de polícia ambiental.

Posto isso, o poder de polícia ambiental nada mais é que o poder coercitivo que o Estado tem no âmbito do Direito Ambiental, porém, observando todos os princípios, requisitos, atributos e limites do poder de polícia geral.

Entretanto, como esse Estado não consegue exercer todas as suas funções com eficácia, resta saber se esse poder de polícia ambiental pode ser “delegado” ao particular, já que a Constituição de 1988 atribui a todos o dever de proteger o meio ambiente.

Diante disso, o estudo da natureza jurídica do bem ambiental se torna imprescindível, haja vista que o que se está em discutindo são, também, os interesses/direitos que se busca tutelar, bem como os mecanismos existentes para a proteção do meio ambiente.

#### *4.1.1 Natureza Jurídica do Bem Ambiental*

Basicamente os juristas dividem o posicionamento sobre a natureza jurídica do bem ambiental em três correntes distintas: a) Direito ou interesse público; b) Direito ou interesse privado e; c) Direito ou interesse metaindividual/transindividual, que se define como gênero, cujas espécies são os: direitos coletivos, difusos e individuais homogêneos.

Nesse sentido, Hugo Nigro Mazzilli enfatiza que:

Costuma-se distinguir o interesse público (cujo titular é o Estado) do interesse privado (cujo titular é o cidadão). A divisão não satisfaz porque: a) interesse público é expressão equívoca que serve para alcançar interesses indisponíveis do indivíduo ou da coletividade, interesses sociais e até alguns interesses difusos; b) há uma categoria intermediária de interesses (de grupos de indivíduos), que não constituem nem interesse público nem interesse privado. (MAZZILLI, 2000, p. 3)

Essa categoria intermediária é o Direito ou interesse metaindividual/transindividual trazida pelo artigo 81, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.070/90), que dispõe em seus incisos as três espécies: o interesse difuso, coletivo e individual homogêneo. Veja-se:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.  
Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:



- I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;
- II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;
- III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum. (BRASIL,1990)

Rodolfo de Camargo Mancuso explica melhor estas três espécies:

Aliás, o direito positivo brasileiro parece ter albergado essa tríplice conotação do interesse coletivo, no Código de Defesa do Consumidor: invocando como gênero os 'interesses transindividuais', na sequência o decompôs em três espécies, seguindo uma ordem decrescente no grau de coletivização, surpreendendo, destarte, três realidades: o interesse difuso, o coletivo e o individual homogêneo (art. 81 e incisos). Dentre os três, há um núcleo comum: todos são interesses de consumidores, mas com diferenças sensíveis: os difusos concernem a sujeitos indeterminados e ligados por circunstâncias de fato; os coletivos reportam-se a um grupo, categoria ou classe e são aglutinados por uma relação jurídica base; já os individuais homogêneos apenas são exercitáveis coletivamente pelo fato de terem uma origem comum. É sempre importante registrar, todavia, que esses conceitos se encontram na parte processual do Código de Defesa do Consumidor, parte essa que se traslada para o âmbito da ação civil pública (art. 21 da Lei n. 7.347/85, acrescentado pelo art. 117 do Código de Defesa do Consumidor), sendo verdadeira a recíproca (art. 90 do Código de Defesa do Consumidor); por fim, o art. 1º da Lei n. 7.347/85 invoca, expressamente, a ação popular, assim, completando esse circuito de interação e complementariedade na formação que rege o vasto campo dessas ações coletivas, em sentido largo. (MANCUSO, 1998, p. 33)

Contudo, Maria Sylvia Zanella Di Pietro diverge do entendimento de Hugo Nigro Mazzili ao afirmar que o interesse público é o gênero, cujas espécies são o interesse geral, o interesse difuso e o interesse coletivo:

A expressão interesse público, em sentido amplo, constitui o gênero que compreende várias modalidades: o interesse geral, afeto a toda a sociedade; o interesse difuso, pertinente a um grupo de pessoas caracterizadas pela indeterminação e indivisibilidade; e o interesse coletivo, que diz respeito a um grupo de pessoas determinadas ou determináveis. (DI PIETRO, 2012a, p. 254-255)

Nota-se que o sentido de interesse geral trazido por Maria Sylvia Zanella Di Pietro é o mesmo do interesse ou direitos individuais homogêneos, disposto no Código de Defesa do Consumidor, mudando apenas a sua nomenclatura.

A natureza jurídica do bem ambiental é, portanto, de interesse público (gênero), cuja espécie é o direito/interesse difuso, já que sua natureza é indivisível e seus titulares são pessoas indeterminadas.

Essa posição é defendida por Beatriz Souza Costa quando observa:

O bem ambiental está diretamente ligado a sua natureza jurídica. Conforme a Constituição Federal, ela é difusa. Sendo assim, esse bem não integra o patrimônio público, mas é patrimônio difuso de todos. E por isso mesmo deve se resguardado tanto pelo Poder Público como pelo cidadão. (COSTA, 2010, p. 72)

Portanto, definida a natureza do bem ambiental, como direito/interesse difuso, passa-se, a seguir à verificação dos mecanismos de proteção do meio ambiente.

#### *4.1.2 Mecanismo de Proteção do Meio Ambiente*

Perpassado o estudo sobre a natureza jurídica do bem ambiental, agora é possível analisar quais os mecanismos comumente usados, tanto pelo Estado quanto pelo particular para a proteção do meio ambiente:

A distinção feita no item anterior tem fundamental importância, tendo em vista que se criaram institutos específicos de proteção dos interesses coletivos e interesses difusos na esfera judicial. O direito brasileiro instituiu três tipos de ações para proteção desses tipos de interesse: a ação popular, o mandado de segurança coletivo e a ação civil pública, que fogem aos esquemas tradicionais do direito de ação, estruturado para proteger o direito individual. Nas três modalidades de ação, o que se protege são os interesses metaindividuais: pela ação popular, prevista no artigo 5a, LXXIII, da Constituição Federal, o interesse geral (patrimônio público e moralidade administrativa) ou determinados interesses difusos (patrimônio histórico e cultural e meio ambiente); pela ação pública, referida no artigo 129, III, da Constituição, protegem-se o patrimônio público e social, o meio ambiente e outros interesses difusos e coletivos; pelo mandado de segurança coletivo, instituído pelo artigo 5e, LXX, também da Constituição, pode-se proteger o interesse geral, cuja tutela esteja inserida entre as atribuições dos partidos políticos, ou o interesse coletivo das organizações sindicais, entidades de classe ou associações legalmente constituídas. (DI PIETRO, 2012a, p. 257)

Nessa medida, José Adércio Leite Sampaio salienta que:

No Brasil, a Constituição assegura a qualquer cidadão a legitimidade para propor ação popular destinada a anular ato lesivo ao meio ambiente (art. 5º, LXXIII), além de incumbir ao Ministério Público a promoção do inquérito civil público e da ação civil pública para a proteção do meio ambiente, sem prejuízo, neste caso, da legitimação de terceiros (art. 127, III e § 10). (SAMPAIO, 2003, p. 84-85)

Daniela A. Rodrigues (2004, p. 124) acrescenta a essas medidas a tutela cautelar ambiental entendendo que “a mesma tem fundamento de validade na premissa maior da política ambiental, qual seja, evitar a ocorrência do dano e não, ao depois, repará-lo”.

A autora assevera que:

A tutela cautelar em matéria ambiental pode e deve ser pleiteada através das vias específicas. Tem base defendida na Lei n. 7.347/85, e seu art. 4º, objetivando evitar o dano, podendo se valer os legitimados ativos. Destacamos que pode ter natureza satisfativa inclusive, nos moldes do que vem, inclusive, sugerido em mencionado texto legal, aliás, o que seria mais indicado, em vista do que evitaria o dano ambiental.

A matéria ainda é destacada pela regra contida no art. 12, da Lei n. 7.347/85, onde se vislumbra a possibilidade de conceder-se a medida liminar com ou sem justificação prévia. (RODRIGUEIRO, 2004, p. 124-125)

Esses mecanismos de proteção identificados acima são as ações judiciais. Entretanto, há também os mecanismos administrativos como o exercício do poder de polícia ambiental que objetiva a proteção do meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

Sobre o poder de polícia ambiental como meio de defesa dos recursos naturais, Daniela A. Rodrigues posiciona-se da seguinte maneira:

Tal é sua importância que a análise dos meios de defesa ambiental, em primeiro plano, coloca-nos frente ao instituto do poder de polícia; sendo ele forma de atuação positiva do Estado, exercido no sentido de estabelecer freios a atividades dos particulares no interesse da preservação da paz pública e bem-estar social, não poderia, como não está, desvinculado do princípio da legalidade explícita que, aliás, constitui-se em seu funcionamento de validade. (RODRIGUEIRO, 2004, p. 134)

Atualmente o consumidor, munido de informações sobre o que consome, pode exercer papel fundamental de preservação dos recursos naturais, deixando de consumir produtos que, em algum momento de sua fase de produção, lesou ao meio ambiente.

