

A PRESERVAÇÃO DO AQUÍFERO GUARANI COMO DEFESA DE UM DIREITO FUNDAMENTAL

RUAN ESPINDOLA FERREIRA¹
EDIHERMES MARQUES COELHO²

Resumo: O presente trabalho percorre os seguintes caminhos, tendo sempre, como pano de fundo o meio ambiente: começa discorrendo sobre os direitos fundamentais, para, num segundo momento, defender a idéia do direito ambiental enquanto direito fundamental. Para corroborar com tal argumento, estuda a Declaração de Estocolmo, ocorrido em 1972 e a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, ocorrida no Rio de Janeiro, em 1992. Em um terceiro momento, trabalhará a questão do Estado de Risco e as suas interfaces com o Direito ambiental, defendendo, com base nos preceitos constitucionais, atitudes do poder público para aperfeiçoar tal situação. Discorrerá, ademais, sobre o Estado de Direito Ambiental, tido como uma alternativa aos perigos decorrentes da sociedade de Risco. Por fim, coadunará na importância da preservação do Aquífero Guarani para a preservação de um direito fundamental à vida.

Palavras chaves: Estado de Risco, Direito ambiental, Estado de Direito Ambiental, Direitos fundamentais.

Abstract: The following work covers different points, with the environmental as it's main object: starts discoursing about human rights for, in a second moment, defend the idea of Environmental Law as a human right. To corroborate with it's argument, studies the Stockholm 1972 Declaration and The United Nations Conference on Environment and Development, 1992, Rio de Janeiro. In a third path, it will be studied the matters of Risk State and its interfaces with the environmental law, defending, based on the constitutional rules, attitudes of the government to perfect its situation. It will discourse, also, about the Ecological State, as an alternative for the dangerous caused by Risk societies. Finally, it will conclude the importance of Guarani water-bearing's preservation as a human right.

Key words: Risk State, Environmental Law, Ecological State, Human rights.

¹ Acadêmico da Faculdade de Direito Professor Jacy de Assis da Universidade Federal de Uberlândia, UFU - Av. João Naves de Ávila, 2121. Uberlândia – MG, CEP: 38.400-902. e-mail: ruanespindolaferreira@yahoo.com.br. Bolsista fapemig

² Doutor e mestre em direito público pela UFSC. Professor Adjunto da Faculdade de Direito Professor Jacy de Assis da Universidade Federal de Uberlândia - Av. João Naves de Ávila, 2121. Uberlândia – MG, CEP: 38.400-902. e-mail: hermes@netsite.com.br

INTRODUÇÃO

Estudar o meio ambiente hodiernamente não é uma questão meramente jurídica. A necessidade de um estudo em consonância com as demais ciências do conhecimento se faz necessário para entender esse todo complexo ambiental, sobretudo quando em crise. Desse modo, a análise técnica e dogmática não se demonstra suficiente e requer a análise sob a ótica multidisciplinar do risco, importado das demais ciências do conhecimento.

É necessário o máximo empenho jurídico para a preservação ambiental, por se tratar de um direito fundamental. Entretanto, devido à complexidade inerente ao tema, é importante a mobilização social, científica e jurídica para a sua consecução, de modo a modificar paradigmas e a amplitude desses conceitos. Da crescente mobilização somada ao profundo respeito aos valores ético-ambientais, eis que surge, na teoria política, a idéia do Estado de Direito Ambiental.

De modo mais específico, a limitação dos recursos indispensáveis à manutenção da vida impõe a preocupação com a preservação qualitativa e quantitativa das reservas disponíveis. Em função disso, um tema imperativo, no âmbito da América do Sul, é a análise dos parâmetros de preservação e proteção do Aquífero Guarani. O presente trabalho se dispõe a realizar essa discussão, na busca de uma percepção jusfundamental dos problemas atinentes.

1 ASCENÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

Os direitos pessoais, coletivos ou difusos têm, em alguma medida, o caráter de direitos humanos, no sentido de que representam alguma medida de garantia do ser humano no mundo. Todavia, existem direitos humanos que estão posicionados num patamar diferente. Consistem em garantias fundamentais da condição humana de existência no mundo. Representam valores essenciais de coexistência entre os seres humanos e de existência de cada ser humano no meio em que vive.

A identificação de tais direitos pelo seu conteúdo não é determinada por critérios rígidos, e nem se dá de forma exaustiva: dependem de aspectos culturais, políticos e históricos. Culturalmente, trata-se de conceber o que é valioso no âmbito das crenças de um determinado grupo social. Politicamente, trata-se de determinar o que é desejável para o futuro do grupo social. Historicamente, trata-se de delinear a evolução das crenças e condições materiais de coexistência social.

Somente nos últimos séculos, mas especialmente a partir século XX, as funções do Direito ganharam novas nuances. Não perdeu o seu potencial de controle social em nome da

manutenção do *status quo*. Entretanto, paralelamente a isso, pouco a pouco foi se consagrando no mundo ocidental o paradigma político do estado democrático de direito, com fulcro na garantia dos direitos fundamentais.

Essa garantia dos direitos fundamentais, quando colocada apenas politicamente, significava muito pouco em termos de potencial de efetividade. Faltavam instrumentos para que interesses coletivos fossem preservados e efetivados frente aos interesses das camadas sociais privilegiadas econômica e politicamente.

Dessa forma se estruturou, na cultura política contemporânea, o Estado Democrático de Direito, construído sobre uma Constituição democrática e um sistema jurídico de garantias. O Direito, então, passou a existir com dupla face: se por um lado ainda se configura como meio de garantia do *status quo*, por outro lado consagra garantias que extrapolam e até contradizem tais normas. Com isso, determinadas contradições jurídico-valorativas vão se firmando como inerentes ao universo jurídico. Todo esse quadro nos remete ao problema da caracterização dos interesses regulados pelo Direito no mundo contemporâneo.

É nessa abordagem que podemos salientar a distinção entre direitos humanos e direitos fundamentais. Em uma primeira análise, podemos dizer que está fundada no campo da imperatividade. Segundo nos ensina o professor Comparato, temos que:

Os direitos humanos são reconhecidos como tais pelas autoridades às quais se atribui o poder político de editar normas, tanto no interior dos Estados quanto no plano internacional; são os direitos humanos positivados nas Constituições, nas leis, nos tratados internacionais.³

Acrescenta ainda o professor que:

Sem dúvida, o reconhecimento oficial de direitos humanos, pela autoridade competente, dá muito mais segurança às relações sociais. Ele exerce, também, uma função pedagógica no seio da comunidade, no sentido de fazer prevalecer os grandes valores éticos, os quais, sem, esse reconhecimento oficial tardariam a se impor na vida coletiva.⁴

Serão fundamentais aqueles direitos essenciais para a condição humana de existência no mundo e que tenham sido consagrados constitucionalmente. A consagração normativa significa um determinante histórico-jurídico da força de um direito. No âmbito de um estado democrático de direito, significa que determinada questão está no mais alto ponto estatal, registrada no conjunto normativo mais forte do sistema jurídico.

³ COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 59

⁴ *Ibidem* p. 59

Os direitos humanos fundamentais, por consagrarem os valores superiores para a vida em sociedade, dão base a normas que contêm princípios valorativos constitucionais, delimitando o âmbito de intervenção estatal na liberdade individual e positivando (consagrando formalmente) as liberdades, atribuições e garantias inerentes a cada cidadão. São eles, portanto, parâmetros racionalizantes e valorativos para todo o Direito, pois potencialmente condicionam (no plano do dever ser) todas as relações jurídicas privadas e públicas.

Tais parâmetros, porém, para que tenham eficácia prática no Direito, não poderiam ficar limitados a meras reflexões lógico-filosóficas - é preciso que possuam imperatividade jurídica. É o que se dá contemporaneamente por estarem contidos nas Constituições. Vem bem a lição de Sarlet, de que

Os direitos fundamentais constituem, para além de sua função limitativa do poder (que, ademais, não é comum a todos os direitos), critérios de legitimação do poder estatal e, em decorrência, da própria ordem constitucional.(...) Os direitos fundamentais passam a ser considerados, para além de sua função originária de instrumentos de defesa da liberdade individual, elementos da ordem jurídica objetiva, integrando um sistema axiológico que atua como fundamento material de todo o ordenamento jurídico.⁵

Existem direitos fundamentais operacionalmente básicos, que são hoje inalienáveis juridicamente. Tais direitos são frutos de construções sócio-culturais e históricas, conquistas contemporâneas, como, em especial, os direitos à vida, à igualdade, à liberdade e, sobretudo, à existência digna.

Como um marco histórico, mais especificamente, com o final da Segunda Guerra Mundial, um conjunto de “valores universais e concretos foi erigido como direitos fundamentais e inarredáveis do homem”⁶. Manifesta-se, em seu princípio em “três setores: o direito humanitário, a luta contra a escravidão e a regulação dos direitos do trabalhador assalariado.”⁷ Ademais, para Norberto Bobbio,

A Declaração Universal contém em germe a síntese de um movimento dialético, que começa pela universalidade abstrata dos direitos naturais, transfigura-se na particularidade concreta dos direitos positivos e termina na universalidade não mais abstrata, mas também ela concreta, dos direitos positivos universais.⁸

Com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovado pela assembléia geral das Nações Unidas em 10 de Dezembro de 1948, expandiu-se o conceito de direitos humanos,

⁵SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2001. p. 60-61.

⁶CARVALHO, Carlos Gomes de. **Introdução ao Direito Ambiental**. 3 ed. São Paulo: Letras&Letras, 2001. p. 47.

⁷COMPARATO. Fábio Konder. *Op. Cit.* p. 55

⁸BOBBIO, Norberto, **A Era dos Direitos**, *apud*: CARVALHO, Carlos Gomes de. *Op. Cit.* p. 47.

sendo interpretado como tal não somente os individuais, políticos, econômicos e sociais, mas também, “os direitos dos povos e direitos da humanidade”⁹

É nesse diapasão, portanto, que se insere a preservação do meio ambiente enquanto um direito fundamental.

2 A PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE COMO PRESERVAÇÃO DE UM DIREITO FUNDAMENTAL

No âmago das conquistas acima referidas, está a idéia de que o existir humano deve ser marcado por diferenças qualitativas em relação ao restante dos animais, demonstrando uma racionalidade humana diferencial. Trata-se de afirmar a importância de que os seres humanos tenham uma existência digna de sua condição racional. E não é possível se pensar em existência humana digna sem que se absorva a necessidade de que o ser humano goze ao menos destes direitos básicos supramencionados, garantidores de necessidades vitais qualificadas.

