DOUTRINA

Edição Comemorativa

30 ANOS DO STJ

Superior
Tribunal
de Justiça

Brasília
Maio
2019

Breve Nota sobre a Evolução e o Estado Atual do Direito Ambiental Brasileiro

Herman Benjamin
Ministro do Superior Tribunal de Justiça

BREVE NOTA SOBRE A EVOLUÇÃO E O ESTADO ATUAL DO DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO

Ministro Antonio Herman de Vasconcellos e Benjamin

O Direito Ambiental, como *disciplina jurídica funcional*[1], está atrelado e responde a uma série de fenômenos naturais, objeto e foco das Ciências da Natureza. Entre elas, a Ecologia[2], ramo científico recente, cujo propósito é o estudo da *biosfera*, vale dizer, do conjunto dos ecossistemas e comunidades planetários, mosaicos de vida que dependem, em maior ou menor medida, da hidrosfera (= água, que cobre aproximadamente 71% da superfície do globo), da litosfera (= solo e rochas, cerca de 29% da superfície da Terra) e da atmosfera.

É a partir dessas influências ecológicas que o Direito Ambiental se apresenta como disciplina divergente, na medida em que se distancia e repudia certos dogmas do saber jurídico convencional.

---

[1] *Funcional* no sentido de que se organiza à volta de *objetivos* específicos, tema que já abordei em outra oportunidade. Cf. Antônio Herman V. Benjamin, *Função Ambiental*, *in* Antonio Herman V. Benjamin (coordenador), *Dano Ambiental: Prevenção, Reparação e Repressão*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1993.

[2] A Ecologia estuda a Natureza como rede de elementos interdependentes, bióticos e abióticos. Ensina que a Natureza está em permanente transformação, o que não impossibilita a ocorrência de situações de *equilíbrio ecológico dinâmico*. Como disciplina científica, consolidou-se (e ganhou reconhecimento popular) nos anos 70 (Richard O. Brooks, *A constitutional right to a healthful environment*, Vermont Law Review, 1992, vol. 16, p. 1.094).

1. PLANETINHA CHAMADO TERRA

A trajetória humana não transcorre, nem pode ser apreciada, em vácuo planetário. Hoje, nosso ainda modesto domínio dos fenômenos naturais nos permite afirmar, com convicção, que o ser humano está sujeito a processos físicos, químicos e biológicos altamente complexos e interdependentes, aí se incluindo, entre outros, a energia gerada pelo sol; a circulação permanente de elementos cruciais ao aparecimento e à manutenção da vida; as condições climáticas; a fotossíntese. Os seres vivos, informa o atual conhecimento científico, são, a um só tempo, beneficiários, atores e reféns desse cipoal de forças, que se encontram, por assim dizer, em delicado *equilíbrio dinâmico*[3]. Entende-se, sob tal enfoque, a razão de a Constituição de 1988 fazer referência a "meio ambiente *ecologicamente equilibrado*" (grifei).

O pequeno planeta que chamamos Terra localiza-se numa zona privilegiada ao redor de uma estrela (o Sol), onde os oceanos permanecem, na sua maior parte, em forma líquida. Nem tão perto da estrela, pois evaporaria os reservatórios de água, nem tão longe, algo que os transformaria em massa de gelo. Nesta e naquela hipótese, possivelmente não teríamos vida como a conhecemos.

Nesses oceanos líquidos e quimicamente ricos, por mecanismos ainda não decifrados inteiramente, há centenas de milhões de anos emergiram bactérias anaeróbicas simples que transformaram a atmosfera, então rica em dióxido de carbono, em outra com suficiente oxigênio para que organismos aeróbicos florescessem e dominassem mares e terra firme.

---

[3] Cf., em maior profundidade, Bernard J. Nebel e Richard T. Wright, *Environmental Science: The Way the World Works*, 5ª edição, Upper Saddle River, Prentice Hall, 1996; Bill Freedman, *Environmental Ecology: The Impacts of Pollution and Other Stresses on Ecosystem Structure and Function*, San Diego, Academic Press, 1989; Clive Ponting, *A Green History of the World: The Environment and the Collapse of Great Civilizations*, New York, Penguin Books, 1991; Eugene P. Odum, *Ecologia*, tradução de Christopher J. Tribe, Rio de Janeiro, Editora Guanabara Koogan, 1988; Peter J. Bowler, *The Norton History of the Environmental Sciences*, New York, W.W. Norton & Company, 1992; Ruth A. Eblen e William R. Eblen (editors), *The Encyclopedia of the Environment*, New York, Houghton Mifflin Company, 1994; Sharon La Bonde Hanks, *Ecology and the Biosphere: Principles and Problems*, Delray Beach, St. Lucie Press, 1996.

