IV ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

FILOSOFIA DO DIREITO, HERMENÊUTICA JURÍDICA E CÁTEDRA LUÍS ALBERTO WARAT

JEAN CARLOS DIAS

RUBENS BEÇAK

LEONEL SEVERO ROCHA

Copyright © 2021 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

---

D597

Filosofia do direito, Hermenêutica jurídica e Cátedra Luís Alberto Warat [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Jean Carlos Dias; Leonel Severo Rocha; Rubens Beçak – Florianópolis: CONPEDI, 2021.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-398-6
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo, desenvolvimento, sustentabilidade e smart cities.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Filosofia do direito. 3. Hermenêutica jurídica. IV Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2021 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

IV ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

FILOSOFIA DO DIREITO, HERMENÊUTICA JURÍDICA E CÁTEDRA LUÍS ALBERTO WARAT

Apresentação

A realização do "IV Encontro Virtual do CONPEDI" nesse momento ainda de restrições aos eventos presenciais decorrentes da necessidade do isolamento social imposto pela pandemia da COVID 19 obriga ainda a uma reflexão sobre o acerto da decisão na realização do Encontro nessa condição de adversidade.

A virtualística tem funcionado como forma possível a assegurar o evento, em evidente privilégio dos esforços daqueles que realizaram o seu denodo de pesquisa, como forma de viabilizar suas apresentações para a comunidade científica. É claro que o formato já vem demonstrando certo cansaço na sua utilização constante, mormente aqui analisada de perspectiva acadêmica, mas, entre as perspectivas da não realização e sua realização virtual, por óbvio, o segundo desvão se impôs.

O Grupo de Trabalho "FILOSOFIA DO DIREITO, HERMENÊUTICA JURÍDICA E CÁTEDRA LUÍS ALBERTO WARAT I", reunião saudável de tradicionais GTs, contou com excelentes trabalhos e profícuas discussões sobre eles, em debate instigante que possibilitou o enfoque de múltiplas abordagens, dentro da melhor experiência dos encontros anteriores do CONPEDI. Assim, tivemos a apresentação de 27 trabalhos, listados no índice, com investigações muito bem elaboradas, em amostra significativa do que de melhor se produz no nosso país, nos campos objeto das temáticas do GT.

Num primeiro bloco ordenado das exposições, tivemos as apresentações dos trabalhos de Eric Araujo Andrade Oliveira e Jadson Correia de Oliveira, com interessante discussão sobre a possibilidade de integração da Análise Econômica do Direito ao âmbito da Epistemologia Jurídica; o de Antônio Lúcio Túlio de Oliveira Barbosa, acerca da história da Hermenêutica e o denominado 'giro linguístico'; o de Raphael de Abreu Senna Caronti, abordando a Teoria de Alexy eventualmente ser aplicada sobre a ótica dos princípios do Direito Ambiental Brasileiro; o de Lucas Augusto Gaioski Pagani, Bruno Smolarek Dias e Victor Augusto Gaioski Pagani, abordando os limites definidores do que é aplicação do direito e o que é interpretação, com a questão do Ativismo Judicial; o de Victor Augusto de Oliveira e Victor Sales Pinheiro, trazendo diferenças conceituais entre Finnis e Posner na questão da razoabilidade prática e pragmatismo; o de Lilian Mara Pinhon e Fernanda Resende Severino, na temática da presunção da inocência e o papel de uma "(des)necessidade de uma única

interpretação”; o de Fabricio Carlos Zanin e Sergio Weyl Albuquerque Costa, trazendo a questão da crítica hermenêutica do Direito e os limites do positivismo jurídico (“Da discricionariedade à Teoria da Decisão”) e afinal; o de Juan Pablo Ferreira Gomes, sobre aspectos narrativos e discursivos da prova em Foucault (“A invenção da verdade”).