O meio ambiente saudável representa um instrumento de garantia de uma existência digna no mundo. E, para tal consecução, duas armas são indispensáveis: I- de um lado, tratar dessa assertiva em seu caráter político, a necessidade da união das pessoas para reivindicação do cumprimento dos preceitos jurídicos básicos das pessoas, e II- a garantia jurídica de que tais compromissos tácitos entre governo e sociedade serão cumpridos e, para tanto, o Estado garantirá a existência digna dos cidadãos.

É nesse plano que o direito vigente, para se constituir legítimo frente ao estado constitucional, deve estar submetido, num plano substancial, à validade material das normas jurídicas. Isso depende não só da forma como elas são produzidas, mas também de seu conteúdo ser produzido com coerência contedística e valorativa com as normas constitucionais.

Partindo, assim, da idéia de que o Direito é fundamentalmente um campo normativo de regulação da vida humana, o garantismo empreende uma crítica profunda a respeito das estruturas teóricas e políticas que condicionam o mundo jurídico.

A teoria jurídica garantista liga-se umbilicalmente a uma concepção garantista de democracia, em que se parte da idéia de que os seres humanos são insitamente conflitantes entre si, mas que a tais conflitos é possível impor um limite. Tal limite não precisa ser

⁹ COMPARATO. Fábio Konder. *Op. Cit.* p. 57

baseado na força, mas sim em valorações de tais conflitos e da própria democracia. Dessa maneira,

A democracia é o regime político que permite o desenvolvimento pacífico dos conflitos e, nesse caminho, as transformações sociais e institucionais. Ao legitimar e valorizar por igual todos os pontos de vista externos e as dinâmicas sociais que os expressam, a democracia na realidade legitima a mudança através do dissenso e do conflito.¹⁰

Assim, as lutas para a otimização da estrutura e funcionamento das instituições democráticas e para a efetivação das diversas normas que garantam as condições humanas de existência mostram-se interligadas. Quanto mais umas tiverem sucesso, mais as outras poderão também alcançá-lo.

Ora, o ambiente natural é o espaço de vivência, e não apenas sobrevivência, do ser humano. É nele que as pessoas podem se construir como sujeitos na sociedade, atores no mundo. A preservação dos recursos naturais representa, assim, uma garantia fundamental para a condição humana de existência no mundo, um corolário lógico do direito à existência digna.¹¹

Não se deve esquecer, ademais, que a preservação ambiental se trata de uma maneira indireta de garantia de um direito fundamental, visto que

A *proteção ambiental*, abrangendo a preservação da natureza em todos os seus elementos essenciais à vida humana e à manutenção do equilíbrio ecológico visa a tutelar a qualidade do meio ambiente em função da *qualidade de vida*, como uma forma de direito fundamental da pessoa humana. Encontramo-nos, assim, como denota Santiago Anglada Gotor, diante de uma nova projeção do direito à vida, pois neste há de incluir-se a manutenção daquelas condições ambientais que são suportes da própria vida, e o ordenamento jurídico, a que compete tutelar o interesse público.¹²

Percebe-se, também, que não houve referência direta ao meio ambiente na Declaração, todavia, “o direito à saúde e ao bem estar social, foi, com o passar dos anos, se tornando cada vez mais um natural corolário do meio ambiente saudável”¹³. Ademais,

Vê-se, pois que o direito ao meio ambiente sadio foi, cada vez mais, se tornando uma extensão daqueles direitos humanos fundamentais, até se concretizar, nos tempos correntes, como o núcleo mesmo de um direito humano fundamental. E, então, já não é mais tão somente um direito individual, ou de grupos e classes sociais, mas se torna um direito de massas, um *res communes omnium*. Nesta perspectiva, os direitos, um grupo de direitos nascidos personalizados, alargaram o raio de seu alcance, deixaram de ter um titular específico, para generalizar-se como um direito difuso no seio da sociedade.¹⁴

¹⁰ FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón**. Madrid: Trotta, 1995. p. 946-947.

¹¹ Sobre o “direito à existência digna”, Cf. COELHO, Edihermes Marques. **Direitos humanos, globalização de mercados e o garantismo como referência jurídica necessária**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.

¹² SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 7 ed. Malheiros, São Paulo: 2009. p. 58

¹³ CARVALHO, Carlos Gomes de. *Op. Cit.* p. 48

¹⁴ *Ibidem.* p. 48

De acordo com Patrícia Nunes Lima Bianchi,¹⁵ baseado na obra de Sarlet, o direito ao meio ambiente equilibrado, estabelecido no caput do art. 225 da Constituição Federal, se trata de um direito fundamental de terceira geração,¹⁶ a despeito de sua localização, fora do título dos direitos fundamentais.

Acrescenta que, para o autor, os direitos fundamentais são concretizações do princípio fundamental da *dignidade da pessoa humana*. Além disso, o conceito materialmente aberto estabelecido no art. 5º, §2º, da Constituição aponta para a existência de direitos fundamentais positivados em outras partes do texto constitucional, em tratados internacionais, bem como a possibilidade de se reconhecerem direitos fundamentais não escritos, implícitos nas normas do catálogo, bem como decorrentes do regime e dos princípios da Constituição.¹⁷

2.1 Postulados do Direito Ambiental

Para o Professor Canotilho,¹⁸ o direito ambiental possui os seguintes postulados: I - **postulado globalista**: a proteção do ambiente não deve ser feita a nível de sistemas jurídicos isolados (estatais ou não) mas sim a nível de sistemas jurídico - políticos, internacionais e supranacionais, de forma a que se alcance um Standard ecológico ambiental razoável a nível planetário e, ao mesmo tempo, se estructure uma responsabilidade global quanto às exigências de sustentabilidade ambiental. A leitura do ambientalismo global dirige-se, sobretudo para aquilo que se passou a chamar problemas ecológicos da segunda geração¹⁹ (camada de

¹⁵ BIANCHI, Patrícia Nunes Lima. **Controle de constitucionalidade e defesa do meio ambiente**. CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Orgs). Direito constitucional ambiental brasileiro. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 327

¹⁶ De modo bem sucinto, temos que as garantias constitucionais buscam consagrar a solidariedade, consolidando assim os ideais da Revolução Francesa. Desse modo os direitos fundamentais da **primeira geração** equivaleriam aos direitos que garantissem **liberdade** ao indivíduo, portanto direitos individuais, que se caracterizam na relação do homem com o Estado. Tais direitos são caracterizados por uma obrigação de não - fazer (prestação negativa) por parte do Estado. São os direitos civis e políticos, compreendidos nas liberdades clássicas (liberdade, propriedade, vida e segurança). Os direitos de **segunda geração**, por sua vez, representam a **igualdade**, inseridos, portanto, no campo dos direitos sociais, que correspondem aos direitos econômicos, sociais e culturais. Obriga ao Estado a fazer (prestação positiva) em benefício da pessoa que necessite desses direitos, de modo que as ações do Estado devem estar motivadas e orientadas para atender a justiça social. Por fim, os **direitos de terceira geração** – direitos coletivos - são também denominados **direitos de solidariedade e fraternidade**. Sob essa perspectiva, o Estado tem obrigação de proteger a coletividade de pessoas, não o ser humano de forma isolada. Os principais são: meio ambiente, qualidade de vida, paz, autodeterminação dos povos, defesa do consumidor, entre outros. Frisa-se que esta classificação não é unânime na doutrina.

¹⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Apud: CANOTILHO, José Joaquim Gomes ;LEITE, José Rubens Morato (Orgs). *Op. Cit.* p. 327

¹⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estado Constitucional Ecológico e Democracia Sustentada**. Disponível em: www.unifap.br/ppgdapp/biblioteca/Estado_de_direito.doc Canotilho . Acesso em: 09/02/10

¹⁹ O professor, em outra obra, explica a diferença acerca dos direitos ambientais de primeira e segunda geração, ressaltando que, “quanto aos primeiros, as dimensões jurídico-normativas mais relevantes reconduziam-se à prevenção e controle da poluição, das suas causas e seus efeitos e à subjetivação do direito ao ambiente como direito fundamental ambiental”. Já quanto aos “problemas ambientais de segunda geração, as suas dimensões mais relevantes apontam para uma sensibilidade ecológica mais sistêmica e cientificamente ancorada e para a relevância do pluralismo legal global na regulação das questões ecológicas”. CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Direito constitucional ambiental português**: tentativa de compreensão de 30 anos das gerações

ozônio, mudanças climáticas, biodiversidade). O problema central da leitura globalista reside na exata compreensão do princípio da sustentabilidade ambiental. II - **A perspectiva individualista**: pode compreender-se num sentido moderno - publicista, querendo com isso significar-se a existência de um direito individual fundamental ao ambiente, constitucionalmente consagrado, ou num sentido privatista, pretendendo dizer-se que a defesa do ambiente passa ainda, hoje, pela utilização de direito marcadamente privatísticos. III - **A perspectiva publicística**: a centralidade do regime jurídico do ambiente deveria assentar na idéia do ambiente como bem público de uso comum e na proteção do ambiente como função essencialmente pública. IV - **A perspectiva associativista**: Pousada fundamentalmente da idéia de democracia ambiental. Apresenta alguns traços comuns à perspectiva publicística, – sobretudo a consideração do ambiente como bem público de uso comum – mas é adversa à idéia tecnocrática de gestão do ambiente (‘governo de sabichões ambientais’)

3 TRATADOS INTERNACIONAIS SOBRE MEIO AMBIENTE

Alguns tratados internacionais, tendo em vista a importância do meio ambiente saudável como indispensável à vida humana, portanto, tratando-o como um direito fundamental, foram assinados e ratificados pelo Brasil. Entre eles, podemos citar a Declaração de Estocolmo e a do Rio de 1992, os quais serão tratados a seguir.

3.1 Declaração de Estocolmo

Entre os dias 05 e 16 de Junho de 1972, esteve reunido em Estocolmo a Conferência das Unidas sobre o Meio Ambiente, a qual redigiu o documento denominado Declaração de Estocolmo.