Esses mesmos átomos de oxigênio, normalmente encontrados em par (O^2), também se combinam em trio (O^3) para formar ozônio na atmosfera superior, camada que protege a superfície terrestre contra a maioria das radiações ultravioleta do sol, nocivas à estrutura de moléculas vitais.

Mas a vida no planeta é frágil, não obstante sua variedade, complexidade e longa história. Faz apenas 66 milhões de anos que um enorme asteroide atingiu a região da península mexicana de Iucatã e destruiu mais de 90% da flora e fauna existentes, incluindo os dinossauros, animais terrestres então dominantes. Paradoxalmente, atribui-se a essa tragédia ecológica a abertura de novos nichos, que permitiram, mais adiante, o surgimento, entre mamíferos e primatas, de uma espécie peculiar – *Homo sapiens* –, nós mesmos: indivíduos que, pelo desenvolvimento da inteligência, da razão e da sociabilidade, hoje refletem sobre o seu entorno na esperança de compreender as origens do Universo, da Terra e da vida em si. Para isso, usam a Ciência. E, na regulação do seu relacionamento com o planeta, empregam a Ética e o Direito.

2. GÊNESE DO DIREITO AMBIENTAL

No rastro de outros campos do conhecimento, jurídicos ou não, o Direito Ambiental surge como produto da evolução – neste caso, rapidíssima evolução – do pensamento ético, do saber científico, dos avanços tecnológicos, de novas prioridades sociais e políticas, de reorganização das premissas e do conteúdo do ordenamento, tudo com reflexo, tardio, é verdade, no currículo das Faculdades de Direito (inclusão, na grade curricular, como matéria obrigatória ou optativa) e no próprio funcionamento do Poder Judiciário (criação de Varas e Câmaras ambientais).

Na origem e no centro desse processo formativo identifica-se a crescente preocupação da população com a ininterrupta e grave degradação das bases ecológicas da vida planetária, acontecimento imune a fronteiras físicas, políticas ou econômicas. Observando o entorno comum a cada um de nós, só alienados, insensíveis ou ignorantes não concluirão que poluição e empobrecimento da biodiversidade da Terra, assim como seus impactos

na dignidade humana[4], representam traço marcante e inegável dos nossos tempos, realçado a partir do final da Segunda Guerra Mundial. Há dano ambiental nos países industrializados e nos de economia agrária, nas nações ricas e nas subdesenvolvidas, no Norte e no Sul, do Ártico à Antártica. Ao contrário do que se imagina, prejuízos e distúrbios ecológicos no uso e gestão dos recursos naturais não decorrem somente de crescimento industrial e agrícola, revelando-se, às vezes em maior grau, em episódios conhecidos de práticas neocolonialistas e exploração predatória localizadas nos rincões mais remotos e pobres do mundo. Na verdade, onde houver seres humanos, inevitavelmente haverá poluição[5] e degradação ambiental.

Criatura tardia do apagar das luzes do Século XX, o Direito Ambiental desponta quando a degradação ambiental atinge níveis alarmantes, principalmente com a poluição do ar e das águas. Nos seus primórdios, identifica-se o alargamento do *poder de polícia*, em particular no âmbito da proteção da saúde e do ordenamento do território, e a atualização do vetusto tratamento dos *direitos de vizinhança*, ambos reforçando a intervenção do Estado na propriedade e no manejo dos recursos naturais. Essa *gênese dual* confere-lhe, na partição clássica das famílias jurídicas, maternidade imprecisa, um pé avantajado no Direito Público[6] e outro, acanhado, no Direito Privado[7].

Mostra a história da civilização que o confronto, direto ou indireto, do ser humano com a Natureza é a regra, nem sempre por vocação ou opção destrutiva, mas por circunstâncias da sobrevivência. Assim sendo, a

---

[4] Coube à Ecologia e ciências conexas demonstrar que nossas ações degradadoras do meio ambiente amiúde também apresentam efeitos deletérios diretos e indiretos nos seres humanos (J. Baird Callicott, *Earth's Insights: A Survey of Ecological Ethics from the Mediterranean Basin ot the Australian Outback*, Berkeley, University of California Press, 1994, p. 9).

[5] Keith Hawkins, *Environment and Enforcement*, Oxford, Clarendon Press, 1984, p. xii.

[6] Entendido como "sistema de normas dirigidas a regular o fenômeno estatal a que o ordenamento dá lugar, ou seja, à própria pessoa estatal, ao exercício de seus poderes e funções e às relações que deste exercício derivam" (Renato Alessi, *Instituciones de Derecho Administrativo*, Barcelona, Bosch, 1970, p. 5).

