

INTRODUÇÃO

O relacionamento temático proposto neste trabalho, o qual envolve os sistemas do processo civil e do direito ambiental constitucional, pressupõe a compreensão do fato de que no séc. XVIII e XIX, ante a ideia de progresso oriundo do Estado social, surge uma nova competência ao direito. Como ensina Niklas Luhmann, esta nova competência fez com que o termo sociedade fosse tratado como um conceito de direito, concebendo a origem da sociedade de acordo ao padrão outorgado pelo contrato, fazendo com que os juristas tratassem de salvar as teorias do direito positivo que se chocavam com os problemas de legitimação.

Entretanto, a partir da metade do século XIX há um retorno à vigência dos valores, a partir da diferença entre ser e valor, o que leva à constatação de que para a determinação da validade do direito não se aceitam pressupostos contedudísticos, mas somente procedimentais, ocasionando um verdadeiro distanciamento do direito. Doravante já não se decide sobre a unidade do direito dentro do direito, senão unicamente se produz e se reproduz a unidade pelo fato de que se tomam decisões sobre questões jurídicas.¹

O fato é que a teoria sistêmica de Luhmann assume um lugar interessante na observação do direito processual, especialmente diante de uma proposta que intenta a (re)aproximação entre processo e direito material; entre processo e direito ambiental constitucional. Um dos pilares da teoria sistêmica está no funcionamento comunicativo dos subsistemas da sociedade, o que também ocorre nos sistemas interiores a tais subsistemas (nesse caso seriam “subsubsistemas”), como é o caso do direito ambiental, processual, etc.

A opção teórico do presente trabalho justifica-se, nesse passo, diante do fato de que Niklas Luhmann, em sua teoria sistêmica, observa a sociedade a partir do conceito de sistema, o que se tomou por emprestado para observar o direito processual ambiental, igualmente enquanto sistema. Direito processual e ambiental observados não como sistemas isolados, incomunicáveis. Mas como sistemas que apesar de atuarem operativamente fechados a partir de uma linguagem própria, evitando a “contaminação”, comunicam-se tanto entre si quanto com outros sistemas.

A preocupação desse entrelaçamento também passa pelo fato de que é necessária a superação de um pensamento que por mais de um século atribui ao direito processual

¹ LUHMANN, Niklas. **El derecho de la sociedad**. Tradução de Javier Torres Nafarrate. México: Universidad Ibero-Americana, 2002, p. 10.

civil um valor consideravelmente alto no processo de tomada de decisões (em face da necessidade de redução da complexidade), o que faz com que inevitavelmente aflorem decisionismos, notadamente nas ações que tratam do tema meio ambiente, como se fez referência. A questão então está em que pensar sistemicamente o direito processual é dar-se conta de que elementos estranhos ao direito² não podem penetrar em seu sistema. E isso ocorre, privilegiadamente nas ações ambientais, quando tanto o processo quanto às decisões são conduzidas por argumentos econômicos, de política ou moral, interferindo na autonomia do direito, que acaba corrompido.

A proposta deste estudo, nesse diapasão, está em observar o direito processual civil “acoplado” ao sistema de direito ambiental e constitucional, não a ponto de hipostasiá-lo enquanto procedimento, mas, sobretudo, no que se refere à necessidade (ignorada pela dogmática processual) dele se manter em plena atividade comunicativa para com o plano fático ambiental, de forma articulada (o que em linguagem sistêmica denomina-se de “acoplamento estrutural”³) com o sistema Constitucional. Esta é uma exigência do Estado Democrático de Direito, que a seu modo se fundamenta na superação do modelo de estado liberal-individualista-racionalista ao buscar uma situação de igualdade à comunidade.

Tal exigência, especialmente diante do acoplamento entre os sistemas do processo, do meio ambiente e constitucional, tem como premissa fundamental a inovadora previsão esculpida no art. 225 da Constituição Federal, estabelecendo no Brasil a estrutura do que se pode denominar de direito ambiental constitucional, especialmente ao rezar que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

² HOMMERDING, Adalberto Narciso. **Direito Processual civil e alopoieses**: como o novo CPC poderá funcionar como um “provocador” de uma “corrupção sistêmica” no sistema do direito? *In*: Revista da Ajuris, volume 40, número 131, Setembro de 2013, p. 15.

³ Atuar em forma de acoplamento significa adaptar-se ao entorno (a partir de suas irritações), mas também realizar suas operações internas em condições de absoluta autonomia, o que se mostra possível através de processos comunicativos. Significa, também, que o sistema comunica-se com os demais sistemas num processo que se estrutura pela decodificação das irritações causadas pelo ambiente ao sistema. *In*: CORSI, Giancarlo; ESPOSITO, Elena; BARALDI, Claudio. **Glosario sobre la teoría social de Niklas Luhmann**. Tradução para o espanhol de Miguel Romero Pérez e Carlos Villalobos. México: Universidad Iberoamericana, 1996, p. 19. Consultar também: CARVALHO, Delton Winter; ROCHA, Leonel Severo. **Auto-referência, Circularidade e Paradoxos na Teoria do Direito**. Artigo publicado no anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado da UNISINOS. São Leopoldo: Ed. UNISINOS, 2002, p. 236.