José Adércio Leite Sampaio traz a lume os diversos mecanismos de proteção ao meio ambiente pelo mundo:

Na Argentina, o afetado, o defensor do povo e associações podem ajuizar ação em defesa do meio ambiente (art. 43.2). No Chile, cabe apenas ao afetado recorrer às cortes de apelação (art. 20.2); na Colômbia, prevê-se uma ação popular que venha a ser definida em lei (art. 88). Na Tailândia, a seção 56. 3 dá poderes a toda pessoa de acionar, nos termos da lei, 'uma agência ou empresa estatal, organizações governamentais locais ou outras autoridades estatais para cumprirem suas obrigações ambientais deve ser protegido por lei'.

No Paraguai, o direito reconhecido a todas as pessoas é menos extenso: reclamar às autoridades públicas medidas para defesa do meio ambiente (art. 38). (SAMPAIO, 2003, p. 85)

Marcelo Ribeiro Losso resume de maneira simplificada os meios de proteção ambiental na Espanha:

Ao buscar a tutela jurisdicional, são utilizadas, dentre outras, as seguintes vias, para a proteção de interesses do meio ambiente frente aos poderes públicos e frente aos particulares: I) Alternativas, assim considerada a invocação de outros direitos, tendo como pano de fundo o meio ambiente, que influencia amplamente a vida social; II) Um desses exemplos é a invocação do direito de vizinhança, que assegura o uso pacífico do direito de propriedade e protege seu titular contra toda intromissão ilegítima (ruídos, emissões desagradáveis, odores, invasões, etc.) realizada por seus vizinhos; III) Recurso contencioso-administrativo, que permite aos administrados impugnar atos ou disposições da Administração quando houver interesse direto e ilegalidade do ato administrativo; IV) Ação pública e ação popular, que possibilita que indivíduos ou grupos, sem necessidade de reunir condições especiais, exijam de qualquer Administração e, se for o caso, perante os tribunais contenciosos-administrativos a observância de normativas urbanísticas; V) Aponta-se ainda a alternativa subjetivista, que consiste em qualificar como um direito subjetivo o desfrute do meio ambiente; VI) A via penal se abre para todas as causas apresentadas por suposta prática de delitos ambientais; VII) O Recurso de Amparo perante o Tribunal Constitucional pode ser invocado, desde que se apoie não apenas no artigo 45.1 da Constituição da Espanha, mas em conjunto com o direito à vida, à integridade física ou moral ou à liberdade de circulação, dentre outros reconhecidos como direitos fundamentais autênticos. VIII). Por fim, a Questão de Inconstitucionalidade (arguição de inconstitucionalidade) apresenta-se como uma oportunidade de fazer valer interesses ambientais, seja suscitando perante o Juiz *a quo* a inconstitucionalidade de uma lei por infração do artigo 45 da Constituição da Espanha, seja participando no contraditório que será aberto antes da remessa ao Tribunal. (LOSSO, 2010, p. 357-358)

Os mecanismos de proteção judiciais do meio ambiente desses países são bem diferentes com relação aos mecanismos brasileiros, salvo o da Espanha, em que se observa certa semelhança com o do Brasil, principalmente no que tange às ações judiciais.

O tocante ao mecanismo administrativo brasileiro (poder de polícia) merece maiores considerações, pois é o objeto de estudo principal deste trabalho.

#### 4.2 A (I) *Legalidade do Exercício do Poder de Polícia Ambiental pelo Particular*

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro a busca por um novo modelo de Estado surgiu essencialmente da necessidade dele de encontrar novos recursos para fazer frente aos custos do Estado do Bem-Estar e de sua ineficiência em prestar seus serviços típicos:

A crise financeira que enfrenta o Estado, pelo crescimento do déficit público e pela dificuldade na obtenção de novos recursos para custear o chamado Estado do Bem-Estar, a ineficiência na prestação de serviços públicos e atividades assumidas pelo Estado na área econômica, a corrupção, o corporativismo, a globalização, são apenas alguns dos fatores que levaram à procura de novo modelo de Estado. (DI PIETRO, 2012a, p. 47)

O resultado disso foi a necessidade de uma maior participação do particular em setores antes tidos como exclusivos da Administração Pública, fazendo com que o aparato

administrativo sofresse “desburocratização” e “desregulamentação” em suas funções estratégicas e operacionais:

Com referência à Administração Pública, seria a de separar a função estratégica, que diz respeito à formulação das políticas públicas, da função operacional, que diz respeito à gestão ou execução de serviços públicos. A função estratégica compete ao Estado; a função operacional compete aos entes descentralizados. Daí a adoção da figura das agências autônomas, dotadas de maior autonomia de gestão administrativa, financeira e orçamentária, outorgada por meio de acordos de programas ou contratos de gestão.

Desenvolve-se a ideia de partilhar com o particular a proteção do interesse público, pelo entendimento de que essa proteção não constitui prerrogativa do Estado. A existência de uma sociedade pluralista faz multiplicarem-se os interesses a serem protegidos. O Estado não tem condições de assumir todas as novas atividades de interesse geral. (DI PIETRO, 2012a, p. 49)

Essa forma de partilhar com o particular a função operacional, para a proteção do interesse público, mais propriamente do interesse difuso na proteção do bem ambiental, será analisada por meio das fontes de direito, anteriormente conceituadas e delimitadas, quais sejam: lei, doutrina, jurisprudência e costumes.

#### *4.2.1 Análise do Exercício do Poder de Polícia Ambiental pelo Particular por meio das Fontes de Direito*

É mediante as fontes do direito que se encontra o fundamento do exercício, ou não, do poder de polícia ambiental pelo particular. Sendo a legislação a primeira e a principal fonte de direito, seguida da doutrina, da jurisprudência e dos costumes.

##### 4.2.1.1 O Exercício do Poder de Polícia Ambiental pelo Particular a partir da Perspectiva Legal

Do ponto de vista legal, o artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 impõe o dever e o direito de todos protegerem e preservarem os recursos naturais, atribuindo expressamente ao Poder Público uma série de atividades que limitam e disciplinam direitos, interesses e liberdades individuais ou coletivas para alcançar esse objetivo, isto é, atribuí ao Poder Público o poder de polícia ambiental, porém, esse mesmo artigo não faz referência ao exercício de tal poder pelo particular.

Lembrando que o artigo 78 do Código Tributário Nacional conceitua o que vem a ser poder de polícia:

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. (BRASIL, 1966)

O seu parágrafo único delimita que o poder de polícia somente pode ser exercido pela Administração Pública direta ou indireta:

Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder. (BRASIL, 1966)

Contudo, a Emenda Constitucional n. 19 de 4 de junho de 1998, em seu artigo 3º, alterou a antiga redação do § 3º, do artigo 37 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, dispondo que: “a lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta”. Isso significa dizer que, embora a Administração Pública tenha a atribuição, exclusiva em princípio, de exercer o poder de polícia, o Poder Legislativo pode criar leis que disciplinarão a forma de atuação do particular nesse poder de polícia.

No que tange à Emenda Constitucional n. 19/98, Maria Sylvia Zanella Di Pietro salienta:

Outro dado a ressaltar é que a Emenda Constitucional n. 19, de 4-6-98, conhecida como Emenda da Reforma Administrativa, previu importante instrumento para instaurar a Administração Pública Gerencial. Com efeito, ela introduziu um § 8º no artigo 37 da Constituição, estabelecendo que ‘a autonomia gerencial, orçamentária e financeira dos órgãos e entidades da administração direta e indireta poderá ser ampliada mediante contrato, a ser firmado entre seus administradores e o poder público, que tenha por objeto a fixação de metas de desempenho para o órgão ou entidade, cabendo à lei dispor sobre: I – o prazo de duração do contrato; II – os controles e critérios de avaliação de desempenho, direitos, obrigações e responsabilidades dos dirigentes; III – a remuneração do pessoal’. (DI PIETRO, 2012a, p. 55)

Entretanto, não existe lei específica que delimite os limites desse contrato:

O dispositivo está prevendo modalidade de ‘contrato’ que a doutrina chama de gestão e que, celebrado entre o poder público e os administradores de órgãos e entidades públicas, ampliariam a sua autonomia gerencial, orçamentária e financeira. Com isto, os administradores públicos teriam maior liberdade na gestão dos serviços que lhes estão afetos, ficando liberados de certos formalismos que dificultam ou impedem a eficiência dentro da administração pública. Contudo, o dispositivo constitucional não admite plena aplicação enquanto não for promulgada a lei nele

exigida para definir os limites da autonomia. Em consequência, os contratos de gestão que têm sido celebrados não têm como ampliar de forma significativa a autonomia dos administradores públicos. (DI PIETRO, 2012a, p. 55-56)

Tampouco existe lei específica que discipline as formas de participação do particular na Administração Pública, mesmo que a Emenda Constitucional n. 19/98 tenha disciplinado de forma geral:

A Emenda ainda previu lei disciplinando as formas de participação do usuário na Administração Pública Direta e Indireta, o que seria indispensável em uma Administração Pública Gerencial, para dar instrumentos ao cidadão para exercer maior controle sobre administradores dotados de maior autonomia de gestão. Também essa lei não foi promulgada. (DI PIETRO, 2012a, p. 56)

Não é apenas essa lacuna legislativa criada pela Emenda Constitucional n. 19/98, mas o excesso de formalismo e burocracia que impede a implantação da “Administração Pública Gerencial” como pondera Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Além da omissão do legislador federal em baixar as normas legais indispensáveis à implantação da chamada Administração Pública Gerencial, ainda se verifica a manutenção de leis excessivamente formais, como é o caso da lei de licitações e contratos administrativos (Lei n. 8.666, de 21-6-93) e o surgimento de novas leis com igual formalismo, como é o caso da Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar n. 101, de 4-5-2000), que coloca o administrador público de todos os níveis em comportas estanques, restringindo ainda mais a administrativa que os adeptos da Reforma Administrativa querem ampliar. (DI PIETRO, 2012a, p. 56)

Esse engessamento legislativo se dá pela grande dificuldade do legislador em romper com antigos dogmas de que apenas a Administração Pública pode disciplinar e impor limites ao administrado, sob pena de causar uma grande desordem social, retomando ao período do Estado Liberal.