[7] Ou seja, "sistema de normas encaminhadas a disciplinar os particulares que integram o complexo social ao qual o ordenamento estatal se refere, assim como a regular as relações que entre aqueles se originam por sua própria vontade" (Renato Alessi, Ob. cit., p. 5).

utilidade do Direito Ambiental colocar-se-ia, em tese, tanto hoje como no período das primeiras civilizações, da expansão romana, dos impérios da América pré-colonial e dos grandes descobrimentos. No entanto, não basta o *embate pessoa-natureza* para viabilizar o nascimento do Direito Ambiental. Exige-se, ao oposto, um conjunto de condições éticas, econômicas, sociais, políticas, científicas, tecnológicas e, também, ecológicas e jurídicas. Um alinhamento de forças de várias ordens e grandezas, dentre as quais cabe destacar: industrialização massificada; prevalência da vida urbana, com seus grandes centros e aglomerações; compreensão mínima dos fenômenos ecológicos; funcionamento de regimes democráticos, com livre circulação de informações e valorização da participação pública; estabelecimento do Estado-Providência, interventor e garantidor do interesse social por excelência; aparecimento, no seio da sociedade, de uma generalizada consciência ético-ecológica.

Equivocado, por outro lado, conceber que o Direito Ambiental desponta do nada, em passe de mágica. Ao revés, o exame do passado indica que, em primeiro momento, o ambiente foi regrado de forma indireta e implícita, sem nome ou sobrenome, por conseguinte tutela deficiente e dispersiva, exemplo dos Códigos Civil e Penal e da legislação especial. Depois, mais frontalmente, passou-se a salvaguardar os *elementos* que o integram, uma *fase fragmentária*, de cunho setorial (regulação da fauna, flora e certas atividades), com ênfase no elemento que deixava de lado a interdependência das partes do ecossistema e também dos vários problemas, causas e soluções. Finalmente, chegamos à *fase holística*, isto é, o meio ambiente tratado como sistema integrado, dotado de identidade jurídica própria (= bem de uso comum do povo).

3. MEIO AMBIENTE

Meio ambiente é termo recente e "ambíguo"[8], verdadeira noção camaleônica[9], mesmo para os dicionários. Na frase conhecida de Lynton

---

[8] Patricia W. Birnie e Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford, Clarendon Press, 1994, p. 2.

[9] Michel Prieur, *Droit de l'Environnement*, 6e édition, Paris, Dalloz, 2011, p. 1.

Keith Caldwell, aí se encontra "termo que todos entendem e ninguém é capaz de definir". Fala-se em *conceito estrito* e *conceito amplo* de meio ambiente, ora traduzindo referência exclusiva a "componentes ambientais naturais", ora agregando a esses também os "componentes ambientais humanos"[10].

No plano internacional, os grandes acordos evitam defini-lo. A Declaração de Estocolmo, de 1972, em seu Preâmbulo, faz referência a *meio ambiente humano*, espaço que oferta às pessoas sustento físico e lhes confere oportunidade de crescimento social, moral, espiritual e intelectual. O documento acrescenta que os dois aspectos do ambiente – "o natural e o artificial" – são essenciais ao bem-estar do povo e à fruição de direitos humanos fundamentais.

Apesar dessas conhecidas dificuldades de assimilação e precisão conceituais, o Direito não se contenta em protegê-lo, indo além para defini-lo em textos legais. Nesse sentido, preceitua o legislador brasileiro que meio ambiente é "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"[11].

Pelo que deflui da acepção legal, meio ambiente não se resume a *bem corpóreo*. Trata também de *bem imaterial*, já que composto de *condições*, *leis*, *influências* e *interações*. Impossível, pois, apreendê-lo, fisicamente, na sua inteireza, embora constituído de elementos materiais, chamados *recursos ambientais*.

Para nosso legislador, são recursos ambientais "a atmosfera, as águas interiores, superficiais e subterrâneas, os estuários, o mar territorial, o solo, o subsolo e os elementos da biosfera, a fauna e a flora"[12]. A partir desse enfoque legal, os recursos ambientais (= recursos naturais) abrangem

---

[10] José Eduardo de Oliveira Figueiredo Dias, *Tutela Ambiental e Contencioso Administrativo (Da Legitimidade Processual e das suas Conseqüências)*, Coimbra, Coimbra Editora, p. 33.

[11] Lei n. 6.938/81, art. 3º, inciso I.

[12] Lei n. 6.938/81, art. 3º, inciso V, com a redação dada pela Lei n. 7.804, de 18.7.89.

tanto elementos vivos (= bióticos), como não vivos (= abióticos). Uma das diferenças entre essas duas categorias é que os recursos vivos são, comumente, renováveis, desde que poupados de exploração predatória e irracional, receita certa para a extinção[13].