Trata-se de uma estrutura complexa, que a seu modo tutela direitos de ordem individual e metaindividual a gerações presentes e futuras, o que inclui a instituição de um sistema que tem como elemento central o direito à vida em todas as suas manifestações, comunicado diretamente a um meio ambiente ecologicamente equilibrado.⁴

No que tange à questão ambiental propriamente dita, especialmente quando relacionada ao processo judicial, é de se reforçar a tese de que a mesma tem à sua disposição o procedimento ordinário como o elemento procedural fulcral a gerar a proteção/satisfação dos direitos decorrentes do desiderato constitucional a um meio ambiente saudável, características muito presentes tanto na ação civil pública quanto na ação popular.

Entretanto, em certa medida esses ambientes de produção processual ainda encontram-se vinculados ao movimento político liberal-individualista e à filosofia do racionalismo, que a seu modo, por isso, estruturam-se diante da obsessão em proporcionar ao magistrado a possibilidade de um julgamento “seguro”, condicionando praticamente todo o processo de conhecimento à mais exaustiva instrução probatória que a causa possa oferecer. Confudem, por isso, efetividade com segurança, deixando de lado, não raras vezes, uma modalidade de cognição mais rápida, ágil e encurtada, com fulcro no verossímil.

O procedimento ordinário nunca exerceu maiores preocupações em relação às situações processuais de aparência, que muito habitam as ações ambientais, caracterizadas por vetores complexos como “dano ambiental futuro” ou “sociedade de risco”. Justamente por isso vem dando prevalência ao aspecto formal da sentença, pecando sob o ponto de vista da efetividade.⁵ Para este estudo, vem contribuindo para que se olvide que o sistema processual ambiental também carece de espaços democratizantes de atuação e participação social.

Espaços que permitam o debate sobre a questão ambiental e os interesses de mercado e consumo, locais onde se deve observar a questão ambiental entendendo os riscos envolvidos de forma a desvelar que o risco ambiental não deve ser transformado

⁴ A expressão “meio ambiente equilibrado”, nesta obra, guarda relação a todas as manifestações constitucionais a respeito da defesa e preservação dos bens ambientais às gerações presentes e futuras, o que engloba, dentre outros direitos, a proteção ao meio ambiente natural, cultural, artificial, do trabalho e ao patrimônio genético da pessoa humana.

⁵ Para um maior aprofundamento sobre essa questão, consultar: ISAlA, Cristiano Becker. **Processo civil e hermenêutica**. Curitiba, Ed. Juruá, 2012.

em uma estratégia de consumo.

Dessa forma, considerando a intercomunicatividade entre *processo e sistema*, o objetivo do presente trabalho está em aprofundar o problema que se relaciona à estrutura e à função dos processos judiciais envolvendo matérias ambientais, tendo como foco a tentativa (frustrada?) de rompante ao modelo processual ordinário. Isso porque esse *locus* de produção processual nunca exerceu maiores preocupações em relação às situações processuais de aparência, fulcradas sobre os pilares da verossimilhança, que em muito habitam as ações ambientais.

1. Processo e direito ambiental

Na história recente das modalidades de proteção processual do meio ambiente no Brasil é possível verificar que ao invés da prática processual atuar conjuntamente, ou, sistemicamente falando, em acoplamento estrutural com o plano do direito ambiental constitucional, mantém-se dele afastada, o que se deve principalmente ao fenômeno (iluminista) da *ordinariedade*, como se viu nas linhas acima. Um fenômeno também relacionado às teses de Adolf Wach⁶ e Degenkolb (em sua teoria processual do direito abstrato de ação), os quais sustentaram ser a ação um direito autônomo outorgado a todos quantos invocassem o direito de acesso aos tribunais, independentemente da lei conferir ao interessado algum direito subjetivo material.⁷

Sempre tendo em foco o problema pela proteção/satisfação de do direito material em processo, veja-se que, mesmo diante do legado dos supracitados processualistas, com a evolução do processo civil brasileiro afloraram outros procedimentos, assim adjetivados pela doutrina, que teriam aprimorado a possibilidade de uma produção processual sumarizada, seja material ou processualmente falando.

Um exemplo extremamente rico em relação a isso, sem dúvida, é o processo cautelar, também utilizado nas ações relacionadas ao meio ambiente, principalmente quando se postula evitar sua degradação, o que inclusive encontra guarida no art. 4º da lei da ação civil pública, notadamente ao reza que “poderá ser ajuizada ação cautelar para os fins desta Lei, objetivando, inclusive, evitar o dano ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem urbanística ou aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico”.

⁶ Consultar, a respeito, a seguinte obra: WACH, Adolf. **Manual de derecho procesal civil**. 1ª ed. Buenos Aires: Ed. Jurídicas Europa-America, 1977.

⁷ SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de processo civil**, volume I. 7ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 84.

O interessante dessa previsão é que ela também guarda relação à possibilidade de utilização de cautelares satisfativas à proteção do meio ambiente, e não simplesmente de cautelares preparatórias ao procedimento da ação civil pública. Nisso a ação civil pública, o que não se pode negar, rompe com o procedimento ordinário.