Os princípios “constituem um prolongamento da *Declaração Universal dos Direitos do Homem*”²⁰ e proclama que “o homem é ao mesmo tempo obra e construtor do meio ambiente que o cerca, o qual lhe dá sustento material e lhe oferece oportunidade para desenvolver-se intelectual, moral, social e espiritualmente.”²¹ Desse modo, “os dois aspectos do meio ambiente humano, o natural e o artificial, são essenciais para o bem-estar do homem e para o gozo dos direitos humanos fundamentais, inclusive o direito à vida mesma.”²²

ambientais no direito constitucional português. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Orgs). *Op. Cit.* p. 2

²⁰ SILVA, José Afonso da. *Op. Cit.* p. 58

²¹ ONU. **Declaração de Estocolmo** – 1972. Disponível em: www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/es_tocolmo.doc Acesso em: 11/02/2010

²² *Ibidem.*

Justamente por essa razão, “a proteção e o melhoramento do meio ambiente humano é uma questão fundamental que afeta o bem-estar dos povos e o desenvolvimento econômico do mundo inteiro.”²³ Observa ainda que “o homem deve fazer constante avaliação de sua experiência e continuar descobrindo, inventando, criando e progredindo,”²⁴ pois “a capacidade do homem de transformar o que o cerca (...) pode levar a todos os povos os benefícios do desenvolvimento e oferecer-lhes a oportunidade de enobrecer sua existência.”²⁵ Em contrapartida, se “Aplicado errônea e imprudentemente, o mesmo poder pode causar danos incalculáveis ao ser humano e a seu meio ambiente.”²⁶ Preconiza, ainda, a solidariedade entre países industrializados e subdesenvolvidos, dizendo que nestes “a maioria dos problemas ambientais estão motivados pelo subdesenvolvimento,”²⁷ pois “milhões de pessoas seguem vivendo muito abaixo dos níveis mínimos necessários para uma existência humana digna, privada de alimentação e vestuário, de habitação e educação, de condições de saúde e de higiene adequadas.”²⁸ Diante disso, “os países em desenvolvimento devem dirigir seus esforços para o desenvolvimento, tendo presente suas prioridades e a necessidade de salvaguardar e melhorar o meio ambiente.”²⁹ Por outro lado, no entanto, os países desenvolvidos devem “esforçar-se para reduzir a distância que os separa dos países em desenvolvimento,” pois nestes “os problemas ambientais estão geralmente relacionados com a industrialização e o desenvolvimento tecnológico.”³⁰ Deve-se primar pelo progresso social, pois com os “avanços da produção, da ciência e da tecnologia, capacidade do homem de melhorar o meio ambiente aumenta a cada dia”³¹ também porque com conhecimento mais “profundo e uma ação mais prudente, podemos conseguir para nós mesmos e para nossa posteridade, condições melhores de vida, em um meio ambiente mais de acordo com as necessidades e aspirações do homem.”³²

Para conseguir todos esses objetivos fazem-se necessária a união de todos os “cidadãos e comunidades, empresas e instituições, em todos os planos, [para que] aceitem as responsabilidades que possuem e que todos eles participem eqüitativamente, nesse esforço

²³ ONU. **Declaração de Estocolmo** – 1972. *Op. cit.*

²⁴ *Ibidem.*

²⁵ *Ibidem.*

²⁶ *Ibidem.*

²⁷ *Ibidem.*

²⁸ *Ibidem.*

²⁹ *Ibidem.*

³⁰ *Ibidem.*

³¹ *Ibidem.*

³² *Ibidem.*

comum.”³³ Não obstante, “também se requer a cooperação internacional com o fim de conseguir recursos que ajudem aos países em desenvolvimento a cumprir sua parte nesta esfera³⁴”, pois “há um número cada vez maior de problemas relativos ao meio ambiente que (...) exigem uma ampla colaboração entre as nações e a adoção de medidas para as organizações internacionais, no interesse de todos.”³⁵

Então, a declaração de Estocolmo firmou 26 princípios de proteção ambiental “que influíram na elaboração do capítulo do meio ambiente da Constituição Brasileira de 1988.”³⁶

Entre os princípios que se adéquam ao defendido no presente trabalho, podemos citar:

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.³⁷

É importante notar no referido princípio, embora já tenha sido dito anteriormente, menciona a responsabilidade para com as gerações futuras. Como já nos ensina Peña, possuímos obrigações morais de garantir condições minimamente dignas para as gerações futuras. Assim, pautados nessa obrigação moral, teríamos os seguintes deveres:

a) Las generaciones futuras desean recibir unas condiciones de vida que le garanticen la superveniência; b) las generaciones futuras desean recibir unas condiciones más cómodas posibles; c) las generaciones futuras desean recibir un patrimônio natural mayor y mejor conservado. De esse conjunto de preferências se derivan la obrigatoriedad moral y biológica, biológica y moral de elegir estratégias de desarrollo que garanticen la satisfacción de estas preferências. el cumplimiento de estas obligaciones es la condición posible del futuro³⁸

Ora, como o homem é o criador e objeto da ciência jurídica, seria inimaginável, sobretudo pela crise ecológica que assombra os dias atuais, pensar um ordenamento que não tivesse em vista que o meio ambiente é um recurso esgotável e não se preocupasse com este problema. Então, como se percebe, não se trata somente da consciência do problema, mas, também, das conseqüências que daí poderão advir, visto que

É evidente que a geração presente tem o dever fundamental de garantir às futuras gerações uma qualidade de vida pelo menos igual à que ela desfruta atualmente. Mas não é menos evidente que esse dever para com as gerações pósteras seria despido de sentido se não se cuidasse de superar, desde agora, as atuais condições de degradação ambiental em todo o planeta.³⁹

³³ ONU. **Declaração de Estocolmo** – 1972. *Op. cit.*

³⁴ *Ibidem.*

³⁵ *Ibidem.*

³⁶ SILVA, José Afonso da. *Op. Cit.* p. 59

³⁷ ONU – **Declaração de Estocolmo**. *Op. Cit.*

³⁸ PEÑA, Francisco Garrido. **La ecología política como política Del tiempo**. Granada: Comares, 1996. p. 6,7.

³⁹ COMPARATO. Fábio Konder. *Op. Cit.* p. 426

Canotilho, por sua vez, assevera que

O significado básico do princípio é obrigar as gerações presentes a incluir como medida de acção e de ponderação os interesses das gerações futuras. Os interesses destas gerações são particularmente evidenciáveis em três campos problemáticos: (i) o campo das *alterações irreversíveis* dos ecossistemas terrestres em consequência dos efeitos cumulativos das actividades humanas (quer no plano espacial, quer no temporal); (ii) o campo do *esgotamento dos recursos*, derivado de um aproveitamento não racional e da indiferença relativamente à capacidade de renovação e da estabilidade ecológica; (iii) o campo dos *riscos duradouros*⁴⁰

Outro princípio que guardará semelhança com o supracitado é o princípio 5, que assegura:

Princípio 5:

Os recursos não renováveis da terra devem empregar-se de forma que se evite o perigo de seu futuro esgotamento e se assegure que toda a humanidade compartilhe dos benefícios de sua utilização.⁴¹

Como se percebe, o referido princípio se refere ao desenvolvimento sustentável, que a Comissão Mundial sobre o Desenvolvimento Económico, no relatório intitulado “Nosso futuro comum,” de 1987⁴², definiu como:

O desenvolvimento que satisfaz as necessidades do presente, sem comprometer a aptidão das futuras gerações a satisfazer suas próprias necessidades. Ele compreende, em si mesmo, dois conceitos chaves:

- O conceito de “necessidades”, notadamente as necessidades essenciais dos pobres do mundo, às quais deve ser dada prioridade absoluta; e
- A idéia de limitações impostas, seja pelo estado da tecnologia, seja pela organização social, à aptidão do meio ambiente a satisfazer as necessidades presentes e futuras.⁴³

É importante deixar claro que o termo, que está muito em voga no meio acadêmico hodiernamente, é fortemente criticado pelos ambientalistas de vertente marxista, que alegam:

É dessa perspectiva que analiso o significado da chamada “crise ambiental” no âmbito das transformações operadas na acumulação capitalista e suas implicações teórico-metodológicas. E é precisamente pela perspectiva assumida que proponho algumas questões deliberadamente orientadas para a crítica a uma visão que considero *honestamente ingênua*, a maioria das vezes, sobre problemas fundamentais da apropriação do espaço urbano e sua relação com a qualidade de vida e a almejada “sustentabilidade” no momento em que a sociabilidade é degradada em níveis inimagináveis pela vigência da barbárie capitalista.⁴⁴

⁴⁰ CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Direito constitucional ambiental português: tentativa de compreensão de 30 anos das gerações ambientais no direito constitucional português.** In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Orgs). *Op. Cit.* São Paulo: Saraiva, 2007. p. 8

⁴¹ ONU – **Declaração de Estocolmo.** *Op. Cit.*

⁴² COMPARATO, Fábio Konder. *Op. Cit.* p. 428

⁴³ *Ibidem.* p. 428

⁴⁴ COUTINHO, Ronaldo. **Direito ambiental das cidades: Questões teórico-metodológicas.** In COUTINHO, Ronaldo; ROCCO, Rogério (Orgs). *O direito ambiental das cidades.* 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 3.

Percebe-se, portanto, que para o professor Coutinho a análise se dá num nível mais profundo, haja vista que a sustentabilidade seria uma medida paliativa para a questão ambiental, ao mesmo tempo em que dificulta o fato “ampliar as possibilidades de fazer um contingente bem mais expressivo de praticantes e formuladores do Direito assumir a verdadeira emancipação humana.⁴⁵” Importante e interessante tal análise, todavia, faz parte de uma corrente minoritária acerca da ecologia política e do direito ambiental.

Outro princípio que merece destaque é o 11:

Princípio 11:

As políticas ambientais de todos os Estados deveriam estar encaminhadas para aumentar o potencial de crescimento atual ou futuro dos países em desenvolvimento e não deveriam restringir esse potencial nem colocar obstáculos à conquista de melhores condições de vida para todos. Os Estados e as organizações internacionais deveriam tomar disposições pertinentes, com vistas a chegar a um acordo, para se poder enfrentar as conseqüências econômicas que poderiam resultar da aplicação de medidas ambientais, nos planos nacional e internacional⁴⁶

O referido princípio trata novamente da sustentabilidade, de modo que o meio ambiente deve ser tratado enquanto instrumento para otimizar o desenvolvimento humano. Será fortemente criticado pelo ecologismo radical, que ao propor uma profunda ética para com o meio ambiente acaba se distanciando dessa relação de respeito com o meio ambiente e enfatizando a sobreposição deste ao homem, como única forma de harmonizar a convivência do ser humano para com o ambiente em que vive.