Percebe-se que nossa legislação ambiental adota, como ponto de partida, um *conceito naturalístico*, resultado de convergência jurídica intensa em torno do *meio ambiente natural*, o que não equivale a excluir por completo o *meio ambiente artificial*, como se nota, p. ex., no terreno do Estudo Prévio de Impacto Ambiental, das Unidades de Conservação, do controle da poluição, da responsabilidade civil. Ao assim proceder, o legislador seguiu orientação de ampla e abalizada doutrina, além de tendência do Direito estrangeiro. Inspirou-se no desígnio de salientar e focalizar o componente natural, para dessa forma melhor precisar os contornos da disciplina, sem barrar, longe disso, a porosidade de suas divisas a legítimas preocupações com o construído, atento ao alerta de que, no Direito Ambiental, apesar de sua proeminência atual, observa-se a ausência de "fronteiras claras"[14].

Assim visto, para o ordenamento brasileiro o meio ambiente constitui essencialmente uma *noção ecológica* que se reconhece e opera a partir de bases e influências humanas. Essa *sensibilidade dúplice* não implica que o Direito Ambiental atrele ao seu núcleo-duro o vasto universo do *ambiente construído*, objeto de outros ramos jurídicos irmãos, como o Direito Urbanístico e o Direito do Patrimônio Histórico e Cultural. Em síntese, o ser humano integra as considerações do Direito Ambiental, seja como agente da degradação, seja como beneficiário dos serviços ecológicos, pois "a vida em todas as suas formas", referida pela lei brasileira, abrange exatamente isso: *todas as suas formas*, nas quais se encaixa, por óbvio, a vida humana.

---

[13] Patricia W. Birnie e Alan E. Boyle, Ob. Cit., p. 419.

[14] Sir Harry Woolf, *Are the Judiciary environmentally myopic? in* Journal of Environmental *Law*, vol. 4, no. 1, 1992, p. 2.

4. INFLUÊNCIAS DA ECOLOGIA (E DA CIÊNCIA) NO DIREITO AMBIENTAL

Dispondo-se a regrar as atividades humanas com impactos na Natureza, o Direito Ambiental precisa incorporar – pois, do contrário, falhará – uma noção *orgânica* ou *holística* do ambiente, conforme estatuído no art. 3º, I, da Lei 6.938/1981, aceitando que não estamos simplesmente *na* natureza. Somos, antes de tudo, um dos seus componentes, único a conjugar inteligência e razão, daí a total capacidade de decidir e operar de maneira prudente sob o império de elevados padrões éticos e normas jurídicas. Dela surgimos, dela retiramos nosso suporte; a ela, finalmente, cada um a seu tempo, voltaremos como átomos e moléculas.

Pela Natureza somos orientados e aconselhados, apesar da arrogância que frequentemente nos domina, sentimento que se avulta no rastro de novas tecnologias. Tal situação corre o risco de se agravar, caso se utilizem, sem os procedimentos ditados pela precaução e pelo bom-senso, remédios tecnológicos desenhados para "curar a Terra", como a geoengenharia e a biologia sintética. Ora discreta, ora veementemente, a olhar além dos resultados concretos e imediatos esperados dos seus diversos instrumentos, o Direito Ambiental sinaliza a conveniência de não esquecermos que desobediência aos sussurros naturais, mais do que infração legal ou pecado, pode resultar, no cotidiano de milhares e até de milhões de pessoas, em desastres coletivos insuportáveis e irreversíveis, gravosos em particular para os mais vulneráveis e pobres.

Essa *interdependência de tudo com todos e de todos com tudo* – e, por via de consequência, o caráter supraindividual da proteção jurídica do ambiente – domina sem dúvida o Direito Ambiental, seus objetivos, princípios, instrumentos e instituições, a partir de comandos expressos da Constituição Federal e da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente. Alertas sobre a conveniência, para não dizer, imperiosidade, de *utilização coletiva, solidária e cuidadosa do planeta* nunca faltaram, nem são exclusividade das últimas décadas, porquanto nos chegam desde a antiguidade clássica. Mais recentemente, no final do Século XIX, bem antes, pois, do surgimento do ambientalismo, já notava Herbert Spencer que "a superfície da Terra não pode, no sentido absoluto do termo, ser

apropriada pelos indivíduos e que só deve ser ocupada por eles com o reconhecimento de que é também pertença dos demais homens: noutras palavras, só a sociedade, em conjunto, se pode apropriar da Terra"[15]. Acrescento: apropriação que não exclua os interesses das gerações futuras, conserve e amplie a robustez das bases da comunidade da vida planetária e não deflagre declínio ou extinção de espécies e ecossistemas.