Antes de aprofundar a relação entre a via cautelar e os processos que tratam da matéria ambiental, importa destacar novamente que os mesmos, tramitando principalmente pela roupagem da ação civil pública ou da ação popular, caracterizam-se por uma liturgia própria que se movimenta de encontro ao próprio direito ambiental discutido num determinado caso. Tais procedimentos, já que ordinarizados, seguem a lógica de uma sequência manifestada pelas fases postulatória (da petição inicial à réplica), seguida das etapas de saneamento (com a audiência preliminar), instrução (com as etapas de exaurimento da prova) e decisão (caracterizada pela sentença “final”). Essa é a estrutura básica de tais ações, que ignoram, seguindo nisso uma tradição que se revela inautêntica à proteção do meio ambiente, a emissão de sentenças liminares ou outros provimentos jurisdicionais que rompem com a lógica da sentença final enquanto produto do silogismo entre premissa maior e menor, após cognição exauriente.

Submetidos a um sistema recursal também ordinário, esses procedimentos se arrastam por longo tempo, dramatizando ainda mais a situação do bem jurídico tutelado. E quando esse mesmo bem necessita de um provimento de urgência, ou encontra um processo cautelar tradicionalmente “dependente” de uma ação principal que lhe confirme, ou um sistema antecipatório de tutela interiorizado no processo de conhecimento, em praticamente todos os níveis, de ordem solipsista, o qual acaba tornando-se refém de critérios subjetivos ou antidemocráticos na prevenção/solução do meio ambiente.

Na observação do encontro (do qual se verificam inúmeros ruídos comunicativos) do direito processual civil com o direito ambiental, é possível perceber que o sonho racionalista (onde a lei teria sentido único e o processo interpretativo seria inconciliável na prática processual), o qual sustenta o moderno conceito de jurisdição desde Chiovenda, vem contribuindo para embaraçar a utilização das decisões antecipatórias nesses processos. Registre-se, em razão disso, que o juiz, classicamente, só está autorizado a julgar o mérito dessas ações na sentença final. Essa é a causa que justifica por que as medidas antecipatórias são concebidas pelo sistema processual como medidas do processo, nunca do mérito da causa, esse exclusivo da sentença, exame que tanto no procedimento da ação civil pública quanto no procedimento da ação popular encontra um lugar de observação privilegiado.

Nas ações que tramitam por esses procedimentos é absolutamente metafísico o motivo pelo qual se nega que uma decisão antecipatória seja tratada como uma questão sobre o mérito da causa. Como se o juiz, ao inserir-se naquele contexto de urgência ou de aparência, ainda não julgasse, ou não interpretasse tal fato ou tal lei, medidas exclusivas que a jurisdição processual moderna reservou para o ato de sentença final.

É como se as decisões liminares (que determinam, a título exemplificativo, a cessação de alguma atividade empresarial poluidora, ou o transporte de resíduos orgânicos maléficos ao meio ambiente, etc.) não fizessem parte do mérito da causa! Por consequência disso, a própria antecipação (dos efeitos) da tutela processual nas ações ambientais – o que se verifica tanto na ação civil pública quanto na ação popular –, já que considerada uma decisão sobre o processo, acaba recebendo a sistemática recursal dos agravos (ver, para tanto, o art. 12 do procedimento da ação civil pública e o art. 19, §1.º, do procedimento da ação popular) e do emaranhado processual por eles criado, inclusive com a protagonista participação do relator no trato desses recursos, inferiorizando a jurisdição de primeiro grau, outra herança iluminista.

Ovídio Baptista, ao tratar genericamente das medidas liminares no sistema processual brasileiro, e também de todas as demais formas de antecipação de tutela vigentes, leciona que as mesmas conflitam em um ponto essencial com os princípios que norteiam o conceito moderno de jurisdição, na medida em que de certa forma recuperam algo que foi banido pela tentativa de geometrização do direito e pela utilização do método enquanto condição de possibilidade ao alcance de verdades absolutas em processo, principalmente por força da filosofia racionalista, o que levaria, segundo o autor, à recuperação da atividade compreensiva no âmbito do direito processual civil.⁸ O problema é que, nesse ponto, o processo que serve à tutela do meio ambiente não acompanhou o próprio movimento ambiental originado na década de 1960, o qual viria a alterar a estrutura de toda uma sociedade.