Outra razão desse engessamento é o receio de se ferir o princípio da isonomia, quando um administrado exercer poder de polícia coercitivo sobre outro administrado:

Assim, havendo atividades distintas que integram o procedimento de polícia, sendo que nem todas elas envolvem o emprego da coerção, pode-se admitir que as diversas fases sejam exercidas por pessoas distintas, eventualmente até por particulares. Afinal, não havendo o emprego de coerção em certas atividades, deixa de haver o impedimento de natureza ética – de que não é moralmente válido que um homem exerça sobre outro homem qualquer espécie de poder expressado pela força. (SCHWIND, 2014, p. 139)

Isso na verdade se constituiu em um grande mito, posto que o Poder Legislativo, ao criar uma lei que atribua ao particular o exercício do poder de polícia, irá traçar limites para

essa atuação do particular, como ocorre na Bolívia, que por meio da Lei do Meio Ambiente (Lei n. 1.333 de 27 de abril de 1992) prevê a participação ativa do particular em todas as atividades de gestão ambiental, bem como intervir para proteger e preservar o meio ambiente, nos limites da mesma lei:

ARTICULO 92°.- Toda persona natural o colectiva tiene derecho a participar en la gestión ambiental, en los términos de esta ley, y el deber de intervenir activamente en La comunidad para la defensa y/o conservación del medio ambiente y en caso necesario hacer uso de los derechos que la presente Ley le confiere. *(Sic.)* (BOLÍVIA, 1992)

Para viabilizar esse exercício e com o objetivo de garantir a ordem, qualquer intervenção do particular, quer seja pelo meio administrativo, quer seja pelo meio judicial, a Secretaria do Meio Ambiente deve ser comunicada, para que promova uma audiência pública e tome as decisões pertinentes de aceitar, ou não, a intervenção administrativa ou ação judicial do particular:

ARTICULO 94°.- Las peticiones e iniciativas que se promuevan ante autoridad competente, se efectuarán con copia a la Secretaría Departamental del Medio Ambiente, se resolverán previa audiencia pública dentro de los 15 días perentorios siguientes a su presentación. Las resoluciones que se dicten podrán ser objeto de apelación con carácter suspensivo, ante la Secretaría Departamental y/o Nacional del Medio Ambiente, sin perjuicio de recurrir a otras instancias legales. En caso de negativa o de no realización de la audiencia a que se refiere el párrafo anterior, él o los afectados harán conocer este hecho a la Secretaría Departamental y/o Nacional el Medio Ambiente, para que ésta, siga la acción en contra de la Autoridad Denunciada por violación a los derechos constitucionales y los señalados en la presente Ley. *(Sic.)* (BOLÍVIA, 1992)

Dessa maneira, na Bolívia o exercício do poder de polícia ambiental pelo particular é garantido por lei. Ao contrário do Brasil em que ainda não existe Lei Federal que regulamente tal exercício. Caso existisse lei, se constituiria em mais um meio eficaz de proteger e preservar o meio ambiente para as futuras gerações. Isso, claro, observando-se todos os princípios de direito administrativo e de direito ambiental, bem como os requisitos do poder de polícia ambiental já estudados acima.

#### 4.2.1.2 O Exercício do Poder de Polícia Ambiental pelo Particular a partir da Perspectiva Doutrinária

A doutrina tem admitido o exercício do poder de polícia ambiental pelo particular em certos casos sob a justificativa de que esse poder se trata de um procedimento e não de um



processo, resultando em um complexo de atos, sendo que alguns desses atos podem ser delegados aos particulares, como forma de desonerar o Estado de suas funções típicas, mas não essenciais a sua gestão.

Dessa maneira, o que se “delega” ao particular é a função operacional, com o objetivo de diminuir as inúmeras atividades assumidas pelo Estado, para que ele possa exercer as funções estratégicas com maior eficiência.

Para Rafael Wallbach Schwind:

A expressão ‘delegação do poder de polícia’ mais confunde do que esclarece. Isso porque não há propriamente uma atividade única que possa ser enquadrada como ‘poder de polícia’ e sobre a qual se possa controverter a respeito da possibilidade de sua ‘delegação’. (SCHWIND, 2014, p. 133)

O que o autor quer dizer é que, diante das inúmeras atividades desempenhadas pela Administração Pública, mesmo não envolvendo o poder de polícia propriamente dito, não há como criar uma legislação que delegue caso a caso essas atividades, fazendo com que os intérpretes do direito confundam essa “delegação” do procedimento de polícia com outros atos e formas de atribuir funções do Estado ao particular, por exemplo, o concurso público de servidor.

Outra razão para não se usar o termo “delegação”, pontua Rafael Wallbach Schwind (2014, p. 137) “diz respeito à constatação de que o poder de polícia envolve um complexo de atividades distintas, sendo que elas não precisam todas ser exercidas necessariamente pela mesma pessoa nem pelo mesmo órgão”.

Diante disso, o mesmo autor afirma:

A teoria do ciclo de polícia divide o desempenho do poder de polícia em quatro fases: (i) ‘ordem de polícia’, que é o preceito legal que servirá de base para o exercício do poder; (ii) ‘consentimento de polícia’, que é o ato de anuência do Poder Público à atuação do particular nos casos em que a lei exige tal ato (licenças, alvarás, autorizações, entre outros); (iii) ‘fiscalização de polícia’, em que se verifica o cumprimento das ordens de polícia e a manutenção das condições exigidas para o consentimento de polícia; (iv) ‘sanção de polícia’, que corresponde à aplicação de medidas punitivas ao administrado. (SCHWIND, 2014, p. 137)

A respeito dessa “teoria do ciclo de polícia” entende-se, neste trabalho, que apenas a fase de fiscalização pode ser exercida pelo particular, uma vez que não envolve atividades imperativas, decisórias e coercitivas pelo particular, em seu núcleo, mesmo não existindo legislação expressa que delegue o exercício do poder de polícia ambiental pelo particular.

Nesse sentido, Rafael Wallbach Schwind (2014, p. 140) enfatiza que “o procedimento de polícia envolve atividades decisórias e executivas. As primeiras não podem ser exercidas por particulares; as segundas podem”.

Para Luiz Felipe Hadlich Miguel somente a ordem de polícia não pode ser delegada (atividade legislativa):

A Lei Federal nº 11.079/2004 traz como diretriz a ser observada nas contratações de Parcerias Público-Privadas, dentre outras, a indelegabilidade das funções de regulação, jurisdicional, do exercício do poder de polícia e de outras atividades exclusivas do Estado. Tal dispositivo legal leva a crer que, no âmbito das Parcerias Público-Privadas, nenhum dos elementos que compõem o poder de polícia podem ser delegados. Não é o que ocorre.

Nos termos do que fora acima defendido, os atos de polícia podem ser desmembrados em quatro elementos. Destes, apenas a ‘legislação’ não pode ser delegada, inclusive no âmbito das PPPs. (MIGUEL, 2014, p. 198)

Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a respeito do princípio da legalidade, lembra que no Brasil:

A legalidade é estrita quando se trata de impor restrições ao exercício dos direitos individuais e coletivos e em relação àquelas matérias que constituem reserva de lei, por força de exigência constitucional. Em outras matérias, pode-se falar em legalidade em sentido amplo, abrangendo os atos normativos baixados pelo Poder Executivo e outros entes com função dessa natureza, sempre tendo-se presente que no direito brasileiro não têm fundamento os regulamentos autônomos, que inovam na ordem jurídica, criando direito ou impondo obrigações sem prévia previsão em lei. Por outras palavras, o grau de discricionariedade continua a depender da forma como a competência legislativa é atribuída ao legislador. (DI PIETRO, 2012a, p. 59)

Acresce ainda a autora que:

O princípio da legalidade não significa que, para cada ato administrativo, cada decisão, cada medida, deva haver uma norma legal expressa vinculando a autoridade em todos os aspectos. O princípio da legalidade tem diferentes amplitudes, admitindo maior ou menor rigidez e, em consequência, maior ou menor discricionariedade. Não é por outra razão que se distingue legalidade e reserva da lei, a primeira admitindo que o legislador estatua de forma mais genérica, deixando maior discricionariedade à Administração Pública para regular a matéria, e, a segunda, exigindo legislação mais detalhada, com pouca margem de discricionariedade administrativa; neste caso, fala-se em legalidade estrita, tendo em vista que a Constituição é que reserva a matéria à competência do legislador. (DI PIETRO, 2012a, p. 54)