O princípio 13 deverá ser analisado em conjunto com o 14, visto que guardam certas semelhanças:

Princípio 13

Com o fim de se conseguir um ordenamento mais racional dos recursos e melhorar assim as condições ambientais, os Estados deveriam adotar um enfoque integrado e coordenado de planejamento de seu desenvolvimento, de modo a que fique assegurada a compatibilidade entre o desenvolvimento e a necessidade de proteger e melhorar o meio ambiente humano em benefício de sua população.

Princípio 14

O planejamento racional constitui um instrumento indispensável para conciliar as diferenças que possam surgir entre as exigências do desenvolvimento e a necessidade de proteger e melhorar o meio ambiente.⁴⁷

O princípio 13 irá apontar a necessidade da solidariedade entre os Estados para a consecução de uma administração mais eficaz para conseguir balancear a relação entre o desenvolvimento e a exploração natural. O princípio 14, por sua vez, discorrerá sobre a

⁴⁵COUTINHO, Ronaldo. *Op. Cit.* p. 3

⁴⁶ ONU – **Declaração de Estocolmo.** *Op. Cit.*

⁴⁷*Ibidem*

importância do planejamento racional deixando-o como meio ideal para conseguir achar o meio termo na relação proposta.

Os princípios 19 e 20, também por se tratarem de temas próximos, deverão ser analisados em concomitância:

Princípio 19

É indispensável um esforço para a educação em questões ambientais, dirigida tanto às gerações jovens como aos adultos e que preste a devida atenção ao setor da população menos privilegiado, para fundamentar as bases de uma opinião pública bem informada, e de uma conduta dos indivíduos, das empresas e das coletividades inspirada no sentido de sua responsabilidade sobre a proteção e melhoramento do meio ambiente em toda sua dimensão humana. É igualmente essencial que os meios de comunicação de massas evitem contribuir para a deterioração do meio ambiente humano e, ao contrário, difundam informação de caráter educativo sobre a necessidade de protegê-lo e melhorá-lo, a fim de que o homem possa desenvolver-se em todos os aspectos.

Princípio 20

Devem-se fomentar em todos os países, especialmente nos países em desenvolvimento, a pesquisa e o desenvolvimento científicos referentes aos problemas ambientais, tanto nacionais como multinacionais. Neste caso, o livre intercâmbio de informação científica atualizada e de experiência sobre a transferência deve ser objeto de apoio e de assistência, a fim de facilitar a solução dos problemas ambientais. As tecnologias ambientais devem ser postas à disposição dos países em desenvolvimento de forma a favorecer sua ampla difusão, sem que constituam uma carga econômica para esses países.⁴⁸

Para a consecução de todos os objetivos citados, não basta somente o uso de políticas públicas. É necessária, também, a conscientização da sociedade para que esta saiba a importância do meio ambiente. Para tanto, é indispensável o investimento maciço em educação, como forma de evitar o uso incorreto do meio ambiente pela população, bem como fazer com que ela entenda a sua verdadeira importância. Ademais, ressalta a necessidade do constante aumento de produção científica sobre o tema, como forma de otimizar a relação do homem com o meio ambiente.

Por fim, temos o princípio 22, que:

Princípio 22

Os Estados devem cooperar para continuar desenvolvendo o direito internacional no que se refere à responsabilidade e à indenização às vítimas da poluição e de outros danos ambientais que as atividades realizadas dentro da jurisdição ou sob o controle de tais Estados causem à zonas fora de sua jurisdição.⁴⁹

Avulta, assim, a necessidade de uma internacionalização do direito, sobretudo quando se refere a direitos fundamentais. Ademais, ressalta a importância das responsabilizações jurídicas que as pessoas causarem ao meio ambiente. Por essa questão da responsabilidade que este princípio, juntamente com o princípio 21, são os responsáveis “para introduzir no

⁴⁸ ONU – **Declaração de Estocolmo**. *Op. Cit.*

⁴⁹ *Ibidem*.

universo jurídico internacional o conceito básico de Direito Ambiental,⁵⁰ visto que estabelecem responsabilidades aos Estados dentro de sua jurisdição.

Muito debatido no Direito Europeu e que se encaixa no acima referido, temos o princípio do poluidor-pagador, que se trata de um princípio *a posteriori*, ou seja, sua aplicação deverá acontecer caso outros princípios não sejam eficazes, tais como os princípios da precaução e prevenção, como discorreremos posteriormente. Trata-se de um princípio que imputa a responsabilidade de pagar ao Estado pelos danos causados ao ambiente. Assim, os “poluidores são ‘*motivados*’ a escolher entre **poluir e pagar** ao Estado, ou **pagar para não poluir** investindo em processo produtivos de matérias primas menos poluentes, ou em novas técnicas e produtos alternativos.”⁵¹

Os princípios 21 e 24 também possuem grande importância para o presente artigo, todavia serão trabalhados num tópico específico.

3.2 Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento⁵²

Vinte anos após a declaração de Estocolmo, assinada no dia 05 de Junho de 1992, na cidade do Rio de Janeiro, reafirmando os princípios reitores da antiga conferência e adicionando outros sobre o desenvolvimento sustentável e meio ambiente, foi assinada a convenção sobre diversidade biológica, a qual entrou em vigor no plano internacional no dia 29 de Dezembro de 1993.⁵³

Em linhas gerais, a declaração regula da humanidade à preservação da biosfera, isto é, da harmonia geral com o planeta. Devendo-se, para tanto, a aplicação do princípio fundamental da solidariedade, para as gerações presentes e futuras,⁵⁴ como já foi debatido. Neste ponto, são salutares as críticas feitas pelo professor Comparato, argumentando que:

A grande injustiça nessa matéria reside no fato de que, embora os grandes poluidores no mundo sejam os países desenvolvidos, são as nações planetárias que sofrem mais intensamente os efeitos da degradação do meio ambiente. As emissões anuais de dióxido de carbono (CO₂) quadruplicaram ao longo dos últimos 50 anos. Assim, o quinto da população mundial, nos países de mais altos rendimentos, contribui com mais da metade das emissões totais do gás na atmosfera. Ora, a esmagadora maioria dos que morrem, todos os anos, como consequência da poluição do ar e da água, são os pobres dos países subdesenvolvidos do planeta.⁵⁵

⁵⁰ CARVALHO, Carlos Gomes de. *Op. Cit.* p. 18

⁵¹ ARAGÃO, Alexandra. **Direito constitucional do ambiente na União Européia**. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Orgs). *Op. Cit.* p. 49

⁵² A convenção foi aprovada, no Brasil, pelo Decreto Legislativo n. 2, de 1994, e promulgada pelo Decreto 2519 de 1998.

⁵³ COMPARATO, Fábio Konder. *Op. Cit.* p. 126

⁵⁴ *Ibidem* p. 426

⁵⁵ *Ibidem*. p. 426-427

A declaração é constituída por 27 princípios, que guardam certa semelhança com a Declaração de Estocolmo. Todavia, alguns chamam a atenção devido ao caráter mais específico que demonstram:

Princípio 11:

Os Estados deverão promulgar leis eficazes sobre o meio ambiente. As normas ambientais e os objetivos e prioridades em matérias de regulamentação do meio ambiente, devem refletir o contexto ambiental e de desenvolvimento às quais se aplicam. As normas aplicadas por alguns países podem resultar inadequadas e representar um custo social e econômico injustificado para outros países, em particular os países em desenvolvimento.⁵⁶

O princípio é inovador no sentido de que cada Estado deverá conter uma legislação específica sobre o tema, de modo que assim será mais eficaz no que tange à preservação ambiental/desenvolvimento sustentável. Ademais, como é ressaltado no texto, a importância de uma legislação específica se refere à sua adequação à aceitação daquela determinada comunidade.

Princípio 13:

Os Estados deverão desenvolver a legislação nacional relativa à responsabilidade e à indenização referente às vítimas da contaminação e outros danos ambientais. Os Estados deverão cooperar de maneira diligente e mais decidida no preparo de novas leis internacionais sobre responsabilidade e indenização pelos efeitos adversos dos danos ambientais causados pelas atividades realizadas dentro de sua jurisdição, ou sob seu controle, em zonas situadas fora de sua jurisdição.⁵⁷

Semelhante ao princípio acima, este inova no sentido da legislação específica no que tange à responsabilização por danos ambientais. É conhecido, por exemplo, o instituto utilizado na União Européia do princípio do poluidor-pagador, que será discutido posteriormente.

Princípio 15:

Com a finalidade de proteger o meio ambiente, os Estados deverão aplicar amplamente o critério de precaução conforme suas capacidades. Quando houver perigo de dano grave ou irreversível, a falta de certeza científica absoluta não deverá ser utilizada como razão para que seja adiada a adoção de medidas eficazes em função dos custos para impedir a degradação ambiental.^{58, 59}

Grande inovação que traz a nova declaração, no sentido da utilização do princípio da precaução ante a dificuldade científica de perceber o risco existente na esfera ambiental. Ademais, é importante, pois não permite a inoperância do Estado ante aos problemas existentes.

⁵⁶ BRASIL, Decreto Lei nº 2519, de 16 de março de 1998. Promulga a Convenção sobre Diversidade Biológica, assinada no Rio de Janeiro, em 05 de junho de 1992. publicado no **Diário Oficial da República Federativa do Brasil** de 17.3.1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto/D2519.htm> .Acesso em: 11/02/2010

⁵⁷ *Ibidem.*

⁵⁸ *Ibidem*

⁵⁹ Este item será novamente tratado no item 4.1.1

Princípio 27:

Os Estados e os povos deveriam cooperar, de boa fé e com espírito de solidariedade, na aplicação dos princípios consagrados nesta declaração e no posterior desenvolvimento do direito internacional na esfera do desenvolvimento sustentável.⁶⁰

Semelhante ao contido no outro documento, este se inova no sentido de incentivo à construção de uma legislação específica, tanto nacional, quanto internacionalmente.