Em um segundo bloco, seguiram-se as seguintes apresentações HERMENÊUTICA JURÍDICA COMO PROPULSORA DA EFICIÊNCIA JUDICIAL .Denilson Moura Da Silva. Objetiva-se estudar aqui a hermenêutica jurídica, aqui entendida como a interpretação realizada pelos órgãos judiciais. Abordar-se-á as hipóteses possíveis de emprego da técnica hermenêutica como propulsora da celeridade processual, contribuindo para a eficiência do Poder Judiciário.

O ESTADO DEMOCRÁTICO E O DEVER CONSTITUCIONAL DE ASSEGURAR UMA SOCIEDADE FRATERNA: RESPONSABILIDADES E CONSEQUÊNCIAS Ana Gabriela Dalboni Rocha , Carlos Augusto Alcântara Machado.

Trata da previsão constitucional de uma sociedade fraterna impõe aos indivíduos e ao Estado o dever de observância ao Princípio da Fraternidade, que se constitui em fundamento de validade de atos e normas jurídicas

PARADOXO DA (IN) TOLERÂNCIA EM KARL POPPER E OS LIMITES-FRONTEIRAS DO DISCURSO DE ÓDIO

Juan Pablo Ferreira Gomes

O trabalho parte do “paradoxo da tolerância” de Karl Popper para investigar as fronteiras e os limites jurídicos ao que se concebe como (in) tolerante, no que passou a ser definido enquanto discurso de ódio na atualidade.

O PARADOXO DE SEGUIR REGRAS: DUAS CRÍTICAS AS LEITURAS COMUNS DE WITTGENSTEIN

Liziane Parreira

Wittgenstein é um importante filosofo da linguagem, sua filosofia pode ser dividida em duas fases. Na primeira fase tem-se um autor de formação positivista-lógica do "Tractatus Logico-Philosophicus" e na segunda fase um hermeneuta preocupado com o significado da linguagem em "Investigações Filosóficas".

O PLURAL NO CICLO DE LUTAS: CULTURA POLÍTICA NA AMÉRICA LATINA DURANTE A REVOLUÇÃO MUNDIAL DE 1968 E SUAS CONSEQUÊNCIAS NA TEORIA SOCIAL DO DIREITO

Jorge Alberto de Macedo Acosta Junior , Antonio Carlos Wolkmer

A presente investigação apresenta uma reflexão acerca do surgimento do plural nas lutas sócio-políticas que se projetaram a partir do giro descolonizador realizado pela esquerda latino-americana. O objetivo geral consiste em identificar a mudança na cultura política ocorrida durante o primeiro ciclo de lutas na América Latina e suas consequências na teoria social do direito.

O PRINCÍPIO DA INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO: O STF E CONTRIBUIÇÕES PARA A INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL

Guilherme Nunes de Paiva , Renata Albuquerque Lima

A interpretação conforme à Constituição surgiu como uma técnica de controle de constitucionalidade, ou de interpretação, no escopo de conceder à uma norma infraconstitucional com multissignificados, um sentido que se coadune à Constituição.

O RESGATE DAS VIRTUDES PARA A EFETIVAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NA ORDEM ECONÔMICA

Matheus Ribeiro de Oliveira Wolowski , Valéria Silva Galdino Cardin

O artigo realiza uma abordagem acerca da necessidade do resgate das virtudes na sociedade contemporânea, sobretudo na ordem econômica pátria para a efetivação da dignidade da pessoa humana

OS LIMITES ENTRE A APLICAÇÃO E A CRIAÇÃO DO DIREITO: INTERPRETAÇÃO OU ATIVISMO JUDICIAL?

Lucas Augusto Gaioski Pagani , Bruno Smolarek Dias , Vitor Augusto Gaioski Pagani

_____O presente artigo visa discutir a possibilidade da criação do Direito através do Ativismo judicial ou a aplicação do direito através do papel interpretativo do magistrado, trazendo as diferenciações entre a aplicação do

Direito e a Criação de um novo Direito, não previsto anteriormente por nenhuma regra jurídica.