Isso se explica pela existência de um vínculo praticamente indissociável que fundamenta o processo civil de que se dispõe atualmente, inclusive o ambiental, fulcrado na relação entre racionalismo e ordinariedade, o que foi brilhantemente diagnosticado por Ovídio Baptista. Um vínculo que pode ser observado por inúmeras perspectivas. A principal relaciona-se ao procedimento e sua estrutura, o que leva a que o juiz somente possa julgar a lide ao final da relação processual, depois de amplo e extenso debate

⁸ SILVA, Ovídio A. Baptista da. Antecipação de tutela: duas perspectivas de análise. *In: Sentença e coisa julgada: ensaios e pareceres*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2003, p. 253.

probatório, o que lhe daria a desejada segurança a julgar, própria dos juízos de certeza.⁹

A tutela cautelar, que também habita as ações ambientais, é uma prova disso. O procedimento cautelar é classicamente definido pela doutrina de processo civil, em especial a italiana, por obra principalmente de Calamandrei, como um procedimento autônomo diferenciado, caracterizado pela limitação (provisoriedade) da duração de seus efeitos, estes relacionados a um estado de conservação, de proteção de algo. Esse algo, para Calamandrei, seria um evento sucessivo. Um outro procedimento jurisdicional que em contraposição ao procedimento cautelar seria de índole definitiva.¹⁰ Por isso para Calamandrei o procedimento cautelar serviria a tutelar o processo principal, seja de conhecimento ou execução, e não o direito subjetivo em situação de risco e destinado, após a concessão da cautela, à declaração ou à satisfação pela ação principal, esta de ordem definitiva.

Eis aí a importância em ressaltar que a utilização do procedimento cautelar de índole satisfativa, como forma de desordinarizar o processo de conhecimento, é sim um dos principais rompantes à tradição da ordinariedade e sua aversão aos provimentos liminares, e que essa possibilidade encontra guarida no direito processual ambiental brasileiro por força do art. 4.º da Lei da ação civil pública. O interessante disso é que aquilo que a doutrina denominou de cautelar-satisfativa é uma tutela antecipatória de tipo interdital¹¹, semelhante ao que havia no processo romano do período clássico. O problema é que esta tutela de tipo interdital nunca conviveu harmoniosamente com a ideologia da ordinariedade, afirmação justificável até mesmo pela forma como as medidas antecipatórias de tutela foram recebidas pelo direito processual brasileiro, que as internalizou no processo de conhecimento.

As modalidades de tutela cautelar satisfativa urgente partem da distinção entre proteção e satisfação de direitos, ainda que parcela da doutrina negue que seja possível satisfazer direitos provisoriamente. Ainda assim, elas encontram nos processos da temática ambiental um local de atuação privilegiado. Não se pode olvidar que a proteção da imensa gama de direitos relacionados ao meio ambiente é classicamente da competência do processo cautelar. Essas modalidades outras de proteção processual

⁹ SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Processo e ideologia**: o paradigma racionalista. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 143.

¹⁰ CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao Estudo Sistemático dos Procedimentos Cautelares**. Tradução de Carla Roberta Andreas Bassi. Campinas: Ed. Servanda, 2000, p. 25-27.

¹¹ SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de Processo Civil, volume II**: processo cautelar (tutelas de urgência). 4.ª edição. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2007, p. 22.

ambiental, principalmente diante da pressão gerada pelo processo de complexização da sociedade, para serem mais bem compreendidas remetem à superação do império da razão, o que o levou à crença de que processo é ciência, imune às próprias transformações da sociedade. Também ao primado atribuído ao indivíduo, suprimindo o planejamento coletivo.

Daí a afirmação de que tanto o processo judicial, numa visão universal, quanto a tutela processual do meio ambiente, especificamente, carecem de uma reestruturação a partir do novo modelo de organização social que se apresenta. Um modelo em que a sociedade assiste a revoluções tecnológicas (expansão das tecnologias, das biotecnologias), a mutações do sistema produtivo (adaptação das formas de trabalho) e das próprias relações sociais, que nas sociedades dominadas pela urgência e pela mudança tendem a ser vividas sob o modo da instantaneidade.¹² Não é mais possível tutelar o meio ambiente através de procedimentos que além de renunciarem o novo, a mudança, continuam a insistir na certeza, na renúncia ao processo interpretativo. Um possível rompante a esse quadro teria lugar no ambiente processual ambiental? É isso que será investigado no capítulo que segue.

2. A possibilidade de construção de novos locais de proteção processual do meio ambiente

Um dos focos deste estudo está em observar a questão ambiental em acoplamento estrutural a um sistema processual civil constitucionalizado, o que leva a se repensar tanto a necessidade de um processo em duração (temporal) razoável (princípio constitucional) quanto o valor comunicativo da democracia nesses ambientes.

Não custa repetir: o procedimento ordinário, da forma como estruturado há séculos, não é capaz atualmente de atender à proteção/reparação dos direitos relacionados a um meio ambiente saudável, principalmente em razão do fato de que o ritualismo que lhe é peculiar afasta (metafisicamente) o intérprete do objeto processual (do fato/direito). Alimenta, dessa forma, uma racionalidade técnica e burocrática comandada por interesses comerciais desenfreados e tecnocracias exageradas, sem qualquer tipo de compromisso ou responsabilidade pelo sistema do direito.

E a dúvida permanece: Como lidar com um processo que tutela o direito ambiental a partir de um procedimento moroso e de longa duração como o é o rito

¹² CHEVALLIER, Jacques. **O Estado pós-moderno**. Tradução de Marçal Justen Filho. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2009, p. 16-17.

ordinário? Como transformar um processo que, nestes casos, além de renunciar o novo, a mudança, continua a insistir na certeza, na renúncia ao processo interpretativo, no inter-relacionamento entre *ordinariedade* e racionalismo? Como valorizar o processo interpretativo no plano processual visando principalmente à proteção do meio ambiente? Essas são as principais inquietações que alimentam o desejo de pensar algo diferente para o direito processual civil ambiental no século XXI, especialmente quando o mesmo se defronta com questões tão importantes a todos.