3.3 PNUMA

A Assembléia Geral das da ONU adotou, após a conferência de Estocolmo, as disposições instituições e financeiras que permitiram o surgimento do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA).⁶¹ Segundo a definição do próprio sítio eletrônico:

O PNUMA, principal autoridade global em meio ambiente, é a agência do Sistema das Nações Unidas (ONU) responsável por promover a conservação do meio ambiente e o uso eficiente de recursos no contexto do desenvolvimento sustentável. Estabelecido em 1972, o PNUMA tem entre seus principais objetivos manter o estado do meio ambiente global sob contínuo monitoramento; alertar povos e nações sobre problemas e ameaças ao meio ambiente e recomendar medidas para aumentar a qualidade de vida da população sem comprometer os recursos e serviços ambientais das futuras gerações.⁶²

É importante a criação de tal órgão para facilitar e fomentar a política de acordos multilaterais acerca do tema, bem como ajudar os países com menor capacidade financeira a promover políticas ambientais eficazes. Ademais, ajuda a inserir a questão do meio ambiente na agenda mundial.

4 A IMPORTÂNCIA DE PRESERVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS ANTE AO ESTADO DE RISCO

Da obsolescência da sociedade industrial, apontam-se duas características fundamentais: I - de um lado a modernização⁶³ caracterizada como um processo de inovação autônoma, II - de outro, a emergência do estado de risco⁶⁴. Ambos os conceitos são as duas faces da pós-modernidade. A sociedade de risco, objeto mais pormenorizadamente debatido

⁶⁰ BRASIL, Decreto Lei nº 2519. *Op. cit.*

⁶¹ Cf. SILVA, José Afonso da. *Op. Cit.*

⁶² PNUMA – Disponível em http://www.onu-brasil.org.br/agencias_pnuma.php. Acesso em 29/01/2009

⁶³ Modernização, nesse ponto, traz em seu bojo a idéia de modernização reflexiva, que “significa a possibilidade de uma (auto) destruição criativa para toda uma era: aquela sociedade industrial. O ‘sujeito’ dessa destruição criativa não é a revolução, não é a crise, mas a vitória da modernização ocidental.” GIDDENS, Anthony; BECK, Ulrich; LASH, Scott. **Modernização Reflexiva: política, tradição e estética na ordem social moderna**. São Paulo: Unesp, 1997. P. 12.

⁶⁴ GIDDENS, Anthony; BECK, Ulrich; LASH, Scott. *Ibidem*. p. 15.

neste artigo, representa “a tomada da consciência do esgotamento do modelo de produção, sendo esta marcada pelo risco permanente de catástrofes.”⁶⁵

O risco é algo decorrente da própria sociedade, inerente, portanto, a ela. Noutras palavras, é a “[...] expressão característica das sociedades que se organizam sob a ênfase da inovação, da mudança e da ousadia,”⁶⁶ ou seja, das sociedades que buscam evoluir social, jurídica e economicamente. Por ser inerente, todavia, não significa dizer que não se deve preocupar, pois, além da sua complexidade, o risco também carrega consigo o agravante da imprevisibilidade.

O conceito de sociedade de risco designa um estágio da modernidade em que começam a tomar corpo as ameaças produzidas até então no caminho da sociedade industrial. Isto [...] [leva à] questão de redeterminar padrões [...] atingidos até aquele momento, levando em conta as ameaças potenciais. Entretanto, o problema que aqui se coloca é o fato de estes últimos não somente escaparem à percepção sensorial e excederem à nossa imaginação, mas também não poderem ser determinados pela ciência. A definição do perigo é sempre uma construção cognitiva e social. Por isso, as sociedades modernas são confrontadas com as bases e com os limites do seu próprio modelo até o grau exato em que eles se modificam, não refletem sobre seus efeitos e dão continuidade a uma política muito parecida.⁶⁷

Acrescenta Sarney Filho que: “os riscos têm origem no próprio desenvolvimento científico e tecnológico que, apesar de seus avanços positivos, adicionam a estes uma incerteza quanto ao aproveitamento que lhe atribui a atividade econômica humana.”⁶⁸

Não obstante a imprevisibilidade dos riscos que permeiam a sociedade, José Rubens Morato Leite,⁶⁹ apoiado por Ulrich Beck, distingue duas formas de riscos ecológicos possíveis, em que o Estado deve atuar, de forma paliativa, são elas: I- Risco concreto ou parcial (visível e previsível pelo conhecimento humano); II - Risco abstrato (invisível e imprevisível pelo conhecimento humano). Referente a este último, percebe-se que, mesmo com a sua invisibilidade e imprevisibilidade, o risco existe via verossimilhança, justificando, assim, a necessidade de atuação positiva do poder público para a tentativa de determinar o indeterminado.

É justamente nessa possibilidade, embora defeituosa, que deve o direito, também, atuar no sentido de melhorar e fiscalizar as políticas públicas. No escopo de aperfeiçoar a

⁶⁵ LEITE, José Rubens Morato . In: Sociedade de Risco e Estado. CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Orgs). *Op. Cit.* p. 131

⁶⁶ GIDDENS, Anthony. Apud: LEITE, José Rubens Morato. *Op. Cit.* p. 132.

⁶⁷ GIDDENS, Anthony; BECK, Ulrich; LASH, Scott. *Op. cit.* p. 17.

⁶⁸ SARNEY FILHO, José. **Instrumentos políticos e riscos ambientais urbanos**. Disponível em: <http://www.eco21.com.br/textos/textos.asp?ID=535>. Acesso em: 09/02/2010

⁶⁹ LEITE, José Rubens Morato. *Op. Cit.* p. 133

previsibilidade tanto dos riscos concretos quanto abstratos, o Estado agirá de acordo com o princípio da eficiência que lhe é inerente.

Embora a necessária intervenção estatal, Ulrich Beck nos atenta ao fato de que:

Pode-se demonstrar que não somente as formas e medidas organizacionais, mas também os princípios e categorias éticos e legais, [...] não são adequadas para compreender ou legitimar este retorno da incerteza e da falta de controle.⁷⁰

Portanto, para o referido autor, o ordenamento jurídico bem como o uso de medidas políticas que protejam a relação do ser humano com o meio ambiente, não é considerado suficiente. Para outra corrente, entretanto, o uso de políticas públicas e do direcionamento do ordenamento jurídico para a consecução do objetivo fundamental à manutenção da ordem e da vida, deve ser continuamente tentado, embora “os processos de análise, avaliação e decisão sobre risco têm sido continuamente transferidos para agências executivas, que assumem essa competência decisória e regulatória buscando a legitimação através de [...] determinismo científico.”⁷¹

Mais do que o exposto, a preservação do meio ambiente frente ao Estado de Risco não se dá somente pelo seu caráter jurídico. Deve-se, para a sua otimização, garantir a plena eficácia da democracia, corroborando para a participação popular, através de mecanismos constitucionais, para a tomada de consciência da grande importância ambiental. Ora, democracia, no exposto, é um fator político, de modo que não se reduz à democracia formal - trata-se, portanto, de democracia como um fator transpolítico:

He aqui lo propio de la tranpolítica: trascender los límites estatales de la definición de lo político para incluir toda relación social políticamente significativa. La democracia radical es transpolítica, porque organiza democráticamente al poder político allá donde este se da: en el seno de las relaciones sociales y, por tanto [...] supone que la democracia no es sólo aunque también lo sea un simple método de toma de decisiones colectivas, ni sólo un conjunto de derechos y libertades, sino que es también una auténtica ‘forma de vida’. [...] De ahí que la democracia radical comporte la asunción y la práctica de una serie de valores, actitudes, ideas, principios, prácticas sociales, instituciones, creencias compartidas. [...] La democracia no es una asociación vinculada sólo ética y jurídicamente. La legitimidad Del vínculo proveniente más de la fraternidad que de la asociación. La forma de la vinculación es esencialmente política o, lo que es igual, una hermandad que comparte una mixta forma de goce en el amor político.⁷²

4.1 Direito à proteção

⁷⁰ GIDDENS, Anthony; BECK, Ulrich; LASH, Scott. *Op. Cit.* p. 22.

⁷¹ MAURÍCIO JÚNIOR, Alceu. **O Estado de risco e a burocratização do Espaço democrático**. Disponível em: < <http://riskstate.com/estadoderisco/wp-content/uploads/2007/12/o-estado-de-risco-e-a-burocratizacao-do-espaco-democratico.pdf>> Acesso em: 01 de Maio de 2009.

⁷² PEÑA, Francisco Garrido. *Op. Cit.* p. 329.

Do binômio princípios/regras que compõe as normas jurídicas,⁷³ percebemos que as regras, sozinhas, não são suficientes para a proteção do indivíduo frente ao Estado e às demais adversidades, de modo que para suprir tal deficiência enaltece-se a importância dos princípios.⁷⁴ Em assim sendo, o Estado se reveste de princípios que darão base ao ordenamento jurídico, bem como serão de relevância decisiva frente os possíveis choques entre e com as normas.⁷⁵ Dentre os vários princípios que limitam a arbitrariedade do Estado, ressalta-se o Direito à proteção, que “devem ser aqui entendidos os direitos do titular de direitos fundamentais em face do Estado a que este o proteja contra intervenções de terceiros.”⁷⁶ Desse modo, não se restringem “apenas a vida e a saúde os bens possíveis de serem protegidos, mas tudo aquilo que seja digno de proteção a partir do ponto de vista dos direitos fundamentais.”⁷⁷

Nesse diapasão, a Constituição Federal 1988 traz em seu bojo diversos princípios que acabam por concretizar o raciocínio acima exposto, classificando-se, portanto, como uma constituição principiológica. Nesse ponto ganha-se importância a mudança da forma da interpretação das constituições, sobretudo no que tange à sua força normativa:

Atualmente, passou a ser premissa do estudo da Constituição o reconhecimento de sua forma normativa, do caráter vinculativo e obrigatório de suas disposições. Vale dizer: as normas constitucionais são dotadas de imperatividade, que é atributo de todas as normas jurídicas, e sua inobservância há de deflagrar os mecanismos próprios de coação, de cumprimento forçada.⁷⁸

Ademais,

A consolidação do constitucionalismo democrático e normativo, a expansão da jurisdição constitucional e o influxo decisivo do pós-positivismo provocaram um grande impacto sobre a hermenêutica jurídica de maneira geral e, especialmente, sobre a interpretação constitucional. Além disso, a complexidade da vida contemporânea, tanto no espaço público como no espaço privado; o pluralismo de visões, valores e interesses que marcam a sociedade atual; as demandas por justiça e pela preservação e promoção dos direitos fundamentais; as insuficiências e deficiências do processo majoritário – que é feito de eleições e debate público; enfim, um conjunto vasto e heterogêneo de fatores que influenciaram decisivamente o modo como o direito constitucional é pensado e praticado.⁷⁹

Em conformidade, temos as palavras de João Batista Petersen Mendes, citado pelo Professor Ronaldo Coutinho, “não basta que existam leis formalmente satisfatórias, mas que a

⁷³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Lumen & Juris, 2009. p. 18

⁷⁴ ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 85-144.