OS PRINCÍPIOS DO DIREITO TECNOLÓGICO NO ESTADO CONSTITUCIONAL

Leila Diniz , Luciano Jose Machado Do Amorim , João Victor Vieira de Sant'anna

O presente artigo tem por objetivo explorar a evolução desde a supremacia constitucional, consubstanciada no positivismo jurídico, passando pela implementação e acentuado uso dos precedentes judiciais em nossos tribunais, com sopesamento dos princípios colocados em conflito, até chegar na lacuna existente no ordenamento, dentre várias, também para os confrontos atuais, surgidos a partir do avanço digital, em que princípios constitucionais de primeira ordem colidem com atuais princípios tecnológicos

PONDERAÇÕES SOBRE A DOGMÁTICA JURÍDICA E A ZETÉTICA JURÍDICA PARA A PROTEÇÃO AMBIENTAL: A NECESSÁRIA REVISÃO, ATUALIZAÇÃO E RECONTEXTUALIZAÇÃO

Bruna Medeiros Bolzani , Elenise Felzke Schonardie

O artigo tem como objetivo analisar a dogmática jurídica e a zetética jurídica no que concerne ao direito ambiental com o intuito de demonstrar a necessária abertura da dogmática jurídica à zetética jurídica, diante do contexto contemporâneo de emergência climática.

POR UMA ABORDAGEM EXPERIENCIALISTA DO DIREITO: A METAFORICIDADE DA COGNIÇÃO E AS REALIDADES JURÍDICAS

Monica Fontenelle Carneiro , Rodrigo Dutra da Silva

O presente estudo objetiva apresentar o direito e a prática jurídica como categorias cognitivas e linguísticas expressas metaforicamente, bem como a importância da metáfora para a capacidade humana de pensar e construir sentidos

RAZOABILIDADE PRÁTICA E PRAGMATISMO: DIFERENÇAS CONCEITUAIS ENTRE FINNIS E POSNER NA ANÁLISE JURÍDICA DO CASAMENTO

Victor Augusto de Oliveira Meira , Victor Sales Pinheiro

O artigo objetiva diferenciar duas modernas teorias do direito a partir do instituto jurídico do casamento: a análise econômica do direito e o direito natural analítico, utilizando como referência a obra de Richard Posner e John Finnis.

REFLEXÕES SOBRE O JULGAMENTO DA ADI N. 6341/DF: UM ESTUDO HERMENÊUTICO DA DECISÃO DO STF E SEUS IMPACTOS NOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E NA REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIAS CONSTITUCIONAIS

Thiago Braga Parente , Renata Albuquerque Lima

Este artigo tem como objetivo estudar o julgamento de uma medida cautelar na ADI n. 6341 /DF, abordando a decisão do Supremo Tribunal Federal no âmbito dos direitos fundamentais e examinando a colisão entre direitos fundamentais diante da pravalência do direito à saúde.

UMA INVESTIGAÇÃO SOBRE A ORIGEM DA HERMENÊUTICA NA TERCEIRA CRÍTICA

Jaci Rene Costa Garcia

Tendo como objetivo geral investigar o papel da estética kantiana para a hermenêutica, a delimitação do estudo envolve: [i] uma abordagem filosófica unificada pelo sistema crítico kantiano capaz de identificar os pressupostos que permita a realização dos julgamentos, [ii] o lugar do humano na comunidade e [iii]

VALORAÇÃO DA NATUREZA NO ORDENAMENTO BRASILEIRO: ANÁLISE AXIOLÓGICA E ECOLÓGICA

Aline Cirilo Caldas , Bárbara Vier , Miguel Etinger de Araujo Junior

_____A sociedade está em constante modificação, em razão de vários fatores, desses destacam-se os embates sociais emergentes, os quais refletem no modo de conceber as questões humanas e solucionar problemas.

Por tudo que se observa, trata-se de uma importante reunião de pesquisas que merecem serem consultadas como fontes do imaginário jurídico em 2021.