Propondo-se, então, a organizar o relacionamento do ser humano com o meio ambiente – isto é, a regrar as atividades humanas que afetam ou podem afetar esses frágeis processos físicos, químicos e biológicos –, o Direito Ambiental amarra-se umbilicalmente ao conhecimento científico e, com este, à Ecologia.

A relação estreita entre descoberta/saber científico e Direito não deve surpreender. É uma constante no decorrer da história, em especial a partir da Revolução Científica. Exemplo não longínquo encontra-se em Charles Darwin que, com a publicação, em 1859, de seu livro *A Origem das Espécies*, influenciou uma geração de juristas e políticos[16]. Não haveria, pois, por que ser diferente com os avanços no campo da Ecologia.

Poucas são as disciplinas jurídicas que, como o Direito Ambiental, mais do que aceitem, dependam tanto da proximidade e da sintonia com o conhecimento científico. E, exatamente porque obrigado a levar em conta as "leis da natureza", o Direito Ambiental adota *modelo interdisciplinar* no tratamento da prevenção, reparação e repressão do dano aos recursos naturais e aos processos ecológicos[17].

Não imaginemos, contudo, que à ciência ou aos cientistas, como categoria profissional, seja outorgado *poder de decisão política*, externo ou alheio aos três Poderes constitucionais. Por exemplo, os cientistas não arbitram, eles próprios e sozinhos, o nível de contaminação aceitável ou o risco de extinção de espécies a serem observados pelo ordenamento.

---

[15] Herbert Spencer, *A Justiça*, versão de Augusto Gil, Lisboa, Livrarias Aillaud e Bertrand, p. 94.

[16] Entre os quais se incluem Walter Baghot, Herbert Spencer, Oliver Wendell Holmes Jr., Woodrow Wilson e John Dewey.

[17] Alexandre Kiss and Dinah Shelton, *Manual of European Environmental Law*, Cambridge, Grotius Publications Limited, 1997, p. 9.

Nesse quadro, a ciência pode desempenhar pelo menos dois importantes papéis no Direito Ambiental. Primeiro, produzir e fornecer a melhor informação técnica possível (= ciência pura), já que leis, políticas públicas e jurisprudência dela necessitam, seja na elaboração de normas jurídicas, seja na implementação ou reforma do quadro legal posto. Segundo, avaliar os riscos ambientais das várias atividades econômicas[18].

Indispensável, no tratamento dado à Ciência, não esquecer que, em harmonia com o que ocorre em outros campos da regulação jurídica, muitas vezes o ordenamento está dominado não por considerações puramente científicas, mas por outras de caráter e conteúdo éticos, dotadas de forte apelo social, psicológico ou religioso. Cite-se o caso da proibição de pesca da baleia, mesmo daquelas espécies cujas populações, após anos de vedação de captura, já estariam recuperadas – na opinião esposada por países pesqueiros (Japão em particular) – em níveis que possibilitariam, sem risco de extinção, o reinício da exploração econômica.

5. DIREITO AMBIENTAL E ECOSSISTEMAS

Para o Direito Ambiental – assim como para a Ecologia –, é central a noção de *ecossistema* (= sistemas ecológicos), termo cunhado originalmente por A. G. Tansley em 1935. Unidade funcional básica da vida na Terra, inclui comunidades *bióticas* (= organismos) e condições *abióticas* (= ar, água, solo, energia). Define-se como o conjunto de plantas, animais e micro-organismos em permanente interação, recíproca e com seu ambiente, de tal modo a perpetuar o agrupamento.

As várias formas de vida (humanos inclusive) não existem ou sobrevivem de maneira isolada, no éter, sendo, ao revés, constituintes e agentes de ecossistemas. Fundamental aos seres vivos, o processo de fotossíntese representa a base da vida na Terra como hoje a temos. É por meio dela, verdadeira porta de entrada de energia no sistema, que a força do sol é capturada e usada por plantas e micro-organismos, ensejando a produção de compostos químicos essenciais.

---

[18] David S. Favre, *The risk of extinction: a risk analysis of the Endangered Species Act as compared to CITES*, *in* New York University Environmental Law Journal, vol. 6, 1998, p. 345.

Além de caracterizados pela *interdependência*, os ecossistemas (bem como, mais amplamente, o próprio meio ambiente) não se apresentam estáticos – sensíveis que são a vários fatores –, mas evoluem até chegarem a patamar denominado *clímax*, caracterizado pelo maior número possível de plantas e animais para a energia ali disponível.