⁷⁵ CANOTILHO. José Joaquim Gomes. Apud: LEITE, José Rubens Morato. *Op. Cit.* p. 154

⁷⁶ ALEXY, Robert. *Op. Cit.* p. 450

⁷⁷ *Ibidem.* p. 450

⁷⁸ BARROSO, Luis Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção de um novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 263

⁷⁹ *Ibidem.* p. 266

sua principiologia recepcionada pelos aplicadores para que elas tenham justas e palpáveis conseqüências.”⁸⁰ Portanto, percebe-se uma onda de mudança no ordenamento jurídico de modo a se dar maior importância aos princípios que às normas, tendo como objeto de proteção jurídica o ser humano.

No contexto do presente trabalho, então, percebe-se a necessidade de prestação do Estado frente ao Estado de Risco, sob dois aspectos principais: I – combater os riscos existentes que causem malefícios aos indivíduos e II – prestar-lhes proteção decorrentes da omissão ou insuficiência frente ao risco.

Nesse sentido, direitos à proteção são “direitos constitucionais a que o Estado configure e aplique a ordem jurídica de uma determinada maneira no que diz respeito à relação dos sujeitos de direito de mesma hierarquia entre si.”⁸¹

O professor Canotilho vai transferir a idéia de direito de proteção à confecção das normas pelo Estado, e, quando no campo do direito ambiental,

Transferindo esta idéia [dever de protecção ser o fundamento constitucional para justificar o dever de normação do Estado] para o domínio do direito do ambiente, dir-se-ia que constitui um dever geral do Estado adoptar actos positivos para a defesa e protecção de direitos normativamente consagrados na Constituição, desde logo quando estiver em causa a protecção de direitos, liberdades e garantias de natureza pessoal. O Estado terá o dever de agir normativamente quando a edição de uma norma é condição indispensável à protecção do ambiente. As dificuldades operatórias das omissões normativas ambientalmente ecológicas não devem ser subestimadas. É óbvio que o Estado tem o dever geral de emanar normas indispensáveis à protecção de bens e direitos constitucionais. O problema está em derivar deste dever geral um dever concreto de normação e a forma de efectivar este último. Quando direitos fundamentais forem objecto de agressões irreparáveis ou de ameaça efectiva de lesões irreparáveis – e, tendencialmente, os danos ao ambiente são muitas vezes irreversíveis – poder-se-ia falar de um dever de normação ambiental. Falta saber como, quem e através de que processo ou procedimento se poderá recorrer aos tribunais para estes proferirem um “mandado de injunção” dirigido ao Estado no sentido de emanar normas, cuja omissão, nos casos assinalados de agressões irreparáveis ou ameaça de lesão, se converte em ilícito normativo ambiental.⁸²

Dois princípios corolários advindos do direito à proteção são o princípio da precaução e da prevenção, tratados em seguida.

4.1.1 Princípios da prevenção e precaução

Os princípios da precaução e prevenção estão muito ligados, o que torna difícil a sua diferenciação. No entanto, é possível se entender pelo primeiro deles: “o princípio constitucional [que] [...] impõe ao poder público diligências não-tergiversáveis com adoção de

⁸⁰ MENDES, João Batista Petersen. *apud*: COUTINHO, Ronaldo do Livramento. *Op. Cit.* p. 20.

⁸¹ ALEXY, Robert. *Op. Cit.* p. 451.

⁸² CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Estado... Cit.*

medidas antecipatórias e proporcionais, ainda nos casos de incerteza quanto à produção de danos fundadamente temidos”⁸³ O princípio da prevenção, por sua vez, estatui que o “Poder público, na certeza de que determinada atividade futura implicará dano injusto, encontra-se forçado a coibi-la, desde que no rol de suas atribuições e possibilidades orçamentárias.”⁸⁴ Ainda Segundo Alexandra Aragão, temos, que “princípio da prevenção implica [...] na adoção de medidas previamente à ocorrência de um dano concreto, cujas causas são bem conhecidas, com o fim de evitar [...] [ou] de minorar significativamente, seus efeitos.”⁸⁵

Assim, para a professora, a importância do princípio da prevenção se dá em três pontos básicos:

- Mais vale prevenir, porque, em muitos casos, depois de a poluição ou o dano ambiental ocorrerem, é impossível a reconstituição natural da situação anterior, isto é, é impossível remover a poluição ou o dano. O caso mais exemplar é a justiça ambiental que impõe que se evite a extinção de uma espécie animal ou vegetal.
- Mais vale prevenir, porque, mesmo sendo possível a reconstituição *in natura*, freqüentemente ela é de tal modo onerosa que não é razoável exigir um esforço ao poluidor. Logo, serão as gerações futuras que mais vão sofrer as conseqüências daquele dano ambiental que não foi possível evitar.
- Mais vale prevenir, por fim, porque economicamente é muito mais dispendioso remediar do que prevenir. Com efeito, o custo das medidas necessárias a evitar a ocorrência de poluição é, em geral, muito inferior ao custo das medidas de “despoluição” após a ocorrência do dano.⁸⁶

Tanto o princípio da precaução, quanto o princípio da prevenção, aludem na gestão *a priori* do risco eminente. De modo

que é possível afirmar que ambos atuam na gestão antecipatória, inibitória e cautelar dos riscos, sendo ambos similares no gênero. Contudo a atuação preventiva é mais ampla e genérica; já a precaução, mais específica e conecta com o momento inicial do exame do risco.⁸⁷

Para Juarez Freitas, por seu turno, “a diferença reside apenas no grau estimado de probabilidade da ocorrência do dano irreversível ou de difícil reversibilidade (certeza *versus* verossimilhança).”⁸⁸

A importância dos princípios da prevenção e da precaução se avulta quando, frente aos riscos previsíveis, são utilizados pelo poder público como mecanismos para evitá-los, ou seja, são institutos estatais fundamentados constitucionalmente com o escopo de assegurar confiança ao ordenamento jurídico decorrente da incerteza frente à imprevisão inerente ao

⁸³ FREITAS, Juarez. **Princípio da precaução e o direito fundamental à boa administração pública**. In: CARLIN, Volnei Ivo (org.) *Grandes Temas de Direito Administrativo: Homenagem ao Professor Paulo Henrique Blasi*. Florianópolis: Conceito Editorial Millennium, 2009. p. 450.

⁸⁴ *Ibidem*. p. 450.

⁸⁵ ARAGÃO, Alexandra. *Op. Cit.* p. 43

⁸⁶ *Ibidem*. p. 44

⁸⁷ LEITE, José Rubens Morato. *Op. Cit.* p.172

⁸⁸ FREITAS, Juarez. *Op. Cit.* p. 453

Estado de risco. Em assim sendo, são instrumentos extremamente importantes para proteger a segurança jurídica e manter o Estado de Direito.

Nas sociedades modernas do risco “nada passou a ser mais importante do que a **previsão e monitoramento**, até mesmo para que se torne possível uma aplicação dos instrumentos de prevenção e de controle proporcionados pela política e pelo direito.”⁸⁹ Decorrente disso, o ator social que garantirá a sua execução, uma vez que o direito ambiental está incluído no ramo de direito difuso, será a coletividade em consonância com o poder público. Em outras palavras, as ações para consecução dos objetivos, requerem ação conjunta da coletividade com o Estado, não se restringindo, portanto, a uma ação isolada.⁹⁰ Por isso, a importância instrumental de quesitos tais como a comunicação, a publicidade dos atos estatais, a educação, dentre outros. A este respeito, descreve Canotilho:

A concepção integrativa de ambiente pode e deve articular-se com uma actuação administrativa integrada. Por outras palavras: a protecção sistemática e global do ambiente não é uma tarefa solitária dos agentes públicos, antes exige novas formas de comunicação e de participação cidadã.⁹¹

4.1.2 Mecanismos Constitucionais para a Preservação do Meio Ambiente Sadio

O Professor José Rubens Morato Leite descreve três mecanismos de participação popular na tutela do meio ambiente, são elas: a “participação de criação de direito ambiental, via participação da formulação e execução das políticas ambientais, e, ainda por meio da participação via acesso ao poder judiciário.”⁹²

Brevemente, percebemos: I - importância da iniciativa popular (Art. 61, caput e §2º, CF/88) para que se possa conseguir a criação de uma legislação ambiental específica; II - não obstante isso, avulta a importância da sociedade civil “em órgãos responsáveis pela formulação de diretrizes e pelo acompanhamento de execução de políticas públicas;”⁹³ III - O último mecanismo é o acesso amplo ao Poder Judiciário para a discussão de controvérsias acerca do meio ambiente.

É importante ressaltar que a presença de tais institutos referentes ao Estado Democrático de Direito, não garante a sua plena efetividade. Para que qualquer um deles seja eficiente, é necessário que haja mobilização social, no sentido político da palavra, além é claro de educação para que as pessoas tenham consciência, obtenham informação e participem

⁸⁹ MOREIRA NETO, Diego de Figueiredo. **O paradigma do resultado**. In: CARLIN, Volnei Ivo (org.) *Op. Cit.* p. 227.

⁹⁰ LEITE, José Rubens Morato. *Op. Cit.* p.158

⁹¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estado... Cit.**

⁹² LEITE, José Rubens Morato. *Op. Cit.* 165

⁹³ *Ibidem.* p. 165

para a melhor efetivação dos institutos. Não se deve esquecer, ademais, que tais mecanismos integram um quadro de políticas públicas internacionais, que ganham paulatinamente mais força em virtude dos chocantes acontecimentos ambientais.