19. O artigo apresentado por Ana Flávia Costa Eccard analisa, adotando o pensamento de Zygmunt Bauman, a transformação, na contemporaneidade, das relações sociais. Essas

passam a ser, cada vez mais, líquidas e marcadas por um imediatidade. Esse cenário , por sua vez, altera as concepções e estruturas básicas, com impactos de várias ordens, inclusive no cenário normativo em que o Direito está inserido.

20. Liziane Parreira apresentou trabalho que investiga criticamente as concepções mais comuns do pensamento de Wittgeinstein. O trabalho sugere que as abordagens usuais deixam de lado aspectos relevantes das obras do autor e propõe, em alguns aspectos, uma atualização dessas percepções.

21. Renan Aguiar examina em trabalho a possibilidade de sustentar uma leitura pragmática, fundada, essencialmente, numa conexão entre a linguagem e as relações intersubjetivas. O marco teórico essencial Richard Rorty é examinado a partir desse contexto.

22. Rodrigo Dutra socializou suas conclusões a respeito do artigo submetido, propondo uma nova abordagem do Direito. O centro da proposta envolve uma perspectiva experiencial em que a cognição pode ser tomada como uma metáfora constitutiva de diversos contextos jurídicos.

23. Aline Cirilo Caldas e Barbara Vier apresentaram artigo que propõe uma leitura valorativa e ecológica do ordenamento jurídico brasileiro. Essa abordagem propõe uma valorização da natureza como um parâmetro na intepretação e aplicação das normas jurídicas.

24. Carlos Roberto Oliveira apresentou estudo a respeito do caso fortuito e força maior como fatores jurídicos relevantes na compreensão de obrigações contratuais. Em especial foi adotado como pano do fundo os contratos de fornecimento de vacinas e as implicações sobre a sua operacionalidade jurídica efetiva.

25. Rogério Aparecido Fernandes de Carvalho apresentou artigo relacionado à investigação hermenêutica da extrapolação, feita pelo Supremo Tribunal Federal, da imunidade constitucional dos livros impressos para os livros eletrônicos. O texto examina os fundamentos desse contexto interpretativo refletindo quanto ao seu efetivo cabimento.

26. No texto socializado Ulissses Arjan Cruz dos Santos, Laura Maria Santiago Lucas e Valmir Cesar Pozzetti examinam o pensamento de Thomas Hobbes. No estudo chamam a atenção de que o autor pensa a fraternidade como instrumento de concretização da paz social. Nesse contexto propõem uma ampliação da leitura política do autor.

27. O texto apresentado por Jorge Alberto Macedo Acosta Junior, examina os impactos na cultura política na América Latina dos movimentos intelectuais europeus ocorridos no ano de 1968. Especialmente são examinadas as influências no campo da teoria do Direito.

Jean Carlos Dias

Rubens Beçak

Leonel Severo Rocha

PONDERAÇÕES SOBRE A DOGMÁTICA JURÍDICA E A ZETÉTICA JURÍDICA PARA A PROTEÇÃO AMBIENTAL: A NECESSÁRIA REVISÃO, ATUALIZAÇÃO E RECONTEXTUALIZAÇÃO

CONSIDERATION ON LEGAL DOGMATICS AND LEGAL ZETÉTICA FOR ENVIRONMENTAL PROTECTION: THE NECESSARY REVIEW, UPDATE AND RECONTEXTUALIZATION

Bruna Medeiros Bolzani [1]
Elenise Felzke Schonardie [2]

Resumo

O artigo tem como objetivo analisar a dogmática jurídica e a zetética jurídica no que concerne ao direito ambiental com o intuito de demonstrar a necessária abertura da dogmática jurídica à zetética jurídica, diante do contexto contemporâneo de emergência climática. A teórica qualitativa, observou o método de abordagem hipotético-dedutivo, por meio do procedimento bibliográfico e documental. Conclui que os questionamentos e as reflexões provocados por análises de cunho zetético face às premissas da dogmática jurídica ambiental demonstram a insustentabilidade da manutenção dos dogmas jurídicos concernentes à Natureza, enquanto objeto, especificamente no direito ambiental; razão pela qual sugere-se sua revisão.