Finalmente, os ecossistemas dispõem de nível de produtividade variável (decorrência da luminosidade e temperatura, entre outros fatores), que vai da menor biodiversidade da tundra à excepcional riqueza das florestas tropicais, consideradas os sistemas ecológicos terrestres mais produtivos. Na medida em que os ecossistemas sofrem alterações, também são afetados (e extintos) animais e plantas deles dependentes, episódios graduais ou fulminantes que, incontáveis vezes, sucederam, *naturalmente*, no decorrer da jornada da vida planetária.

Hodiernamente, no entanto, é o ser humano o grande responsável pelas profundas modificações que afetam os mais diversos ecossistemas mundiais, ação (e também omissão) que ameaça a sobrevivência de muitos deles. Sem adequada regulação do Direito, esses sistemas ecológicos, imprescindíveis a nossa existência e a inumeráveis formas de vida, podem ser perdidos para sempre.

6. TRAJETÓRIA DO DIREITO AMBIENTAL NO BRASIL

Ninguém mais nega a realidade e a força do Direito Ambiental brasileiro: existência e vigor de cunho legislativo, teórico e prático. Apesar da tradição de proteção imperfeita e ineficaz de elementos naturais esparsos (florestas, fauna, água), a rigor, só em 1981, com a aprovação da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, pulamos diretamente para um modelo normativo holístico, abrangente e desestruturador do regramento fragmentário até então vigente.

É certo que, como atrás dito, em maior ou menor escala, os problemas ambientais de origem antropogênica sempre aí estiveram, constatáveis a olho nu para quem pudesse (ou quisesse) enxergar e contasse com capacidade de discernimento e reação. Abstraídas vozes isoladas, faltava suficiente *percepção pública* da gravidade e extensão do problema. Nessas condições, não admira que inexistisse no Brasil, por conseguinte,

regime legal próprio e abrangente, pois não se pode regular aquilo que se desconhece ou aquilo que não se valoriza.

Mesmo tendo a degradação ambiental antecedido o Século XX, sua captação jurídica só começa a tomar forma sistemática e holística nas últimas décadas. Já vimos que ela toma forma na esteira de grandes transformações atravessadas pelo processo civilizatório, mais ainda após a primeira Revolução Industrial. De maneira acelerada e até inesperada, forma-se o Direito Ambiental brasileiro, em pleno regime militar, sem que isso o impedisse de, desde o início, incorporar o menu completo de novas teorias, institutos, princípios e instrumentos que o caracterizam.

Na década de 80, portanto, o Brasil segue os passos dos Estados Unidos e de países europeus em particular, em que juristas e legisladores, à luz do valor maior de proteção da vida – enxergada qualitativamente pelo prisma da *existência digna* e dos "novos direitos" –, acordaram para o fato de que o ordenamento jurídico tradicional mais atrapalhava do que propriamente auxiliava na imensa tarefa de evitar a deterioração da qualidade ambiental e a perda de biodiversidade.

Indubitavelmente, no Brasil o Direito é hoje muito mais sensível à questão da degradação da vida planetária. Mas essa "abertura ambiental" de juristas, legisladores, administradores e juízes não aconteceu de maneira isolada, pois, já se viu, é produto da conjugação de fatores indispensáveis, que vão da alteração fundamental do modelo de Estado às características e valores da sociedade, da percepção do processo de desenvolvimento ao grau do saber científico sobre a Natureza e seus fenômenos. No fundo, tomava conta da opinião pública brasileira uma imperceptível e profunda *transformação ética*. A nuance precursora de cuidado com o ambiente, portanto, não advém exatamente do Direito Ambiental em si, atribuída que deve ser, em verdade, ao progresso na conformação dessas forças sociais, culturais e científicas, que o viabilizam e legitimam, ontem e hoje.

Assim, ao ser promulgada em 1981, a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente respondeu a demandas e expectativas ditadas por condições éticas, econômicas, sociais e políticas que se achavam postas e prontas para o surgimento do Direito Ambiental, ao menos na porção mais rica e desenvolvida do território. Ecoando o que se verificou em outros países, aqui

o Século XX também foi marcado pela explosão demográfica, urbanização, industrialização e emprego desenfreado de novas substâncias químicas desconhecidas na Natureza. Agravaram-se os problemas de poluição (São Paulo e Cubatão viraram símbolo de contaminação), desmatamento, ocupação desordenada do litoral, destruição dos manguezais e declínio generalizado de biodiversidade. Nem se esperaria que fosse diferente, pois o urbano e o industrial, sabe-se, degradam sistemas naturais preciosos em maior escala do que culturas rurais e agrícolas. E estas, por sua vez, agridem mais o ambiente do que o extrativismo típico de sociedades de coletores e caçadores[19].