Por essas e outras é que este trabalho parte do pressuposto de que um novo olhar sobre o processo civil ambiental se faz necessário, aqui na visão sistêmica. Esse novo olhar passa inevitavelmente pela necessidade em se reconstruir o significado das decisões liminares, que assumem, no ambiente processual ambiental sistêmico aqui defendido, a feição de decisões construídas em locais processuais sumarizados de proteção/reparação do meio ambiente. Um desejo constitucional, afinal de contas é a Constituição quem estabelece o conjunto de suas garantias.

Reconstruir o significado das decisões liminares nos processos que transitam pelo sistema de proteção ao meio ambiente é dar-se conta – considerando-se a percepção luhmanniana de que o direito serve a minimizar a contingência – de que qualquer forma de sumarização processual não oferece aquela segurança desejável pela sociedade liberal dos séculos XVIII e XIX em que ao indivíduo, notadamente o demandado, em processo, assegurava-se a mais absoluta ampla e exauriente defesa. Na perspectiva aqui trabalhada essa também é uma prerrogativa conferida ao demandante (que, no mais das vezes, é a coletividade), o que impõe verificar, primeiramente, por que a ampla defesa não pode ser reconhecida como um privilégio especial unicamente do demandado e por que o princípio do contraditório pode ser compreendido no contexto dos locais de sumarização processual ambiental.

Trata-se de uma percepção absolutamente compatível à observação de processo ambiental enquanto sistema, principalmente em razão dos conceitos de evolução, adaptação e diferença¹³, os quais tornam possível reestruturar o processo ambiental a fim de atender a própria Constituição Federal. Também o conceito de variação, que deu à

¹³ Para Luhmann, uma análise estritamente científica tem que dar ao conceito de teoria uma função constitutiva do objeto, a partir de sua caracterização, de sua diferença, o que teria validade independente da teoria adotada, até mesmo porque com a determinação do objeto dá-se a probabilidade de que diversas teorias o determinem diferentemente, tornando-se incomunicáveis entre si. *In*: LUHMANN, Niklas. **El derecho de la sociedad**. Tradução de Javier Torres Nafarrate. México: Universidad Ibero-Americana, 2002, p. 05.

Luhmann a premissa de que o sistema não é uma unidade absoluta de regras pré-estabelecidas, pois que estas mesmas condições que o formam variam, tanto do ponto de vista interno, quanto externo, ao mesmo tempo em que a determinação dos elementos que o formam não dependem de pressupostos imutáveis.

Diante do fato de que aquilo que é observado, ao se observar, não pode simplesmente ficar determinado por um ou outro elemento, sendo a variação a sobrevida da diferença, o que encontra no entrelaçamento entre o direito processual civil e a questão ambiental um exemplo privilegiado, insta ressaltar que o problema relacionado à questão das decisões liminares em ações ambientais é que classicamente tais provimentos, em regra, são inseridos no curso do processo de conhecimento (seja a ação civil pública ou a ação popular), revelando um vínculo praticamente irrenunciável no processo moderno. Um vínculo de dependência a um procedimento principal, o que ocorre, no direito processual civil brasileiro, respectivamente, com as formas de antecipação de tutela dos arts. 273, 461 e 461-A e com o processo cautelar.

O próprio sistema já emitiu anticorpos a essa relação de dependência entre as decisões cautelares ou antecipatórias e a ação principal, prevendo, no art. 4.º da Lei da ação civil pública, a utilização de ações cautelares satisfativas relacionadas à temática ambiental. Essa é a única medida urgente criada pelo legislador de processo ambiental em que realmente não há relação de dependência com uma ação principal. Entretanto, tradicionalmente é considerada uma falsa espécie cautelar, utilizando o rito cautelar a fins satisfativos, fato que contemporaneamente lhe retirou uma maior aplicabilidade e legitimidade. Paulatinamente, os ambientes cautelares satisfativos vêm sendo ofuscados com a universalização das medidas antecipatórias, que diante da filiação à doutrina clássica acabaram concebidas internamente ao processo de conhecimento, elemento que sabidamente também limitou a sua utilização.

Essas constatações justificam, repita-se, à proteção/reparação dos direitos relacionados ao meio ambiente, pensar no redimensionamento do significado das decisões liminares, jogando-as em locais de sumarização, de ordem processual e material, democraticamente construídos. O que se pode considerar no mínimo intrigante nessa proposta está em conciliar, em ações ambientais, sumarização com democracia processual, partindo-se do pressuposto de que qualquer espécie de sumarização está obrigatoriamente relacionada a uma questão de urgência, o que pressupõe sua concessão à surpresa do demandado.