Canotilho acrescenta a importância do Mandado de Injunção, contido no art. 5º, LXXI, visto que:

se trata é de saber se quando as normas constitucionais, internacionais e legais, em matéria de ambiente, apresentarem inequívocos défices de exequibilidade, poderá reconhecer-se um qualquer direito à emanação de normas concretizadoras. A experiência demonstra, de resto, que muitas leis referentes ao ambiente são total ou parcialmente inexecutáveis, o que agrava o problema da efectividade do direito ambiental. Como também é sabido, as omissões legislativas costumam ser confrontadas com a categoria dogmática da liberdade de conformação do legislador. Por outro lado, a invocação (questionável) da discricionabilidade de decisão das entidades regulamentares serve para afastar qualquer direito à emanação de regulamentos. Se isto é assim em geral, nada justificaria um tratamento específico das omissões normativas ambientais.⁹⁴

Portanto, para o ilustre professor, trata-se um mecanismo para, caso haja a norma e esta seja incompatível com a sua aplicação mais eficaz, recorrer-se ao mecanismo constitucional, de modo que a sua aplicação seja a mais eficaz possível. Com isso, tem-se que

Além de garantir e promover a melhoria da qualidade do ambiente e de garantir um nível de protecção elevado, a emanação de normas destina-se a eliminar a insegurança ecológica (...) o que engloba a protecção de bens jurídico-constitucionais e a eliminação da ameaça de lesão de bens constitutivos dos fundamentos naturais da vida.⁹⁵

Bianchi ainda discorrerá sobre a importância do controle de constitucionalidade, com o escopo de “realizar a efetividade das normas ambientais”, ou seja, sobre “instrumentos e ações, previstos constitucionalmente, que representam a ampliação do acesso à justiça (ambiental), requisito fundamental para a defesa de direitos, não só no plano da retórica, mas também no plano dos fatos.”⁹⁶

5 ESTADO DE DIREITO AMBIENTAL OU ESTADO CONSTITUCIONAL ECOLÓGICO

Cabe citar a definição de Capella acerca do Estado ambiental:

[...] poderíamos definir como a forma de Estado que se propõe a aplicar o princípio da solidariedade econômica e social, para alcançar um desenvolvimento sustentável orientado a buscar a igualdade substancial entre os cidadãos mediante o controle jurídico do uso racional do patrimônio natural.⁹⁷

⁹⁴ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Op. Cit.*

⁹⁵ *Ibidem*

⁹⁶ BIANCHI, Patrícia Nunes Lima. *Op. Cit.* p. 327, 328

⁹⁷ CAPELLA, Vicente Bellver. *Apud*: LEITE, José Rubens Morato; AYALÁ, Patrick de Araújo. **Novas tendências e possibilidades do direito ambiental no Brasil**. In: WOLKMER, Antônio Carlos; LEITE, José

Ainda, segundo o referido autor, se traçarmos um quadro comparativo entre as diferentes formas de ver, teríamos o seguinte⁹⁸

Modelo Estatal	Finalidade	Instituição Principal	Sujeito de Direito	Classificação dos direitos
Estado Liberal	Liberdade	Mercado	Proprietário	Direitos individuais (primeira geração)
Estado Social	Igualdade material	Estado	Trabalhador	Direitos sociais (segunda geração)
Estado Ambiental	Solidariedade	Natureza	Todo ente humano	Direitos difusos (terceira geração)

Nas palavras de Nunes Júnior, temos ainda que

Como se observa, o Estado Ambiental apresenta características que lhe conferem funções (ampliadas) do Estado Liberal e do Estado Social, considerando, sobretudo, a preservação do meio ambiente e a promoção da qualidade de vida, como valores fundantes de uma democracia e de uma nova forma de cidadania (participativa e solidária)⁹⁹

O Professor Canotilho, ao discorrer sobre o Estado Ambiental, assegura que “Esta expressão dá guarda às exigências de os Estados e as comunidades políticas conformarem as suas políticas e estruturas organizatórias de forma ecologicamente autossustentada.”¹⁰⁰ Obviamente que por não se separar radicalmente do Estado de direito, “afasta-se qualquer fundamentalismo ambiental que, por amor ao ambiente, revelasse para formas políticas autoritárias e totalitárias com desprezo das dimensões garantísticas do Estado de direito.”¹⁰¹

Desse modo se percebe que a concepção de Estado Ambiental trata de um projeto fictício na doutrina política, que traz em seu bojo todos os anseios e aspirações para a proteção não só do meio ambiente, mas de todos os demais direitos e garantias fundamentais não efetivados por inércia ante a necessidade de participação popular, decorre daí a idéia de que não se pode desligar do Estado de Direito.

Rubens Morato (Orgs.). Os “novos” direitos no Brasil; natureza e perspectivas – uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 189.

⁹⁸ CAPELLA, 1994. p. 248 apud ARAÚJO. Thiago Cássio D’Ávila. **ESTADO AMBIENTAL DE DIREITO**. Disponível em: www.escola.agu.gov.br/.../EstadoAmbientaldeDireito_ThiagoCassio.pdf Acesso em: 09/02/2009

⁹⁹ NUNES JUNIOR, Amandino Teixeira. **O Estado Ambiental de Direito**. APUD: ARAÚJO. Thiago Cássio D’Ávila. *Op. Cit.*

¹⁰⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estado de Direito**. Lisboa: Gradiva, 1999. p. 44

¹⁰¹ *Ibidem*. p. 44

É interessante notar que o Estado Ambiental nasce na literatura com o objetivo de ser o lado positivo do Estado de Direito. Em outras palavras: é a parte “que deu certo” do Estado de Direito acrescentado de uma profunda ética ecológica e participação popular, não se esquecendo de aplicar o princípio da solidariedade na busca pelo desenvolvimento sustentável; otimizando, assim, a tentativa de erradicação dos males econômicos e sociais que perseguem o Estado.¹⁰²

Obviamente que, por ser uma face do Estado de Direito, carrega consigo o garantismo decorrente deste, bem como guarda toda a estrutura de proteção aos direitos e garantias individuais em seu cerne. A diferença se dá no que tange à maior participação social, “na busca de uma solidariedade coletiva ambiental e maior efetividade da gestão dos riscos ambientais.”¹⁰³, não se olvidando, em momento algum, da necessidade da busca eterna à justiça ambiental.

Em assim sendo, não é somente a mudança no ordenamento jurídico que trará as conseqüências pretendidas, e, num passe de mágica, haverá segurança social em relação ao meio ambiente como um todo. Mais que isso, trata-se de uma ruptura de paradigmas, trata-se de dar o devido caráter político ao ordenamento jurídico no que tange aos direitos e garantias fundamentais. Somente assim, enxergando a política como “transpolítica”¹⁰⁴ e a democracia como enraizada a todas as nossas atitudes políticas, é que haverá a possibilidade da proteção dada pelo estado às ações particulares.

Soma-se a isso a importância adquirida pela cidadania participativa, como tomada de consciência global da crise ambiental, a qual requer ação conjunta entre Estado e coletividade para a proteção ambiental.¹⁰⁵

Sobre este ponto, baseado nos ensinamentos de Thiago Cássio D’Ávila Araújo,¹⁰⁶ para a construção do Estado de Direito Ambiental, são necessários os seguintes pontos: I - construção de princípios, que, na prática, a doutrina cuidou de fazê-lo, e tem-se hoje vasta gama de princípios jurídico-ambientais; II - estabelecimento de normas jurídicas ambientais, que deve estar em atenção ao princípio da legalidade ambiental; III - instrumentalização estatal, ou seja, a criação de órgãos e entidades administrativos com competências ambientais;

¹⁰² LEITE, José Rubens Morato. *Op. Cit.* p. 150

¹⁰³ *Ibidem.* p.172

¹⁰⁴ Transpolítica, neste sentido, utilizado como “uma representação conceitual do ‘poder político’ com um conjunto de práticas descentralizadas, transversais, plurais e relativistas”. PEÑA, Francisco Garrido. *Op. Cit.* p. 15

¹⁰⁵ LEITE, José Rubens Morato. *Op. Cit.* p.153

¹⁰⁶ ARAÚJO, Thiago Cássio D’Ávida. *Op. Cit.*

IV - estabelecimento de uma política de gestão pública ambiental, a qual deve estar focalizada nos aspectos preventivos de proteção ambiental; V - estabelecimento de políticas de controle ambiental, que tem por finalidade a busca da punição dos agentes violadores do Estado Ambiental de Direito, por intermédio do controle administrativo (fiscalização) e jurisdicional (mediante provocação); por fim, VI - estabelecimento de previsão de existência de sanções jurídicas, que se faz impondo-se aos violadores das normas protetoras do ambiente a responsabilidade ambiental criminal, civil e administrativa, em consonância com o art. 225, §3º da CF/88.

6 PRESERVAÇÃO DO AQUÍFERO GUARANI COMO PRESERVAÇÃO DE UM DIREITO FUNDAMENTAL

Os recursos naturais são escassos e limitados. A consciência da escassez e da limitação é pressuposto político de intervenções político-jurídicas de proteção e preservação desses recursos, no intuito de garantia de um direito fundamental. Nesse contexto, a escassez da água potável é apresentada como um dos grandes problemas do século XXI. Nesse diapasão, como grande fonte de água para alguns países da América Latina, encontra-se o Aquífero Guarani.

O Sistema Aquífero Guarani

é considerado um dos maiores mananciais de água subterrânea do mundo. Localiza-se na região centro-leste da América do Sul e ocupa área de cerca de 1,2 milhão de km², distribuída em quatro países: Brasil (840.000 km²), Argentina (225.000 km²), Paraguai (71.700 km²) e Uruguai (58.500 km²) (Araújo, 1995).¹⁰⁷

É, geologicamente, um pacote de camadas arenosas que se depositaram na bacia sedimentar do Paraná ao longo do Mesozóico entre 200 e 132 milhões de anos, sendo constituído pelas formações geológicas Pirambóia¹⁰⁸ e Botucatu,¹⁰⁹ com espessura média de 250 metros.¹¹⁰

A sua preservação, bem como a delimitação de seu uso, deve ser normatizada tanto por ser um importante recurso mantenedor da vida na terra, quanto por ser uma arma política enorme.

¹⁰⁷ SILVA, Flávio de Paula e; KIANG, Chang Hung; CAETANO- CHANG, Maria Rita; SINELLI, Osmar. **Arcabouço geológico e hidrofacies do Sistema Aquífero Guarani, no município de Ribeirão Preto (SP)**. Revista Brasileira de Geociências n. 38 (1). Disponível em: <http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs2/index.php/rbg/article/viewFile/8220/8967>. Acesso em: 11/02/2010.

¹⁰⁸ A formação pirambóia é constituída por arenitos de granulometria média à fina depositados em ambiente fluvio-lacustre e eólicos, apresentando do topo para a base, teores de argila acima de 20%.