Por milhares de anos, o rural dominou o urbano no avanço das civilizações, influenciando as formas de organização político-jurídicas da humanidade, no que não foi diferente o Brasil a partir da chegada dos portugueses. A transição de um sistema rural a outro de feições urbano-industriais predominantes trouxe problemas e implicações de toda ordem, inclusive ambientais, para as quais a legislação existente encontrava-se absolutamente despreparada.

A explosão jurídico-ambiental projetou-se globalmente, até porque a crise ecológica, logo se percebeu, não era local ou nacional, mas, sim, planetária. Não surpreende, pois, que transpareça no nosso Direito Ambiental uma forte influência estrangeira, embora o legislador e o juiz brasileiros tenham, com notável criatividade, muito inovado (vejam-se, p. ex., o tratamento das Áreas de Preservação Permanente e da Reserva Legal; a elaboração de novos institutos, como a natureza *propter rem* das obrigações ambientais e o princípio *in dubio pro Natura*). Imprescindível não esquecer, ao analisar o influxo do Direito comparado, que nem sempre alterações de percepção e expectativas, inclusive legislativas, contam com gênese puramente autóctone (lembre-se a luta pela república, pela abolição da escravidão e pelo voto feminino), traço que, mais ainda em tempos de globalização, de mercados comuns regionalizados e de facilitação das comunicações, influencia não só o Direito Ambiental, mas também vetustas matérias, como o Direito Civil, Comercial, Penal e Processual.

---

[19] Joseph L. Sax, *The search for environmental rights*, *in* Journal of Land Use & Environmental Law, vol. 6, 1990, p. 95.

7. MATURIDADE, AUTONOMIA E CONSOLIDAÇÃO DO DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO

A partir de 1981, o Direito Ambiental brasileiro firma-se em duas direções principais: a) desenvolvimento de objetivos, princípios, instrumentos e instituições próprios, que lhe garantem *individualidade* no sistema jurídico; b) limitação crescente do direito de propriedade, primeiro com a noção de *função social* e, depois, ao especializá-la e sofisticá-la, com referência à *função ecológica* da propriedade e do contrato.

Firma-se? O que se quer exatamente dizer? É nesse ponto que entram três noções aparentadas e assemelhadas, mas distintas: *maturidade*, *autonomia* e *consolidação*.

Primeiro, reconhece-se *maturidade* ao Direito Ambiental brasileiro, uma vez que suas bases teóricas e práticas estão erguidas e solidamente estruturadas. Um edifício legislativo, administrativo e judicial heterogêneo, constituído por mosaico de influências e heranças, enriquecido pelo desenvolvimento de institutos e opções próprios – de origem nacional ou inspiração estrangeira –, que ajustam e modificam artefatos de modelos anteriores, sem prejuízo de inovações peculiares.

Maturidade significando disciplina jurídica *adulta*[20], mas nem por isso estática, já que em contínua transformação, algo esperável de normas regradoras de processos ecológicos e da atuação humana sobre eles, auxiliada por uma avalanche de tecnologias revolucionárias. A consolidação avança também na chamada "especialização setorial", regulação em fluxo incessante, que acompanha (ou tenta acompanhar) a velocidade das ameaças à Natureza, bem como os avanços do conhecimento sobre o funcionamento do ambiente e as consequências e impactos sobre ele das condutas humanas.

---

[20] Maturidade essa que parece ser mais acentuada no terreno do Direito *legislado* (*law in the books*) e na *doutrina* (= teoria), do que no do Direito *aplicado* (= Direito em ação). Nos Estados Unidos, berço da disciplina, um dos seus pioneiros, em 1985, Grad, na apresentação da terceira edição do seu Manual, considerava que "Existirão, sem dúvida, alterações no Direito no futuro próximo, mas parece-me que a matéria alcançou um *nível moderado de maturidade e estabilidade*" (Frank P. Grad, *Environmental Law*, Third edition, New York, Matthew Bender, 1985, p. VI, grifei).

Nesse permanente processo de *hiperespecialização*, questiona-se a estrutura do Direito clássico, mas também as noções e proposições trazidas nos primeiros momentos do próprio Direito Ambiental[21].

Uma das marcas do Brasil, desde os primeiros dias da Colônia, vem a ser a de uma *nação importadora de modelos jurídicos*: o *transplante legislativo*. Há de se reconhecer, por outro lado, que tal impulso importador, quase vício, às vezes automático e irrefletido, esbarra em cipoal de obstáculos práticos insuperáveis (o choque da realidade) decorrentes da complexidade e heterogeneidade de um país continental. A maturidade do Direito Ambiental também denota a capacidade de libertação do hábito centenário de *produção legislativa em cascata ou dominó*, isto é, de primeiro esperar que países mais avançados legislem para só depois deixar a inércia para enfrentar, inclusive no plano judicial, os graves problemas que afligem o povo e os biomas.