Ao se redefinir o sentido da expressão “liminar”, democratizando-se a jurisdição

processual ambiental diante da instituição de novos locais de sumarização processual e material, está-se a trabalhar com *loci* processuais que não guardam relação de dependência com outros procedimentos, sendo, por isso, plenamente capazes de romper por completo com qualquer pretensão de inter-relacionamento com o procedimento ordinário, já que partem da premissa de que julgar não é somente proferir sentença final (declaratória), mas também sentenças liminares, ultrapassando a visão liberal de processo para reconhecer nessas decisões independência às cargas de eficácia mandamental e executiva *lato sensu*, não necessariamente vinculadas à eficácia condenatória.

No sistema de proteção processual em acoplamento estrutural e comunicação efetiva com o sistema ambiental constitucional, reconhecer independência às cargas de eficácia mandamental e executiva em decisões liminares, com a roupagem de sentenças liminares, é noutras palavras sustentar a existência de um sistema de processo ambiental preocupado com elementos da ordem, por exemplo, da prevenção do dano ambiental ou do equilíbrio ecológico, em que se podem impor condutas de fazer e não fazer, que por suas características próprias podem ocupar-se sem limitação geográfica.

A isso se alia o fato de que a Constituição Federal, na sessão destinada ao meio ambiente, parte da ideia central de precaver. E isso pode ocorrer de forma mais intensificada a partir da construção de locais próprios de sumarização às ações ambientais, rompendo com a ordinarização nesses procedimentos. Essa ruptura também profanará alguns dogmas sedimentados pela ordinariedade, tais como o da cognição exauriente, do contraditório prévio e da sentença final oriunda de um júízo (racionalista) de verdade, sustentando a possibilidade de se falar num sistema sumarizado de proteção processual ambiental.

Nele, se o objetivo é fomentar a constituição de locais de encurtamento processual no tempo, numa temporalidade compatível à personificação do equilíbrio ecológico, é imperioso advertir que esse encurtamento não é somente processual, mas também material, o que leva ao encurtamento da própria cognição em contraposição à plenariedade do rito ordinário.¹⁴ O procedimento ordinário, declaratório e plenário, ainda veste a roupagem procedimental caracterizada pela pretensão de dar igual tratamento às diversas situações jurídicas submetidas à jurisdição processual. A uniformização do procedimento (na via comum) revela o senso comum teórico (para lembrar Warat) em

¹⁴ Compartilham dessa posição os seguintes processualistas, nas seguintes obras: FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. **Doutrina e prática do procedimento sumaríssimo**. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 1977, p. 41; ASSIS, Araken de. **Procedimento sumário**. São Paulo: Ed. Malheiros, 1996, p. 11.

que se encontra a processualística tradicional, que por intermédio de parte da doutrina sobrelevou a autonomia do procedimento em detrimento do caso concreto, também hipostasiando, em contrapartida, uma função jurisdicional a quem incumbe ditar o “certo” ou o “errado”. Nas rédeas do procedimento ordinário o magistrado tornou-se um ser a-histórico, ausente de mundo, ficcionalmente forjado a retirar sentido dos fatos que se lhe apresentam. Foi seduzido pela tradição do pensamento dogmático e pela posição de autossuficiência do direito, negando a percepção sistêmica aqui defendida.

Por isso é que a tradicional conjuntura do direito processual civil ambiental brasileiro carece de uma revisão. Para este trabalho, isso passa pela observação sistêmica, capaz de fomentar a instituição de um sistema de processo ambiental temporalmente sumarizado, mas também democrático, assim permitindo a participação direta da sociedade na construção de decisões que tendem a se adaptar ao entorno (a partir de suas irritações), realizando suas operações através de processos comunicativos.

Esse sistema de proteção processual ambiental estrutura-se pela decodificação das irritações causadas pelo ambiente. Nele, a comunicação ocorreria a partir da construção binária entre meio ambiente/contrário ao meio ambiente, conforme ao meio ambiente/não-conforme ao meio ambiente, avocando o que é de seu interesse, autogerindo sua própria evolução e proporcionando novas informações para os outros subsistemas.

Calha registrar que a ideia de sistema que se reproduz e se comunica a partir da diferenciação que mantém para com o entorno é um dos pontos principais na construção desse ambiente processual. Nesse talante, é importante que se diga que o modelo aqui defendido independe de uma atitude legislativa que lhe dê suporte aplicativo, já que seu desiderato principal está na proteção/reparação do meio ambiente, objetivo constitucional. É o caso concreto quem exigirá a instituição desse sistema processual. Por força de um processo desestabilizado, literalmente fechado às aberturas cognitivas, deixando assim de realizar comunicações pela troca de informações entre ele e o os demais subsistemas, o fato ambiental é quem deve assumir um lugar decisivo na construção desses novos *loci* de proteção processual.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A complexidade da relação existente entre as políticas de proteção ao meio ambiente e o sistema processual civil desvela a dificuldade com que o processo vem tratando da questão ambiental no contexto brasileiro. Atualmente é possível afirmar que

o sistema processual civil não é capaz de observar a contingência da questão ambiental, que se modifica rapidamente para além das próprias fronteiras do Estado brasileiro, assumindo um espectro global.