Com essa distinção entre legalidade e reserva da lei, acrescida da impossibilidade de se legislar sobre todos os casos que possam surgir na prática, é que é possível afirmar que:

Ao mesmo tempo que se afirma a ‘indelegabilidade’ do poder de polícia, a doutrina não tem dificuldades em admitir a atuação de pessoas privadas no

desempenho de atividades que denomina de acessórias ou conexas, inclusive recorrendo a diversas previsões legais que dão suporte a esse entendimento. Assim, sob certo ângulo, admite-se que particulares exerçam atividades que integram o plexo de atuações que compõem o chamado poder de polícia. (SCHWIND, 2014, p. 131)

Mesmo o doutrinador mais conservador Celso Antonio Bandeira de Mello, a princípio, entende que:

(...) não se pode atribuir atos de polícia a particulares, posto lhes ser vedado praticar atos que envolvam o exercício de misteres tipicamente públicos quando em causa liberdade e propriedade, vez que ofenderiam o equilíbrio entre os particulares em geral, ensejando que uns oficialmente exerçam supremacia sobre outros. (MELLO, 2010, p. 298)

Por outro lado, o autor admite haver exceções a essa regra:

Em suma: deixando de lado algumas hipóteses excepcionais e clássicas de exercício de atividade de polícia por particular (e.g., atos desta espécie exercíveis por capitães de navios), é certo que particulares podem ser contratados para a prática de certos atos que se encartam no bojo da atividade de polícia, pelo menos nas seguintes hipóteses:

a) Para atividade sucessiva a ato jurídico expedido pelo Poder Público, consistente em sua mera execução material, se não houver nisto interferência alguma com a liberdade dos administrados, mas tão-só com a propriedade destes.

b) Para atividades materiais que precedam a expedição de ato jurídico de polícia a ser emitido pelo Poder Público, quando se tratar de mera constatação instrumental à produção dele efetuada por equipamento tecnológico que proporcione averiguação objetiva, precisa, independentemente de interferência de elemento volitivo para reconhecimento e identificação do que se tenha de apurar, com a retenção dos pertinentes dados para controle, a qualquer tempo, por parte da entidade administrativa competente.

Existe, finalmente, como dito, a hipótese - que na atualidade ainda se pode considerar peculiar - na qual ato jurídico de Polícia inteiramente vinculado pode ser expedido por máquina que sirva de veículo de formação e transmissão de decisão do próprio Poder Público (caso de parquímetros que expeçam auto de infração), inobstante o equipamento pertença a um contratado e esteja sob Sua guarda e manutenção. (MELLO, 2010, p. 299)

Com isso, Celso Antônio Bandeira de Mello admite a delegação ao particular, apenas referente aos atos de execução material que, por consequência, sucedam ou precedam o ato jurídico de polícia.

Por derradeiro, Rafael Wallbach Schwind leciona:

Há um argumento de natureza ética já mencionado acima, e que também se relaciona com o princípio da isonomia entre os administrados. Não é moralmente válido que um homem exerça qualquer espécie de poder pela força sobre outro homem. Se uma pessoa pudesse impor restrições e condicionamentos aos direitos individuais de outra pessoa, sem qualquer recurso aos meios estatais de tutela (como o Judiciário), deixaria de haver o necessário equilíbrio entre elas. (SCHWIND, 2014, p. 139-140)

É inconcebível que um particular exerça o poder coercitivo sobre outro particular, sem que haja uma lei expressa que admita e regulamente tal hipótese.

Ademais, para que haja a possibilidade do exercício do poder de polícia ambiental pelo particular, este terá que observar todos os princípios, requisitos e limites do poder de polícia ambiental, analisados no capítulo anterior, para que gere segurança jurídica para todas as partes envolvidas, isto é, o particular deverá exercer seu encargo com impessoalidade, moralidade, eficiência, motivação, devendo seus atos serem razoáveis e proporcionais, observando sempre o interesse público sobre o interesse privado, e atendendo à finalidade da norma.

#### 4.2.1.3 O Exercício do Poder de Polícia Ambiental pelo Particular a partir da Perspectiva Jurisprudencial

Foram buscados dentre os principais tribunais do Brasil, julgados acerca do exercício do poder de polícia ambiental pelo particular. Entretanto, nada foi encontrado nesse campo ambiental específico.

Contudo, na área de trânsito há o recurso especial n. 817.534 - MG (2006/0025288-1) julgado em 25 de maio de 2010, em que se tratava do exercício do poder de polícia por sociedade de economia mista:

EMENTAPROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES INEXISTENTES. CONTRADIÇÃO CARACTERIZADA. (ADMINISTRATIVO. PODER DE POLÍCIA. TRÂNSITO. SANÇÃO PECUNIÁRIA APLICADA POR SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. IMPOSSIBILIDADE.)

O argumento favorável ao ajuizamento da ação é que nos artigos 21, 23 e 24 do Código de Trânsito Brasileiro se permitia a delegação do poder de polícia a particulares, em contraposição ao artigo 235 da Lei n. 6.404/76 que excluía tal possibilidade:

6. Na espécie, entendeu-se que o art. 24 do CTB permitia a delegação do poder de polícia para particulares.

7. Tal tese encontra-se, pois, no âmbito da legislação infraconstitucional, pois envolve a correta extensão do conteúdo de norma integrante de diploma normativo federal – norma cuja mal interpretação importaria *ipso facto* na ofensa a legislação infraconstitucional. Cabível, portanto, o recurso especial, com base no art. 105, inc. III, “a”, da CR/88.

8. Não fosse isso bastante, a regra consubstanciada no art. 237 da Lei n. 6.404/76 autoriza concluir acerca da impossibilidade da transferência do poder de polícia para particulares. Esta foi a conclusão adotada no voto-vista proferido pelo Min. Herman Benjamin.

Concluiu-se nesse julgamento que “3. As atividades que envolvem a consecução do poder de polícia podem ser sumariamente divididas em quatro grupo, a saber: (i) legislação, (ii) consentimento, (iii) fiscalização e (iv) sanção”.

Com isso, decidiu-se sobre a impossibilidade de sociedade de economia mista exercer o poder de polícia no que tange à aplicação de multas e sanções que seriam funções exclusivas do Poder Público, cabendo ao particular, apenas, as funções de consentimento e fiscalização por essas sociedades de economia mista:

5. Somente os atos relativos ao consentimento e à fiscalização são delegáveis, pois aqueles referentes à legislação e à sanção derivam do poder de coerção do Poder Público.

6. No que tange aos atos de sanção, o bom desenvolvimento por particulares estaria, inclusive, comprometido pela busca do lucro – aplicação de multas para aumentar a arrecadação.

Mesmo com essa decisão, a BHtrans recorreu ao Supremo Tribunal Federal, por meio do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) n. 662186. Esse julgamento foi de tal importância que o Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal (STF) concedeu ao tema repercussão geral, e hoje está aguardando julgamento definitivo.

Caso o Supremo Tribunal mantenha a decisão do Superior Tribunal de Justiça ou amplie esse julgamento no sentido de atribuir mais competências as empresas de economia mista no desempenho do exercício do poder de polícia, acarretará, realmente, uma desregulamentação e uma desburocratização do aparato administrativo como previa Maria Sylvia Zanella Di Pietro, fazendo com que outras áreas do direito também reivindiquem esse direito de exercício do poder de polícia pelo particular e, por consequência, gerando uma maior participação desses nos setores tidos como típicos do Estado, diminuindo as suas funções, para que este se concentre em funções mais essenciais, e possa executá-las com maior eficácia.

#### 4.2.1.4 O Exercício do Poder de Polícia Ambiental pelo Particular a partir da Perspectiva dos Costumes

Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Pode-se mesmo afirmar que, no Brasil, mais do que o direito Administrativo, é a Constituição que dificulta a implantação da Reforma do Estado.

A consequência é a multiplicação das hipóteses de descumprimento às normas constitucionais e infraconstitucionais. São inúmeros os entes públicos que praticam atos normativos com invasão da competência do Legislativo e do poder regulamentar do Presidente da República; são frequentes e variadas as formas de

burla à exigência de concurso público, em especial por meio de terceirização em áreas em que a mesma não poderia ser feita, com a formação de quadro paralelo de servidores "de fato" não regularmente investidos em funções públicas; a própria privatização de atividades essenciais da área social, que a Constituição atribui ao Estado, é feita de forma disfarçada, por meio de parcerias de legalidade duvidosa com fundações, associações, cooperativas privadas, que se utilizam do patrimônio público para obter lucros privados; vem ocorrendo a transferência, à iniciativa privada, para serem exercidas pelos princípios da atividade econômica e no sistema de livre competição, de atividades que a Constituição atribui ao Estado como serviços públicos, a exemplo do que ocorre nas áreas de telecomunicações e energia elétrica; tributo disfarçado é embutido em tarifas fixadas em contratos de concessão público, como vem ocorrendo com as concessões de rodovias, em que o preço cobrado do usuário abrange uma parcela destinada a garantir a participação do Poder Público na receita da concessionária.