Em segundo lugar, o Direito Ambiental brasileiro alcançou patamar de *autonomia* (o que não quer dizer *independência*, característica inobservável nos ramos do Direito). Como disciplina jurídica autônoma, não se cinge a transcender noções jurídicas de outras matérias, pois também cria conceitos, objetivos, princípios e instrumentos novos[22]. Essa autonomia se constata de múltiplas formas: estudo separado em manuais e tratados; inclusão na grade curricular das Faculdades de Direito; exigência, com nome e sobrenome, em editais de concursos públicos; criação de Varas e Câmaras especializadas; formação de jurisprudência temática.

Finalmente, a *consolidação*. Aqui, infelizmente, impróprio seria qualificar o Direito Ambiental brasileiro como seguramente consolidado, tanto mais se com isso se queira consignar um "olhar legislativo para a frente", sem perigo de se dar meia-volta desarrazoada.

---

[21] Veja-se, como exemplo, a crítica que se faz a trabalho pioneiro de 1973 — relativamente recente, portanto — do professor Massimo Severo Giannini, um dos principais administrativistas da Itália e precursor do estudo jurídico-ambiental (Amedeo Postiglione, *Ambiente: suo significato giuridico unitario*, *in* Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico, 1985, fascicolo 1, p. 32-59).

[22] Jean-François Neuray, *Introduction Générale*, *in L'Actualité du Droit de L'Environnement: Actes du Colloque des 17 et 18 novembre 1994*, Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 11.

Evidente que, igual a outros capítulos do Direito, não obstante o veloz e admirável avanço alcançado, ainda há muito o que fazer e aperfeiçoar. A isso se chama *progresso legislativo*. No entanto, há um dado político que infortuna a regulação do ambiente no Brasil: somos um País em que a lei de tutela coletiva, ao ser minimamente aplicada, faz logo aparecerem agentes econômicos e seus porta-vozes em pregação por reforma ou mesmo revogação. Daí resulta que o desenvolvimento, a aplicação e a sobrevivência mesma do Direito Ambiental viram trabalho diário, que (re)começa a cada instante, um desesperador estado de *Sísifo ecojurídico* em que o passado subjuga o presente e rejeita libertar o futuro.

Nesse aspecto, a importação seca e mecânica de padrões legislativos, supramencionada, já não se dá para *adicionar ao inexistente*. Ao contrário, em desiderato reducionista e retrógrado, busca *subtrair ao existente*, com manifesto ou dissimulado intento de rebaixar o patamar de garantia dos processos ecológicos essenciais e da saúde humana: a isso se chama *retrocesso legislativo*. Ao fazê-lo, atinge a integridade do microssistema, porquanto compromete seus princípios e instrumentos legais, ação que leva, ao final das contas, à debilitação dos próprios alicerces do Estado de Direito Ambiental. Discurso de demonização e desmoralização do microssistema como um todo normalmente precede os *movimentos regressivos antiambientais*, que vão da desregulamentação e privatização desenfreadas à abolição ou afrouxamento de procedimentos testados de comando e controle. Tal comentário – válido, em termos gerais, para os diversos ramos do Direito – não deve ser percebido como trava metodológica ou ideológica ao ofício inovador do legislador e do juiz, pois mudanças na lei e na jurisprudência amiúde se requerem precisamente para contraditar e superar o que de errado se pratica e se aceita, por vezes há séculos.

Em atmosfera onde reina absoluta insegurança *da* lei em si (em vez de insegurança causada *pela* lei), o desafio deixa de ser o de buscar novos e melhores princípios e instrumentos capazes de alcançar os objetivos dorsais do Direito Ambiental para virar interminável esforço de atenção e mobilização políticas visando preservar aquilo que, a duras penas e até tardiamente, foi antes conquistado.

8. CONCLUSÃO

Em conclusão desse curto ensaio, é seguro dizer que o Direito Ambiental brasileiro, superada a fase de formação, depara-se com o desafio da afirmação político-científica, a fim de impedir retrocessos legislativos e jurisprudenciais, o que requer, mais do que nunca, clareza doutrinária sobre sua matriz ética, estrutura orgânica e conteúdo técnico e, a partir daí, sobre os contornos de sua *Teoria Geral*.

Sem isso, o Direito Ambiental continuará a ser visto – e criticado – como um mosaico desordenado de normas, nobre nas finalidades solidaristas e intergeracionais, belo nas proposições criativas, sofisticado na argumentação teórica, mas utópico na ambição e raquítico, quando não paralítico, na prática e nos resultados.