Em muito isso se deve pela contaminação, pelo sistema econômico, político ou moral, do sistema do direito, o que acabou penetrando nos ambientes de proteção processual ambiental. Para além de um procedimento ordinarizado e concentrado no protagonismo judicial, os meios de proteção do meio ambiente, na esfera do processo, acabaram invadidos por agentes agressores externos, tais como a “íntima convicção”, a “discrecionabilidade judicial” e outras formas de “decisionismos”, os quais, a seu modo, continuam a velar questões de ordem extrajurídica no âmbito da tomada de decisões, como o são as questões de cunho político, econômico e até moral.

Uma possível ruptura desse quadro, pelo que se pôde verificar neste estudo, guarda relação à possibilidade de se lançar um novo olhar sobre o processo civil ambiental, o qual inevitavelmente passa pela necessidade em se reconstruir o significado das decisões liminares nessas ações, que assumem, no ambiente processual ambiental sistêmico, a feição de decisões construídas em locais processuais sumarizados de proteção/reparação do meio ambiente.

Trata-se de uma perspectiva condizente à observação de processo ambiental enquanto sistema, principalmente em razão dos conceitos de variação, adaptação, diferença e evolução sistêmicos, os quais tornam possível reestruturar o processo ambiental a fim de atender a própria Constituição Federal, nesse particular. Como se disse, a ideia é criar novos ambientes processuais à proteção/reparação dos direitos relacionados ao meio ambiente, pensando no redimensionamento do significado das decisões liminares para jogá-los em locais de sumarização, de ordem processual e material, democraticamente construídos.

Ainda que se processem acoplamentos complexos entre economia, política e direito, principalmente nas demandas da sociedade global em rede, o problema no ambiente processual em *terrae brasilis* consiste em detectar as perturbações e suas sequelas e, conseqüentemente, viabilizar a construção de decisões corretas com a Constituição. Observado o direito processual ambiental pela perspectiva da teoria sistêmica, o processo adapta-se ao entorno (a partir de suas irritações), mas realiza suas operações internas em condições de absoluta autonomia, o que se mostra possível através de processos comunicativos, que a seu modo devem sobrelevar a questão constitucional ambiental.

As operações de um sistema são comunicações que se reproduzem com base em outras comunicações, reproduzindo a unidade do próprio sistema, e como nenhum sistema pode atuar fora de seus próprios limites, o sistema processual ambiental, já que autopoietico¹⁵, também se caracteriza pela clausura operativa, mas está aberto às irritações do entorno, tornando possível submeter os meios de proteção processual do meio ambiente a um sistema processual diferenciado, impensável fora da sociedade, que atuando em acoplamento estrutural com o sistema composto pelo direito ambiental constitucional estrutura-se materialmente diante de locais de fracionamento de demandas, tendo em vista a necessidade de que o direito ambiental levado à jurisdição processual seja eficazmente protegido/satisfeito numa temporalidade compatível à manutenção do equilíbrio ecológico.

Uma necessidade que também se justifica pelo fato de que a ecologia¹⁶, como se disse, não é um sistema social, mas uma comunicação que perpassa diversos sistemas, ciente de que a reestruturação do capitalismo, com uma lógica mais rigorosa de competitividade econômica, é a responsável por boa parte das disparidades e sofrimentos. Não custa também lembrar: a exclusão social é um processo e não uma condição que afeta somente indivíduos, mas um território e uma comunidade inteira.

Todos esses fatores estão ligados à proteção material (constitucional) do meio ambiente, e assim clamam por ambientes de proteção/satisfação processual que sejam aptos a evitar que as modificações do homem em relação ao meio ambiente signifiquem involuções quando visem de forma unilateral o lado econômico, ou seja, a exploração irrestrita de recursos. Isso porque, como se fez referência, nem tudo o que a natureza

¹⁵ Partindo da influência dos biólogos Humberto Maturana e Francisco Varela, Luhmann amplia o conceito de *autopoieses* à teoria dos sistemas sociais, destinando-o àqueles sistemas que auto-organizam e autorreproduzem todos os seus componentes elementares, o que acarreta na autonomia do sistema em relação a seu ambiente sem que haja interações diretas com os demais subsistemas parciais. Já os elementos e as estruturas sistêmicas surgem por meio de uma cadeia de interações recursivas, distinguindo-se do meio envolvente – seja com a forma de vida, consciência ou comunicação. *In: CARVALHO, Delton Winter; ROCHA, Leonel Severo. Auto-referência, Circularidade e Paradoxos na Teoria do Direito*. Artigo publicado no anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado da UNISINOS. São Leopoldo: Ed. UNISINOS, 2002, p. 241.

¹⁶ O conceito de ecologia origina-se do vocábulo grego *oikos*, que significa literalmente “casa”, “moradia”. Paradoxalmente, o mesmo prefixo dá origem à palavra economia. Duas palavras em constante embate na contemporaneidade: ecologia e economia. *In: SMITH, Mark J. Manual de Ecologismo: Rumo à cidadania ecológica*. Lisboa: Instituto Piaget, 2001, p. 38. Já a compreensão científica da palavra ecologia advém do conceito de “ecossistema”. Um ecossistema seria o conjunto das interações dos seres vivos no âmbito de um sítio geofísico. Corresponde a uma organização espontânea, com suas regulações próprias. A ecologia, por sua vez, e em derivação deste conceito anterior, é o estudo das relações que vinculam os organismos e o meio onde eles vivem. *In: PENA-VEJA, Alfredo. O despertar ecológico: Edgar Morin e a ecologia complexa*. Trad. Renato Cavalheira do Nascimento e Elimar pinheiro do Nascimento. Rio de Janeiro: Garamond, 2003, p. 89.

oferece é renovável. O esgotamento é uma realidade na atualidade.