Tudo isso em nome da eficiência, da globalização, da crise financeira. Porém, em prejuízo da Constituição, da legalidade, da segurança jurídica, dos direitos individuais, do Estado de Direito. (DI PIETRO, 2012a, p. 57)

Esse exercício do poder de polícia pelo particular, mesmo não existindo lei específica que o legitime ao particular, também pode ser encontrado no Direito e na Constituição da Espanha, como enfatiza o autor espanhol Jesús Leguina Villa citado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Também é importante lembrar a advertência feita por Jesús Leguina Villa. Diz ele que, em nome do princípio constitucional da eficácia da Administração Pública, um número importante de entidades e de atividades administrativas tem sido transferido pura e simplesmente ao setor privado ou, sem abandonar o setor público, tem adotado de maneira crescente formas de organização e técnica de gestão próprias do Direito Privado. O autor reconhece que a eficácia (prevista como princípio na Constituição Espanhola) 'é um princípio que não se deve subestimar na Administração de um Estado de Direito, pois o que importa aos cidadãos é que os serviços públicos sejam prestados adequadamente. Daí o fato de a Constituição o situar no topo dos que devem conduzir a função administrativa dos interesses gerais'. (DI PIETRO, 2012a, p. 58-59)

O exercício ilegal do poder de polícia pelo particular realizado com o amparo da Administração Pública é cada vez mais costumeiro, mas impossível de se verificar no caso concreto, justamente pelo fato de ser ilegal, ou seja, de não existir lei expressa que torne legítimo esse exercício.

Portanto, esse costume é reflexo dos anseios sociais para uma maior participação na proteção do meio ambiente e da ineficácia do Estado em desempenhar suas funções primordiais, o que tem sido cada vez mais aceito pela doutrina, como foi visto.

#### *4.2.2 Formas de Atuação do Particular no Exercício do Poder de Polícia Ambiental*

Mesmo sendo ilegal o exercício do poder de polícia ambiental, diante da omissão do Poder Legislativo em legislar a matéria e por força dos costumes, torna-se existente na

prática. Rafael Wallbach Schwind salienta que há três formas que viabilizam a atuação do particular no exercício do poder de polícia:

Definido que particulares podem desempenhar atividades que integram o procedimento de polícia, cabe examinar o modo como se viabiliza a sua atuação. Sem prejuízo da formulação de arranjos diferentes, pode-se afirmar que há pelo menos três formas de viabilizar a atuação dos particulares: credenciamento, contratos administrativos de colaboração, e contratos de concessão (estes últimos notadamente na formatação de administrativas). (SCHWIND, 2014, p. 150-151)

Rafael Wallbach Schwind conceitua o credenciamento como sendo:

(...) o ato pelo qual o credenciado recebe do Poder Público uma qualificação, uma prerrogativa ou ainda uma situação jurídica, sem o qual dela não disporia. Por meio do credenciamento, acresce-se ao credenciado uma qualidade que o habilitará a realizar atividades (normalmente materiais e técnicas), as quais apresentarão determinada qualificação jurídica justamente por conta da outorga do credenciamento. (SCHWIND, 2014, p. 151)

Acrescenta o autor que:

A concessão do credenciamento se faz por meio de um ato formal. Estão presentes interesses recíprocos tanto do Estado (que considera de utilidade pública a atuação do credenciado), quanto do credenciado (que receberá uma qualificação que enriquece o seu patrimônio jurídico). (SCHWIND, 2014, p. 151)

Dessa maneira:

O núcleo do credenciamento está na função de acreditar, confiar. Os atos praticados pelo credenciado serão tidos pelo credenciante como verdadeiros, confiáveis, em situação muito semelhante à presunção de veracidade dos atos administrativos. O Poder Público praticará atos jurídicos baseando-se na atividade material ou técnica desenvolvida pelo credenciado. Com isso, há uma colaboração decisiva do credenciado para a realização de atividades de interesse coletivo desenvolvidas pelo Estado. Este se vale da qualificação técnica do credenciado e, assim, não precisará se valer de agentes públicos para o desempenho da atividade objeto do credenciamento. (SCHWIND, 2014, p. 151)

Ora, se é o ato formal que possibilita ao credenciado exercer o poder de polícia, nada mais justo que ele possua os mesmos requisitos observados pela Administração Pública, entre eles a fé pública e a formalidade.

Em relação aos contratos de colaboração, Rafael Wallbach Schwind entende que:

O particular pode ser simplesmente contratado pelo Poder Público para o desempenho de atividades que se inserem no procedimento de polícia. Tratar-se-á de contratos de colaboração, ou seja, de contratações administrativas para o desempenho de serviços à Administração, regulados em geral pela Lei nº

8.666. O particular desempenhará a atividade (por exemplo, operação e manutenção de radares fotográficos de trânsito) para o Estado, e receberá sua remuneração do Poder Público. (SCHWIND, 2014, p. 152)

No direito ambiental, tais modalidades de contratos podem ser vistas nas licitações ambientais.

Finalmente, quanto à concessão, Rafael Wallbach Schwind entabula da seguinte maneira:

Pode-se também estabelecer um arranjo contratual com natureza de concessão por meio do qual o particular desempenhará certas atividades que se inserem no procedimento de polícia.

Nesse contexto, a figura da concessão administrativa, prevista Lei nº 11.079, constitui arranjo plenamente eficaz para o desempenho de atividades diversas, especialmente se envolverem investimentos substanciais por parte do ente privado. (SCHWIND, 2014, p. 152)

Um exemplo disso, na seara ambiental, é conceder a determinada empresa privada o poder de fiscalizar certas indústrias e ajudar no controle de emissões de gases poluentes na atmosfera.

No entanto, Rafael Wallbach Schwind demonstra que é necessário ser cauteloso no uso dessas viabilidades, uma vez que pode influenciar no modo como os particulares podem exercer o poder de polícia. A primeira delas residiria na forma como o particular será remunerado:

O primeiro deles é que a remuneração do particular deverá ser concebida de tal forma que não crie conflitos objetivos de interesse. Ou seja, a remuneração do ente privado não deverá ser fixada de modo a afetar atuação e, consequentemente, a decisão do Poder Público tomada com base na atividade do particular.

Um exemplo ilustra bem o que aqui se afirma. Suponha-se que remuneração do particular seja estabelecida de tal forma que ele seja a incentivado a realizar reprovações nas inspeções veiculares que realiza. Quanto mais frequentes forem as reprovações, melhor remunerado será o particular. Nesse caso, a sistemática de remuneração gerará conflitos objetivos de interesse, os quais devem ser evitados. (SCHWIND, 2014, p. 153)

Esse mesmo entendimento pode ser aplicado no direito ambiental, em que lhe é concedido o poder de fiscalizar e aplicar sanções. Ora, se o particular for mal remunerado ou receber pelo número de sanções aplicadas, a tendência é que ele aplique um número maior de sanções, para aferir lucro, afetando a sua imparcialidade e moralidade intrínsecas a suas atividades.

Com relação ao segundo fator, Rafael Wallbach Schwind pontua que:



Consiste na preocupação do Poder Público com a objetivação da conduta do particular que atua no procedimento de polícia. O particular não tem absoluta liberdade para fixar critérios para sua atuação, a seu talante. A Administração, na qualidade de “cliente” do particular, deve estabelecer as linhas gerais de atuação deste, inclusive para que seja possível o controle *a posteriori* da atividade desempenhada. (SCHWIND, 2014, p. 153)

Todas essas formas de participação da população em setores tidos como exclusivos da Administração Pública só se tornam viáveis com o direito a educação e obedecidos os princípios da informação e da publicidade, anteriormente estudados.

O exercício do poder de polícia ambiental pelo particular não afasta o dever do Estado de controlar as atividades desse particular, tampouco o exime de suas responsabilidades, devendo arcar solidariamente ou subsidiariamente pela má conduta do particular, de acordo com os contornos apresentados em cada caso concreto, como será analisado em breve.

#### *4.2.3 Limites de Atuação do Particular no Exercício do Poder de Polícia Ambiental*

Sendo possível a delegação do poder de polícia aos particulares, em atos restritos, mesmo nos casos de descumprimento às normas constitucionais e infraconstitucionais, há que se impor limites a esse exercício, sob pena de tornar o Estado em desordem e anárquico, como coloca Rafael Wallbach Schwind (2014, p. 139): “Ainda que se admita a participação de particulares no desempenho de atividades que integram o ‘procedimento de polícia’, é inegável que há limites para a sua atuação”.

Isto é: “a atribuição irrestrita do exercício do poder de polícia a particulares afetaria o núcleo do Estado, atingiria sua razão de ser” (SCHWIND, 2014, p. 139).