¹⁰⁹ A Formação Botucatu é constituída por arenitos eólicos avermelhados, de granulação fina à média, uniforme, com boa seleção de grãos foscas com alta esfericidade, teor de argila inferior a 10%.

¹¹⁰ GUALDI, Osmar José. **Caracterização do Sistema Aquífero Guarani**. Disponível em: http://ube-164.pop.com.br/repositorio/5229/meusite/guarani/aquifero/guarani_caract.htm. Acesso: 11/02/2010

Disso emerge a clara necessidade existente de se preservar um recurso natural indispensável à vida humana, bem como, geopoliticamente, dar segurança às pessoas que dele desfrutam, e que, num futuro próximo, poderá ser objeto de várias divergências diplomáticas, e, na pior das hipóteses, bélicas.

Seria de grande importância a criação de uma legislação ambiental entre os países pelos quais se estende o aquífero, para que se preservasse de maneira segura e satisfatória a integridade do reservatório de água, bem como se prevenissem, rigorosamente, as possíveis avanços que daí podem ocorrer. Não resta dúvida sobre a importância de abdicar do poderio político e econômico perante uma situação delicada e frágil que envolve a vida humana, bem como uma grande riqueza.

Vinculada à necessidade da legislação se encontra a necessidade de adotar políticas públicas para a preservação do aquífero Guarani, de modo que não seja somente para se firmar politicamente em um cenário de escassez de água, mas para garantir aos brasileiros, e à população dos demais países sul-americanos que possuem parte de tal reservatório, a preservação de um bem natural que é fonte de vida a todos os seres vivos que coabitam o planeta Terra.

Como foi dito acima, o substrato principiológico foi traçado pela conferência de Estocolmo, bem como do Rio de Janeiro. Nesse diapasão, podemos citar:

Princípio 21

Em conformidade com a Carta das Nações Unidas e com os princípios de direito internacional, os Estados têm o direito soberano de explorar seus próprios recursos em aplicação de sua própria política ambiental e a obrigação de assegurar-se de que as atividades que se levem a cabo, dentro de sua jurisdição, ou sob seu controle, não prejudiquem o meio ambiente de outros Estados ou de zonas situadas fora de toda jurisdição nacional.¹¹¹

Caso compatível com o Aquífero Guarani, uma vez que este está situado na fronteira de quatro países, a saber: Brasil, Argentina, Paraguai e Uruguai. Assim, enfrentaremos o problema da soberania concomitantemente ao problema da responsabilidade que cada Estado possui. Portanto, é indispensável que cada país tenha responsabilidade, por seus atos soberanos, com os demais países. É neste ponto a importância de se criar uma legislação específica em que todos os países, em que aquífero está contido, confeccionem a norma que dela participarão. A bem da verdade, será ainda mais salutar no sentido de garantir segurança jurídica aos cidadãos.

Não obstante, é importante verificar o seguinte princípio:

¹¹¹ ONU. **Declaração de Estocolmo** – 1972. *Op. Cit.*

Princípio 24

Todos os países, grandes e pequenos, devem ocupar-se com espírito e cooperação e em pé de igualdade das questões internacionais relativas à proteção e melhoramento do meio ambiente. É indispensável cooperar para controlar, evitar, reduzir e eliminar eficazmente os efeitos prejudiciais que as atividades que se realizem em qualquer esfera, possam ter para o meio ambiente, mediante acordos multilaterais ou bilaterais, ou por outros meios apropriados, respeitados a soberania e os interesses de todos os estados.¹¹²

Conseguimos perceber, pela sua leitura, a importância que a Conferência de Estocolmo garantiu aos acordos bilaterais ou multilaterais no que tange ao meio ambiente. É mais que óbvio que um país sozinho pouco pode fazer para diminuir a degradação ambiental, de modo a se enaltecer a importância de medidas conjuntas para a sua proteção. Assim, no caso específico do aquífero guarani, se percebe tal importância tanto no que tange ao respeito ao meio ambiente e sua conseqüente preservação, quanto ao que tange ao respeito à soberania dos países envolvidos e seus respectivos interesses

CONCLUSÃO

O Estado, ao optar por institutos que tragam justiça social, não está se referindo a instrumentos que virem as costas para o indivíduo de modo que o Estado faria o papel interveniente para a regulação do campo político. A justiça social deve servir de base a todo o campo político e jurídico para que sejam asseguradas, aos cidadãos, garantias mínimas de vida digna.

Nesse diapasão, percebe-se a relação existente entre o Estado de risco, fato notório e palpável nas sociedades modernas, e princípios adotados pelo Estado para diminuir a incidência desses riscos, ou, no máximo, colocá-los dentro de um padrão aceitável. A exaltação dos princípios resulta no Estado de Direito ambiental, uma maneira de efetivar os direitos fundamentais, quando relacionados ao meio ambiente.

A preservação ao meio ambiente é um valor intrínseco à vida e sua otimização. É inconcebível pensar no ser humano desarraigado da natureza.

Nessa ótica de preservação, de forma ampla, do meio ambiente, se justifica a preservação do aquífero guarani, de forma específica, tanto pela sua importância enquanto reservatório hídrico, indispensável à vida, quanto pela sua importância geopoliticamente estratégica.

¹¹² ONU. **Declaração de Estocolmo** – 1972. *Op. Cit.*

Embora ainda sejam projetos políticos tímidos, é notório na doutrina que, nos últimos anos, está ganhando corpo o fortalecimento dos institutos normativos para a preservação ambiental.

Ademais, ressalta-se que a preservação do meio ambiente se justifica enquanto a preservação de um todo harmônico indispensável à vida humana. Portanto, com a devida *vênia*, espécies de animais e de plantas adquirem atenção reduzida quando isoladas, o que demonstra o caráter antropocêntrico com que o trabalho foi exposto.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008
- ARAÚJO, Thiago Cássio D'Ávila. **ESTADO AMBIENTAL DE DIREITO**. Disponível em: <www.escola.agu.gov.br/.../EstadoAmbientaldeDireito_ThiagoCassio.pdf ->. Acesso em: 09/02/2009
- BRASIL, Decreto Lei nº 2519, de 16 de março de 1998. Promulga a Convenção sobre Diversidade Biológica, assinada no Rio de Janeiro, em 05 de junho de 1992. Publicado no **Diário Oficial da República Federativa do Brasil** de 17.3.1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto/D2519.htm. Acesso em: 11/02/2010
- BARROSO, Luis Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção de um novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009
- BONAVIDES, Paulo. **A Constituição Aberta: Temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no Federalismo das regiões**. São Paulo: Malheiros, 1996.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estado Constitucional Ecológico e Democracia Sustentada**. Disponível em: <www.unifap.br/ppgdapp/biblioteca/Estado_de_direito.doc Canotilho> . Acesso em: 09/02/10
- _____, **Estado de Direito**. Lisboa: Gradiva, 1999
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Orgs). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007
- CARLIN, Volnei Ivo (org.) **Grandes Temas de Direito Administrativo: Homenagem ao Professor Paulo Henrique Blasi**. Florianópolis: Conceito Editorial Millennium, 2.009
- CARVALHO, Carlos Gomes de. **Introdução ao Direito Ambiental**. 3 ed. São Paulo: Letras&Letras, 2001
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Lumen & Juris, 2009
- COELHO, Edihermes Marques. **Direitos humanos, globalização de mercados e o garantismo como referência jurídica necessária**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003
- COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 5 ed, São Paulo: Saraiva, 2007
- COUTINHO, Ronaldo; ROCCO, Rogério (Orgs). **O direito ambiental das cidades**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009
- FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón**. Madrid: Trotta, 1995
- GIDDENS, Anthony; BECK, Ulrich; LASH, Scott. **Modernização Reflexiva: política, tradição e estética na ordem social moderna**. São Paulo: Unesp, 1997.
- _____. **Para além da Esquerda e da Direita: O Futuro da Política radical**. São Paulo: Unesp, 1996.
- _____. **Modernidade e identidade**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar. 2002.

GUALDI, Osmar José. **Caracterização do Sistema Aquífero Guarani**. Disponível em: http://ube-164.pop.com.br/repositorio/5229/meusite/guarani/aquifero/guarani_caract.htm.

Acesso: 11/02/2010

LECHNER, Norbert. **Os novos perfis da política: um esboço**. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-6445200400200002&script=sci_arttext>.

Acesso em 07 de março de 2009.

MAURÍCIO JÚNIOR, Alceu. **O Estado de risco e a burocratização do Espaço democrático**. Disponível em: <<http://riskstate.com/estadoderisco/wp-content/uploads/2007/12/o-estado-de-risco-e-a-burocratizacao-do-espaco-democratico.pdf>> Acesso em: 01 de Maio de 2009

_____. **Para além da razão: Risco, afeto e as bases psicológicas para o questionamento do paradigma moderno do Estado de Direito**. Disponível em: <<http://riskstate.com/estadoderisco/wp-content/uploads/2007/12/para-alem-da-razao.pdf>> Acesso em: 01 de Maio de 2009.

ONU. Declaração de Estocolmo – 1972. Disponível em: www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/arquivos/estocolmo.doc Acesso em: 11/02/2010

PEÑA, Francisco Garrido. **La ecología política como política Del tiempo**. Granada: Comares, 1996

PNUMA - http://www.onu-brasil.org.br/agencias_pnuma.php. Acesso em 29/01/2009

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2001

SARNEY FILHO, José. **Instrumentos políticos e riscos ambientais urbanos**. Revista Eco 21 (versão digital), n. 81. Disponível em: <<http://www.eco21.com.br/textos/textos.asp?ID=535>>. Acesso em: 05 nov. 2007.

SILVA, Flávio de Paula e; KIANG, Chang Hung; CAETANO- CHANG, Maria Rita; SINELLI, Osmar. **Arcabouço geológico e hidrofácies do Sistema Aquífero Guarani, no município de Ribeirão Preto (SP)**. Revista Brasileira de Geociências n. 38 (1). Disponível em: <http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs2/index.php/rbg/article/viewFile/8220/8967>. Acesso em: 11/02/2010.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 7 ed. Malheiros, São Paulo: 2009
WOLKMER, Antônio Carlos; LEITE, José Rubens Morato (Orgs.). **Os “novos” direitos no Brasil; natureza e perspectivas – uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas**. São Paulo: Saraiva, 2003.