Para este trabalho, o direito processual tem decisiva potencialidade para reverter este quadro. Entretanto, ainda é caracterizado por uma estrutura separada e absolutamente autônoma¹⁷. Radicalmente incomunicável. Vem, década após década, relegando o plano substantivo material ambiental a uma segunda coisa, condicionando-o ao desenvolvimento do próprio procedimento, o que facilmente se verifica pela ideologia do procedimento da ação civil pública, principal meio processual de tutela do meio ambiente no Brasil. Um local em que o legislador não conseguiu alforriar-se da ordinariedade processual, estruturando um procedimento fase a fase ordinário e plenário, gerando confusão ao observar um ambiente de interesses metaindividuais pela lente liberal de proteção individual.

Por isso, se não é possível reverter, pelo menos amenizar constitui-se obrigação também do direito processual para com as gerações presentes e futuras. O desafio está em compreender que a processualística tem se apoiado numa tal procedimentalidade que acaba se revelando inautêntica aos intentos de proteção do próprio planeta, o que leva à inefetividade do próprio processo. Ele ainda não é capaz de atender satisfatoriamente aos anseios de um meio ambiente saudável, principalmente diante do fato de concentrar seu foco no solitarismo judicial e em sua fixação no ritualismo ordinarizante, refém da cognição exauriente e do contraditório prévio.

É preciso, pois, pensar o direito processual civil para também cuidar do meio ambiente. É dever do Estado e de todos a defesa do meio ambiente, o que pressupõe, para este estudo, a sedimentação de um efetivo sistema de proteção processual ambiental. Isso porque, com origem na Constituição Federal, o direito a um meio ambiente saudável e equilibrado passa inevitavelmente pelo direito processual. A ideia então está em fornecer os elementos necessários à observação desses sistemas (ambiental constitucional e processual) a partir justamente da teoria luhmanniana, objetivando tratar da possibilidade de instituição, numa visão sistêmica, de um novo ambiente (sistema) de proteção processual ambiental.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Araken de. **Procedimento sumário**. São Paulo: Ed. Malheiros, 1996.

¹⁷ LUHMANN, Niklas. **Legitimação pelo procedimento**. Tradução de Maria da Conceição Côrte-Real. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1980, p. 23.

CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao Estudo Sistemático dos Procedimentos Cautelares**. Tradução de Carla Roberta Andreas Bassi. Campinas: Ed. Servanda, 2000.

CARVALHO, Delton Winter; ROCHA, Leonel Severo. **Auto-referência, Circularidade e Paradoxos na Teoria do Direito**. Artigo publicado no anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado da UNISINOS. São Leopoldo: Ed. UNISINOS, 2002.

CHEVALLIER, Jacques. **O Estado pós-moderno**. Tradução de Marçal Justen Filho. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2009.

CORSI, Giancarlo; ESPOSITO, Elena; BARALDI, Claudio. **Glosario sobre la teoría social de Niklas Luhmann**. Tradução para o espanhol de Miguel Romero Pérez e Carlos Villalobos. México: Universidad Iberoamericana, 1996.

FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. **Doutrina e prática do procedimento sumaríssimo**. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 1977.

HOMMERDING, Adalberto Narciso. **Direito Processual civil e *alopoieses*: como o novo CPC poderá funcionar como um “provocador” de uma “corrupção sistêmica” no sistema do direito?** *In*: Revista da Ajuris, volume 40, número 131, Setembro de 2013

ISAIA, Cristiano Becker. **Processo civil e hermenêutica**. Curitiba, Ed. Juruá, 2012.

LUHMANN, Niklas. **El derecho de la sociedad**. Tradução de Javier Torres Nafarrate. México: Universidad Ibero-Americana, 2002.

LUHMANN, Niklas. **Legitimação pelo procedimento**. Tradução de Maria da Conceição Côrte-Real. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1980.

PENA-VEJA, Alfredo. **O despertar ecológico: Edgar Morin e a ecologia complexa**. Trad. Renato Cavalheira do Nascimento e Elimar pinheiro do Nascimento. Rio de Janeiro: Garamond, 2003.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. Antecipação de tutela: duas perspectivas de análise. *In*: **Sentença e coisa julgada: ensaios e pareceres**. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2003.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Processo e ideologia: o paradigma racionalista**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de processo civil, volume I**. 7ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de Processo Civil, volume II: processo cautelar (tutelas de urgência)**. 4.ª edição. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2007.

SMITH, Mark J. **Manual de Ecologismo: Rumo à cidadania ecológica**. Lisboa: Instituto Piaget, 2001.

WACH, Adolf. **Manual de derecho procesal civil.** 1ª ed. Buenos Aires: Ed. Juridicas Europa-America, 1977.