Prossegue o autor:

Atribuir irrestritamente a função de polícia a terceiros equivaleria a delegar poderes administrativos decisórios a pessoas que não dispõem de legitimidade para tanto. Ao Estado não é dado delegar funções de autonomia pública, uma vez que os particulares não têm legitimidade para definição dos interesses coletivos. O Estado é o único legitimado a promover políticas acerca dos interesses sociais que permeiam o exercício do poder de polícia. (SCHWIND, 2014, p. 139)

Portanto, o limite de delegação do exercício do poder de polícia ambiental estaria no princípio da Supremacia do Estado sobre seus administrados, em que a estes é vedado legislar, sob pena de gerar um caos social, ferindo diversos princípios constitucionais e infraconstitucionais:

Um dos fundamentos do poder de polícia reside na supremacia do Estado perante os administrados. Justamente por ser o ente responsável pela ordenação e pela instituição da ordem em seu território, é imprescindível que o Estado condicione os direitos individuais fazendo uso de normas e sanções. (SCHWIND, 2014, p. 139)

A consequência dessa supremacia do Estado se justifica também pelo:

Monopólio da força pelo Estado, que se relaciona diretamente com o princípio da isonomia entre administrados

O Estado, como mecanismo legítimo para a conformação dos direitos individuais, é quem decide acerca do uso da violência – a qual, evidentemente, tem um caráter instrumental voltado ao atendimento dos valores fundamentais. Sendo a violência um monopólio do Estado, o exercício de coação de um particular sobre o outro (salvo previsões legais absolutamente excepcionais) ocasionaria a quebra de um equilíbrio imaneente nas entre os particulares. (SCHWIND, 2014, p. 139)

Concluí-se que outro limite ao exercício do poder de polícia pelo particular estaria no monopólio do Estado em exercer a coerção sobre seus administrados.

#### **4.3 A Responsabilidade da Administração Pública e do Particular diante do Exercício do Poder de Polícia Ambiental**

Para Yussef Said Cahali (2014, p. 11) “responsabilidade civil do Estado como sendo a obrigação legal, que lhe é imposta, de ressarcir os danos causados a terceiros por suas atividades”.

Acresce o autor que:

Tal responsabilidade compreende a reparação dos danos causados pelos atos ilícitos, não abrangendo, desse modo, a indenização devida em decorrência de atividade legítima do Poder Público, como sucede nos casos de desapropriação, de requisição, de execução compulsória de medidas sanitárias, embora seja certo que, atualmente, aquela responsabilidade desfrute de maior amplitude, para compreender também os danos injustos causados por uma atividade lícita da Administração. (CAHALI, 2014, p. 11)

Se o particular exerce o poder de polícia ambiental está exercendo com o consentimento ou com a tolerância do Estado, devendo ambos arcar com os danos ambientais gerados por suas atividades lesivas ao meio ambiente ou a terceiros.

Dessa maneira, o Estado responde objetivamente, nos moldes do artigo 37, § 6º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988:

Art. 37 ( ...)

§6º. As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de

serviço público responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso nos casos de culpa ou dolo. (BRASIL, 1988)

Segundo Rogério Pagel:

Para que exista a responsabilidade objetiva, há necessidade de que o dano causado a terceiros seja provocado por agentes estatais nessa qualidade. Assim, a responsabilidade objetiva do Poder Público decorre de ato omissivo ou comissivo de seus agentes, desde que tenha ocorrido o dano e onexo causal. Logo, dispensa-se à parte prejudicada provar a culpa do Poder Público para que ocorra a reparação, bastando a relação de causalidade entre a ação ou omissão administrativa e o dano sofrido. (PAGEL, 2012, p. 240)

Em se tratando de Direito Ambiental, o fundamento jurídico da responsabilidade civil do Estado, segundo Annelise Monteiro Steigleder é:

Instituída pelo art. 14, § 1, da Lei 6.938/81, encontra o seu fundamento axiológico na própria Constituição Federal, a qual incide diretamente sobre as relações privadas, e passa a ter uma função específica: servir à reparação do dano ambiental autônomo, protegendo-se a qualidade dos ecossistemas, independentemente de qualquer utilidade humana direta e de regimes de apropriação públicos e privados. Esta percepção é extraída do fato de os §§ 2 e 3º do art. 225 tratarem de responsabilidade pelo dano ambiental logo após o reconhecimento da importância do direito em causa. Cuida-se, então, de perceber que a responsabilidade civil pelo dano ambiental possui uma função social que ultrapassa as finalidades punitiva, preventiva e reparatória, normalmente atribuída ao instituto. (STEIGLEDER, 2011, p. 155)

O artigo 15 da Lei 6.938 de 1981 ainda prevê a responsabilidade criminal ambiental a serem aplicadas contra o causador do dano ao bem ambiental.

Para a autora:

Na sua moldura tradicional, a responsabilidade civil tem por objetivo a reparação dos danos e a punição do responsável; e não se propõe, pelo menos numa aproximação mais ortodoxa, à prevenção de riscos e tampouco à redefinição do *modus operandi* que determinou a produção do dano. A atuação da responsabilidade diz respeito ao dano propriamente dito, com pouca ou nenhuma atenção para a atividade que gerou que é qualificada como lícita ou ilícita apenas para viabilizar a imputação de responsabilidade. (STEIGLEDER, 2011, p. 155-156)

Em que pese esse posicionamento, entende-se que a responsabilidade civil ambiental é também um instrumento de proteção ao meio ambiente, não só por proporcionar a reparação, por meio da indenização, mas também como forma de estimular essa mesma proteção, diminuindo os riscos de cada atividade, mesmo com o objetivo primordial de diminuir os custos, com uma futura indenização.

Nesse sentido é o entendimento de José Rubens Morato Leite e Patrick de Araújo Ayala:

A responsabilidade Civil do poluidor funciona como instrumento auxiliar de proteção do dano ambiental, pois a tarefa principal cabe ao Estado, através dos mecanismos de fiscalização e controle preventivo e precaucional, apesar do déficit existente quanto à proteção ao meio ambiente. Note-se que, apesar desta atuação auxiliar de responsabilização, é esta a única via de acesso jurisdicional para obrigar o poluidor a reparar o dano ambiental. Acrescenta-se que a responsabilidade civil pode ser melhor utilizada em suas funções preventiva, precaucional, pedagógica e inibitórias do dano ambiental futuro ou em face do risco ambiental, pois havendo dano estaremos trabalhando com uma degradação de difícil reparação. (LEITE; AYALA, 2012, p. 20)

De acordo com o caso concreto, em relação à responsabilização civil ambiental poderão ser aplicadas as seguintes medidas: ressarcimento (reparação ou restauração natural ou retorno ao estado anterior a lesão) e compensações ecológica e/ou pecuniária.

Ressalta-se que nem sempre será possível a reparação de um bem ambiental ao estado *quo ante*, pois reparar o bem ambiental nos mesmos moldes que antes se encontrava poderá requerer anos de empenho do ser humano.

Por conseguinte, “Logo, o Estado tem o dever de preservar e fiscalizar a proteção do meio ambiente. Faltando com seu dever, presente estará o nexo de causalidade do evento, e evidente é a responsabilização objetiva” (PAGEL, 2012, p. 245).

Dessa forma:

A partir do momento em que o Estado tomar-se inerte ou agir de modo que deixe de buscar a proteção ambiental, deverá sofrer as devidas consequências na seara da responsabilidade civil. A Constituição Federal, ao consagrar um Estado Democrático de Direito, que tem como princípio fundamental a dignidade da pessoa humana, assume uma postura coerente quanto a sua responsabilidade objetiva em relação ao dano ambiental. Logo, qualquer medida que tende a afastar o risco administrativo (responsabilidade objetiva) passa a ser um ato plenamente contrário à Constituição Federal, bem como ao ordenamento jurídico ambiental. (PAGEL, 2012, p. 243)

No Brasil, a responsabilidade civil ambiental implica na observância da ocorrência do dano e a existência do nexo de causalidade para que esteja configurada a responsabilidade objetiva:

A determinação do nexo de causalidade é o pressuposto mais importante da responsabilidade civil por danos ambientais, já que esta é imputada independentemente de dolo ou culpa. Assim, se o liame entre a ação/omissão e o dano for identificado, a responsabilidade estará caracterizada. O nexo de causalidade permite determinar a quem se deve atribuir um resultado danoso e verificar a extensão do dano que será imputado ao responsável. A sua

aferição, embora tenha como ponto de partida as leis naturais para compreensão das condições sem as quais o dano não ocorreria, é submetida a critérios normativos, que traduzem opções valorativas. Daí que a identificação da *causa* de um dano implica juízos de valor, informadores pelo Direito, em que se fazem escolhas, fundadas em critérios tais como adequação social, periculosidade da atividade, proximidade temporal entre a ação e a omissão e o dano, probabilidade, etc. (STEIGLEDER, 2011, p. 171)

Cumpre lembrar o que seja responsabilidade subjetiva trazida por Rogério Pagel:

Na responsabilidade subjetiva, em tese, tem-se o princípio geral da culpa civil, nas modalidades de imprudência, negligência ou imperícia na realização do serviço público que causou o dano. Ou seja, deverá se exigir a prova da culpa da Administração Pública. (PAGEL, 2012, p. 241)

Portanto, a responsabilidade subjetiva implica na apuração de culpa do agente causador do dano, o que não se aplica na responsabilidade civil ambiental.

No que tange à responsabilidade objetiva, ela comporta exceções como esclarece Rogério Pagel:

Ressalte-se, entretanto, que a responsabilidade objetiva é regra que comporta exceções, porquanto o Estado, mesmo diante da responsabilidade objetiva integral, não seria obrigado a indenizar danos provocados única e exclusivamente por culpa da vítima, simplesmente por faltar o requisito do nexo de causalidade entre a ação ou omissão estatal e o dano. (PAGEL, 2012, p. 245)

Por derradeiro, o exercício do poder de polícia ambiental pelo particular não afasta o dever do Estado de controlar as atividades desse particular, tampouco o exime de suas responsabilidades, devendo arcar solidariamente ou subsidiariamente pela má conduta do particular.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As noções de poder de polícia e de Estado evoluíram, conforme a transformação da própria sociedade.