Palavras-chave: Direitos da natureza, Dogmática jurídica, Proteção ambiental, zetética jurídica

Abstract/Resumen/Résumé

The article aims to analyze the legal dogmatics and legal zetetics with regard to environmental law in order to demonstrate the opening of the opening of legal dogmatics to legal zetetics, given the contemporary context of climate emergency. The qualitative theoretical, observed the method of hypothetical-deductive approach, through the bibliographic and documental procedure. It concludes that the questions and reflections provoked by zetectic analyzes in face of the premises of environmental legal dogmatics demonstrate the unsustainability of maintaining legal dogmas concerning nature, as an object, specifically no environmental law; reason for qualifying your review.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Rights of nature, Legal dogmatics, Environmental protection, Legal zetetics

---

[1] Mestre em Direito, com área de concentração em Direitos Humanos, da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul/UNIJUÍ. Doutoranda do PPGD/UNIJUÍ, bolsista Capes.

[2] Doutora em Ciências Sociais. Professora do Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul/UNIJUÍ, Mestrado e Doutorado em Direito.

1 INTRODUÇÃO

Num contexto de emergência climática, como o enfrentando por esta nova época da idade planetária denominada de Antropoceno[1], denota-se a necessidade de repensar os valores e as formas de proteção que as sociedades tem atribuído à Natureza, enquanto provedora dos mais diversos recursos naturais essências à manutenção da vida em todas as suas formas. O direito enquanto regulador dos princípios e regras jurídicas que tratam da convivência dos indivíduos em sociedade, não tem se mostrado promissor no que concerne ao controle de condutas lesivas aos elementos integram o meio ambiente. A natureza e seus elementos agora afastados dos seres humanos, são denominados de ambiente. E o direito que regula as relações e interações humanas com esses elementos próprios da natureza, passou a chamar-se de direito ambiental. No caso brasileiro, de direito do meio ambiente, o quê no entender do presente estudo é questionável. Nas a vida é movimento, interação, conflito, organização e reorganização; transformando-se ao longo do tempo. Assim, também, o são as sociedades e o direito.

A historicidade do direito traz a compreensão de que o direito é mutável, no sentido de que se o direito muda é porque ele muda dentro de um contexto histórico, sua mutabilidade não retira a cientificidade do direito, já que o direito muda historicamente. A pesquisa jurídica por meio da zetética apreende novas evidências e estudos científicos a partir dos quais as premissas da dogmática jurídica ambiental se mostram ultrapassadas, seja no contexto histórico seja a partir de novas evidências teóricas de outros campos do conhecimento. Nesse sentido, o trabalho busca responder o problema que indaga se a dogmática jurídica ambiental está adequada ao contexto histórico e ao avanço do conhecimento em uma visão que possui como pano de fundo necessário a transdisciplinaridade.

De modo, o artigo propõe ponderações acerca da dogmática jurídica e a zetética jurídica para a proteção ambiental. Isto porque, a dogmática jurídica é uma perspectiva de estudo do direito unidimensional e monodisciplinar. Isto, no sentido de que na dogmática jurídica o ensino e a aplicação do Direito ocorrem de modo fragmentado, segundo classificações

[1] Em relação a idade do planeta terra, na escala geológica estamos no éon Farenozoico, era Cenozóica, período quaternário, época denominada de antropoceno (a escala do tempo geológico está dividida em éon, cada eón divide-se em eras, cada era é dividida em períodos e, cada período em épocas). Porém, não há uma data de início precisa e oficialmente apontada para a época do antropoceno, mas muitos consideram que começa no final do século 18, quando as atividades humanas começaram a ter um impacto global significativo no clima da Terra e no funcionamento dos seus ecossistemas.

monodisciplinares. E, dessa forma, apartado das inter-relações que conformam o contexto contemporâneo de emergência climática no antropoceno. Como hipótese, apresenta-se a zetética jurídica a fim de analisar e questionar alguns dos dogmas jurídicos que obstam o avanço e aperfeiçoamento do Direito para a efetividade do resguardo da natureza.