Porém, essa evolução da sociedade trouxe graves consequências para a natureza, uma vez que o ser humano passou a retirar dela tudo o que precisava, principalmente quando máquinas substituíram, em regra, o modo de produção, antes tido como artesanal. Isso se deu com a Revolução Industrial.

O modo de exploração dos recursos naturais crescia exponencialmente, até que o próprio ser humano começou a investigar as causas das grandes catástrofes naturais e descobrir, que, por meio de seus atos, a “natureza se revoltava”!

Com esses estudos, surgiu a primeira grande conferência, a Conferência de Estocolmo em 1972, em que estavam grandes cientistas, ecologistas, economistas, enfim, estudiosos ou interessados na matéria que traçaram vários princípios que serviram de norte para a preservação ambiental.

Era necessário “salvar” o meio ambiente do próprio homem!

Diante disso, o presente trabalho estudou a evolução das noções de poder de polícia e de Estado, bem como a preocupação do homem com o meio ambiente, conceituando este como sendo o modo pelo qual os seres vivos (bióticos) e não vivos (abióticos) interagem, considerando-se dois aspectos básicos para melhor estudar essa relação, a saber: meio ambiente artificial e meio ambiente natural, sendo que o primeiro consiste no meio “construído” pelo homem e o segundo o que é feito e “construído” pela natureza sem a interferência do ser humano.

Dentro das evoluções de Estado, apurou-se que o Estado Democrático de Direito vigente no Brasil desde a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, carece de maior participação do povo, uma vez que ele não consegue cumprir suas funções com a eficácia exigida pela própria constituição, fazendo surgir um anseio social por um novo modelo de Estado, colocado por Maria Sylvia Di Pietro (2012a), o qual se baseia em uma desregulamentação e uma desburocratização dessas funções engessadas pela concepção de que o Estado é o único detentor dessas funções, as quais não podem ser delegadas aos particulares, sob pena de gerar um grande caos social, como na época do Estado Liberal.

Como forma de ampliar a participação da sociedade em setores antes tidos como exclusivos da Administração Pública, como na área ambiental, buscou-se responder à indagação se o poder de polícia ambiental poderia ser exercido pelo particular, e caso

pudesse, quais seriam os seus limites e responsabilidades, já que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu artigo 225, impõe o dever e o direito de todas as pessoas de preservarem o meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

Essa palavra “todos” significa dizer que todas as pessoas jurídicas ou físicas, naturais ou estrangeiras, residentes ou não no país possuem o direito e o dever de cuidar e preservar os recursos naturais, concluindo, dessa forma, que a natureza jurídica do bem ambiental é de interesse público (gênero), cuja espécie é o direito/interesse difuso, já que sua natureza é indivisível e seus titulares são pessoas indeterminadas.

Por essa razão, os instrumentos judiciais postos à disposição dessas pessoas como mecanismo de proteção do meio ambiente no Brasil são: a ação popular, a ação civil pública, o mandado de segurança coletivo e a tutela cautelar ambiental, enquanto o mecanismo administrativo é o poder de polícia ambiental.

Para tanto, verificou-se, a partir das perspectivas das fontes de direito (legislação, doutrina, jurisprudência e costumes) se o exercício do poder de polícia ambiental se constituía em uma ilegalidade ou seria mais uma forma de proteção dos recursos naturais.

Desse modo, sob a perspectiva legal, verificou-se que tal exercício se trata de uma ilegalidade, posto que não existe legislação expressa que regulamente a matéria, uma vez que a Emenda Constitucional n. 19 de 4 de junho de 1998, em seu artigo 3º, que alterou a antiga redação do § 3º, do artigo 37 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, dispôs que: “a lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta”.

Entretanto, até esse momento o Poder Legislativo Federal permanece inerte e não cria lei que discipline o exercício do poder de polícia ambiental ao particular, fazendo com esse exercício seja aceito pelas outras fontes de direito, quais sejam: doutrina, jurisprudência e costumes. Já na Bolívia o exercício do poder de polícia ambiental pelo particular é garantido por lei.

A doutrina tem admitido o exercício do poder de polícia ambiental pelo particular, essencialmente em todos os casos, salvo o de legislar, sob a justificativa de que esse poder se trata de um procedimento e não de um processo, resultando em um complexo de atos, sendo que alguns desses atos podem ser delegados aos particulares, como forma de desonerar o Estado de suas funções típicas, mas não essenciais à sua gestão.

Dessa maneira, para a doutrina, o que se “delega” ao particular é a função operacional, com o objetivo de diminuir as inúmeras atividades assumidas pelo Estado, para que ele possa exercer as funções estratégicas com maior eficiência.

Nessa seara, a doutrina entende haver três formas de delegação do poder de polícia ao particular: o credenciamento, os contratos administrativos de colaboração e os contratos de concessão que poderiam ser exercidos, desde que não entrem na esfera de legislação e coerção.

Em relação à jurisprudência não há nenhum caso específico de julgamento na área ambiental, mas na área de trânsito há o recurso especial n. 817.534 - MG (2006/0025288-1), julgado em 25 de maio de 2010, pelo Superior Tribunal de Justiça que decidiu sobre a possibilidade de delegar às sociedades de economias mistas as funções de fiscalização e de consentimento.

Dada a importância do tema, esse mesmo julgamento sofreu recurso ao Supremo Tribunal Federal que entendeu se tratar de tema de repercussão geral e, no momento, aguarda julgamento definitivo.

Caso o Supremo Tribunal mantenha a decisão do Superior Tribunal de Justiça ou amplie esse julgamento no sentido de atribuir mais competências às empresas de economia mista no desempenho do exercício do poder de polícia, acarretará, realmente, uma desregulamentação e uma desburocratização do aparato administrativo como previa Maria Sylvia Zanella Di Pietro, fazendo com que outras áreas do direito, também reivindiquem esse direito de exercício do poder de polícia pelo particular e, por consequência, gerando uma maior participação desses nos setores tidos como típicos do Estado, diminuindo suas funções para que este se concentre em atividades mais essenciais, e possa executá-las com maior eficácia.

Por derradeiro, em relação aos costumes, última fonte de direito, diante da omissão do Poder Legislativo em legislar a matéria, mesmo sendo ilegal o exercício do poder de polícia ambiental, por força dos costumes ele se torna existente na prática, tanto no Brasil, quanto na Espanha, por exemplo.

Diante do exposto, sendo possível a delegação do poder de polícia aos particulares, em atos restritos, mesmo nos casos de descumprimento às normas constitucionais e infraconstitucionais, há que se impor limites a esse exercício, sob pena de se tornar o Estado desordeiro e anárquico. Assim, admite-se apenas a delegação da função de fiscalização, que não envolve atos de decisão e coação.

É inconcebível que um particular exerça o poder coercitivo sobre outro particular, sem que haja uma lei expressa que admita e regulamente tal hipótese.

Ademais, para que haja a possibilidade do exercício do poder de polícia ambiental pelo particular, este terá que observar todos os princípios, requisitos e limites do poder de



polícia ambiental para que gere segurança jurídica para todas as partes envolvidas, isto é, o particular deverá exercer seu encargo com impessoalidade, moralidade, eficiência, motivação, devendo seus atos serem razoáveis e proporcionais, observando sempre o interesse público sobre o interesse privado e atendendo à finalidade da norma.

Portanto, dentro dos limites impostos ao poder de polícia ambiental, a delegação desse poder ao particular se torna mais um instrumento de proteção ao meio ambiente para as presentes e futuras gerações, caso existam leis que regulamentem devidamente a matéria e por consequência, caso haja lesão ao meio ambiente, ambos deverão arcar solidariamente ou subsidiariamente pela lesão aos recursos naturais.

## REFERÊNCIAS

A idade da Terra e dos Seres humanos. Disponível em: <<http://matheusbeginner.blogspot.com.br/2010/09/idade-da-terra-e-dos-seres-humanos.html>>. Acesso em: 19 set. 2014.

ANDRIGHETTO, Aline. Direitos e Responsabilidades do Cidadão Ecológico. **Revista Veredas do Direito**. Belo Horizonte: Escola Superior Dom Helder Câmara. v.8, n.16, p.169-187, 2011.

BANUNAS, Ioberto Tatsch. **Poder de Polícia Ambiental e o Município**. Porto Alegre: Sulina, 2003.

**BÍBLIA CATÓLICA**. Disponível em: <<http://www.bibliacatolica.com.br/biblia-da-cnbb/genesis/1/>>. Acesso em: 16 jun. 2014.

BOLIVIA. Ley y Reglamento de Medio Ambiente. **Ley N° 1333 del 27 de abril de 1992**. Reglamento a la Ley de Medio Ambiente . Decreto Supremo N° 24176 de 8 de diciembre de 1995. Reglamento general de gestión ambiental, Reglamento para la prevención y control ambiental. Reglamento en materia de contaminación hídrica. 1992.

BIZAWU, Sébastien Kiwonghi; OLIVEIRA, Camila Martins de. A dimensão ecológica da dignidade: fundamento do Estado socioambiental de direito a partir da Constituição Brasileira de 1988. In: CAMPELO, Livia Gaigher Bósio; SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes; PADILHA, Norma Sueli (Coords.). **Direito Ambiental no século XXI: efetividade e desafios**. 2. volume. Curitiba: Clássica, 2013, p.174-208.

BRASIL. **Código Civil de 2002**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. **Código Tributário Nacional**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. **Código de Proteção e Defesa do Consumidor**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. **Constituição da Republica Federativa de 1988**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. Constituição (1824). **Constituição Política do Império do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm)>. Acesso em: 15 jun. 2014.

BRASIL. Constituição (1891). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm)>. Acesso em: 15 jun. 2014.

BRASIL. Constituição (1934). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm)>. Acesso em: 15 jun. 2014.

BRASIL. Constituição (1946). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm)>. Acesso em: 15 jun. 2014.

BRASIL. Constituição (1967). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm)>. Acesso em: 15 jun. 2014.

BRASIL. **Emenda Constitucional n. 19**, 4 de junho de 1998. Modifica o regime que dispõe sobre princípios e normas da Administração Pública, servidores e agentes políticos, controle de despesas e finanças públicas e custeio de atividades a cargo do Distrito Federal, e dá outras providências. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. **Lei n. 6.938**, 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus afins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. **Lei n. 9.784**, 29 de janeiro de 1999. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. **Lei n. 1.333**, 27 de abril de 1992. Disponível em: <<http://www.ine.gob.bo/indicadoresddhh/archivos/alimentacion/nal/Ley%20N%C2%BA%201333.pdf>>. Acesso em: 05 maio 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **RESP n. 817.534 - MG** (2006/0025288-1) julgado em 25 de maio de 2010. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200600252881&dt\\_publicacao=16/06/2010](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200600252881&dt_publicacao=16/06/2010)>. Acesso em: 05 maio 2014.

CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade Civil do Estado.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional.** 14. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE – CONAMA. 2002. Resolução Conama nº 306. Disponível em: <[www.mma.conama.gov.br/conama](http://www.mma.conama.gov.br/conama)>. Acesso em: 15 jun. 2014.

COSTA, Beatriz de Souza. **Meio ambiente como direito à vida:** Brasil, Portugal, Espanha. Belo Horizonte: O Lutador, 2010.

**DECLARAÇÃO DA CONFERÊNCIA DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE O AMBIENTE HUMANO.** (Conferência de Estocolmo, de 5-16, de junho de 1972). Disponível em: <[www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/\\_arquivos/estocolmo.doc](http://www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/estocolmo.doc)>. Acesso em: 15 jun. 2014.

**DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS**  
Adotada e proclamada pela resolução 217 A (III)  
da Assembléia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Disponível em:

<[http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis\\_intern/ddh\\_bib\\_inter\\_universal.htm](http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm)>. Acesso em: 15 jun. 2014.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2012a.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012b.

ESPAÑA. **La Constitución Española, 1978**. Congresso. Disponível em: <<http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>>. Acesso em: 15 jun. 2014.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GANDHI, Mahatma. Disponível em: <[http://pensador.uol.com.br/autor/mahatma\\_gandhi/6/](http://pensador.uol.com.br/autor/mahatma_gandhi/6/)>. Acesso em: 15 jun. 2014.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. **Dano Ambiental: Do Individual ao Coletivo Extrapatrimonial**. Teoria e Prática. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

LOMBARDI, Antônio. **Créditos de carbono e sustentabilidade: os caminhos do novo capitalismo**. São Paulo: Lazuti; Companhia Editora Nacional, 2008.

LOSSO, Marcelo Ribeiro. Tutela do Meio Ambiente na Espanha. **Revista Veredas do Direito**. Belo Horizonte: Escola Superior Dom Helder Câmara. v.7, n.13/14, p. 331-361, 2010.

LUSTOSA, Maria Cecília; MAY, Peter H.; VINHA, Valéria. Apresentação. In: MAY, Peter H.; LUSTOSA, Maria Cecília; VINHA, Valéria (Orgs.). **Economia do Meio Ambiente: Teoria e Prática**. 3. tiragem. Rio de Janeiro: Elsevier, 2003, p. XI-XVII.

MAGALHÃES, Juraci Perez. **A Evolução do Direito Ambiental no Brasil**. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

MANCUSO, Rodolfo Camargo. **Interesse difusos**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

MATEO, Ramón Martín. **Derecho Ambiental**. Madri: Instituto de Estudio de Administración Local, 1977.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Direito Internacional Público: Parte Geral**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MEDAUAR, Odete. Poder de polícia: origem, evolução, crítica à noção, caracterização. In: MEDAUAR, Odete; SCHIRATO, Vitor Rhein (Coords.). **Poder de Polícia na Atualidade**. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 13-26.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Grandes Temas de Direito Administrativo**. 1. ed. 2. tiragem. São Paulo: Malheiros, 2010.

MIGUEL, Luiz Felipe Hadlich. Limites à delegação do poder de polícia. In: MEDAUAR, Odete; SCHIRATO, Vitor Rhein (Coords.). **Poder de Polícia na Atualidade**. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 189-204.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: A Gestão Ambiental em Foco: Doutrina. Jurisprudência. Glossário**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

NETO, Aloisio Pereira. Análise dos Impactos Ambientais na Fase de Implementação de um Parque Eólico e sua Relação com os Princípios Basilares do Direito Ambiental. In: REZENDE, Élcio Nacur; BIZAWU, Kiwonghi (Orgs.). **Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável: Uma Redefinição da Consciência Ambiental Planetária**. Belo Horizonte: Escola Superior Dom Helder Câmara. v.3, p. 29-51, 2014.

NOGUEIRA, Vânia Márcia Damasceno. **Direitos Fundamentais dos Animais: A Construção Jurídica de uma Titularidade para além dos Seres Humanos**. Belo Horizonte: Arraes, 2012.

PACTO GLOBAL: **Declaração do Rio sobre o Meio Ambiente**. Disponível em: <<http://pactoglobalcreapr.files.wordpress.com/2010/10/declaracao-do-rio-sobre-meio-ambiente.pdf>>. Acesso em: 15 jun. 2014.

PADILHA, Norma Sueli. **Fundamentos Constitucionais do Direito Ambiental Brasileiro**. Rio de Janeiro: Campus Jurídico, 2010.

PAGEL, Rogério. A Responsabilidade do Estado Frente à Concessão de Licença Ambiental. **Revista Veredas do Direito**. Belo Horizonte: Escola Superior Dom Helder Câmara. v. 9, n.18, p. 229-248, 2012.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

PORTUGAL. Constituição (1976). **Constituição da República Portuguesa**. Assembleia Constituinte. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em: 15 jun. 2014.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios Constitucionais da Administração Pública**. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

RODRIGUEIRO, Daniela A. **Dano Moral Ambiental: sua defesa em juízo, em busca de vida digna e saudável**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.

ROMEIRO, Ademar Ribeiro. Introdução: Economia ou economia política da sustentabilidade. In: MAY, Peter H.; LUSTOSA, Maria Cecília; VINHA, Valéria (Orgs.). **Economia do Meio Ambiente: Teoria e Prática**. 3. tiragem. Rio de Janeiro: Elsevier, 2003, p. 1-29.

SAMPAIO, José Adércio Leite. Constituição e meio ambiente na perspectiva do Direito Constitucional comparado. In: SAMPAIO, José Adércio Leite; WOLD, Chris; NARDY, Afrânio (Orgs.). **Princípios de Direito Ambiental na Dimensão Internacional e Comparada**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 37-111.

SCHWIND, Rafael Wallbach. Particulares em colaboração com o exercício do poder de polícia: o procedimento de polícia. In: MEDAUAR, Odete; SCHIRATO, Vítor Rhein (Coords.). **Poder de Polícia na Atualidade**. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 131-156.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

SILVA, Romeu Faria Thomé da. **Manual de Direito Ambiental**. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2012.

SILVA, Solange Teles da. Poder de Polícia em Matéria Ambiental. In: MEDAUAR, Odete; SCHIRATO, Vítor Rhein (Coords.). **Poder de Polícia na Atualidade**. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 293- 309.

SILVA, Solange Teles da. Direito Fundamental ao Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado: Avanços e Desafios. **Revista de Direito Ambiental: Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 12, n. 48, p. 225 a 245, 2007.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Tutela Constitucional do Meio Ambiente**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. **Responsabilidade Civil Ambiental: As Dimensões do Dano Ambiental no Direito Brasileiro**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011.

TROUW, Ernesto Johannes; BERENDT, Fernanda. Os créditos de Carbono e sua Tributação. In: ORLANDO, Breno Ladeira Kingma; GUDIÑO, Daniel Mariz; TROUW, Ernesto Johannes et al. **Direito Tributário Ambiental**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

WOLD, Chris. A emergência de um conjunto de princípios destinados à proteção internacional do meio ambiente. In: SAMPAIO, José Adércio Leite; WOLD, Chris; NARDY, Afrânio (Orgs.). **Princípios de Direito Ambiental na Dimensão Internacional e Comparada**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 5-31.