O trabalho é resultado da pesquisa teórica qualitativa, cujo método de abordagem é o hipotético-dedutivo, por meio da técnica bibliográfica e documental. O texto apresenta-se divido em duas importantes seções, a primeira trata de abeirar-se dos limites da dogmática jurídica no que se refere à proteção da natureza e, na segunda seção procura-se demonstrar a necessidade de abertura para a zetética jurídica a fim de alterar os conceitos fixados pela dogmáticas, ampliando-se os horizontes em relação a compreensão e proteção da natureza.

2 OS LIMITES DA DOGMÁTICA JURÍDICA

Por dogmática jurídica compreende-se a operacionalização do direito por meio de dogmas, isto é, de premissas pré-estabelecidas que servirão de base para a construção diretiva das normas e suas aplicações. Dogmática vem de *dokein*, que traduzida do alemão significa ensinar ou doutrinar e trata-se de um dever ser que tem como foco possibilitar as decisões e orientar as ações de modo diretivo (FERRAZ JR., 2011). Nesse sentido, a função da dogmática é fornecer as diretivas explícitas, de modo que o compromisso desta é com a orientação para a ação. Para tanto, encontra-se a dogmática jurídica presa a conceitos fixos, pré-estabelecidos, assim como são as interpretações conformadas às premissas, donde surgem os conceitos fixos. Os problemas também são conformados às perspectivas das premissas, e, se porventura acontecer de ser inviável a adaptação do problema às premissas, este é descartado como um pseudoproblema (FERRAZ JR., 2011).

Nesse sentido, as premissas da dogmática são estabelecidas de modo arbitrário, por meio do poder ou por um ato de vontade, e este último necessita do poder para instituí-la. Tais premissas são inquestionáveis, na medida em que são dogmas. A dogmática só pode realizar interpretações a partir do ordenamento jurídico[2] vigente e suas comunicações diretivas à solução de conflito devem estar previstas nos quadros da ordem vigente (FERRAZ JR., 2011). Por isso, a dogmática jurídica exclui outras áreas do conhecimento para o estudo do direito,

[2] A teoria do ordenamento jurídico surge no final do século XVIII e começo do século XIX, como resultante das demandas de unidade das normas jurídicas fragmentárias e sua completude. Essa teoria encontra sua maior expressão na visão e construção kelseniana. Pois bem, são três as características fundamentais desta teoria: a unidade, a coerência e a completude (BOBBIO, 1995, p. 198).

como a sociologia, a ecologia e a antropologia como exemplos. De modo que a dogmática é uma perspectiva de estudo do direito unidimensional e monodisciplinar. Monodisciplinar no sentido de que na dogmática jurídica o ensino e a aplicação do Direito ocorrem de modo fragmentado, segundo classificações e, dessa forma, apartado das inter-relações que conformam o contexto contemporâneo de emergência climática no antropoceno.

Dentro do Direito podemos destacar para exemplificação e para afastar-se da abstração o Direito Civil, o Direito Penal e, o que interessa ao tema, o Direito Ambiental como disciplinas dogmáticas. O que caracteriza uma disciplina ou um âmbito do ordenamento jurídico como dogmático é o estabelecimento de certas premissas arbitrárias como ponto de partida inquestionável. Essa arbitrariedade é oriunda de uma decisão que tornar-se-á vinculante para o caso concreto. De modo amplo, a premissa basilar ao ordenamento jurídico é o princípio da inegabilidade dos pontos de partida (LUHMAN *apud* FERRAZ JR., 2011). A definição e o estabelecimento de certos pontos de partida têm sua importância, como se observa com o princípio da legalidade. Nesse caso, o ponto de partida determina, de modo diretivo, que os juristas devem exercer suas atribuições sempre com base na lei, nunca contra ela. De modo que para a orientação operacional diretiva, ainda que seja possível realizar-se diferentes combinações, estas devem ficar adstritas ao ordenamento jurídico vigente. A visão dogmática é aquela cuja preferência e ênfase é dada na forma como o Direito é conhecido e ensinado nas graduações de Direito (FERRAZ JR., 2011). Cabe observar que a dogmática depende da inegabilidade dos pontos de partida, entretanto, não deve(ria) se reduzir a eles.

O jurista é quem fornece o sentido do(s) dogma(s) ao se obrigar a decidir com base nele. Assim, a dogmática jurídica não se esgota na repetição de um dogma estabelecido, pois há espaço para interpretação na sua aplicação vinculante. Paradoxalmente, a dogmática lida com incertezas que por meio dos dogmas visa eliminar, mesmo que apenas de modo aparente. A justificativa de tal raciocínio ou linha de pensamento se refere à operacionalização do direito, pois os conflitos necessitam de decisões e resoluções, em que pese seja dúbio o bom e o justo na decisão. Assim, a decidibilidade dos conflitos pode ser considerada como o "problema central da ciência dogmática do direito" (FERRAZ JR., 2011, p. 63).

A origem da dogmaticidade é antiga, data o século XI, na Universidade de Bolonha, que a introduziu sem abandonar o sistema de pensamento jurídico dos romanos. Durante o período medieval o direito era sacralizado, se referia ao justo e tinha um aspecto pedagógico na construção de caráter. Mas é oportuno salientar que esta pesquisa não fará uma revisão histórica da dogmática jurídica desde o período medievo, tanto pelo curto tempo quanto pelo foco ao recorte selecionado à temática. Sem embargos, após este período e a partir do Renascimento, o

Direito passará a receber grande influência da tecnicização do saber jurídico, e, logo, será dessacralizado com a perda de seu caráter ético, o qual foi conservado no período medievo (FERRAZ JR., 2011).

A contar do advento da Modernidade o Direito ingressa em um período chamado de Direito Racional (1600 a 1800). Esse período é caracterizado pela influência que sofre o direito e a forma de pensá-lo dos sistemas de pensamento racionais na teoria jurídica. É interessante observar que "os modernos pensadores não indagam mais, como os antigos, das relações morais do bem na vida, mas sim de suas condições efetivas e racionais de sobrevivência." (FERRAZ JR, 2011, p. 42). Muito embora seja possível suscitar argumentos que se refiram à filosofia moral para a consideração do meio ambiente (natureza) a partir de outra perspectiva, é importante destacar que o entendimento acerca da titularidade dos direitos da natureza tem como premissa o ponto de não retorno a que a sociedade contemporânea se aproxima, ou seja, se refere tanto à sobrevivência quanto à conjecturas lógico racionais.

Uma diferença importante que vale a pena ser mencionada é que enquanto "o problema antigo era o de uma adequação à ordem natural, o moderno será, antes, como dominar tecnicamente a natureza ameaçadora." (FERRAZ JR, 2011, p. 42). Uma vez que dominada tecnicamente a natureza, posteriormente surgiu a necessidade de sua proteção em face do alcance da técnica e do poder humano que alteraram o clima planetário. Assim, como demandas próprias da técnica, a neutralidade, a racionalização e a formalização foram se estabelecendo como premissas no direito (a imparcialidade, o direito escrito e formalizado). Nesse sentido, durante o chamado Direito Racional, período dentro do qual sistematicamente a natureza foi sendo dominada e explorada, certas premissas foram estabelecidas à influência da ciência do período renascentista (MATTEI, CAPRA, 2018). Essas premissas podem ser observadas no direito ambiental como as ideias de sujeito versus objeto e natureza versus cultura, bem como a noção de recursos naturais à disposição dos infindáveis desejos humanos. Portanto, observa-se uma vinculação entre certas premissas do pensamento científico da renascença com certas premissas jurídicas. Aliás, conforme Ugo Mattei e Fritjof Capra (2018), ambos foram construídos paralelamente.

A teoria jurídica na era moderna, por sua vez, pode ser compreendida e/ou denominada como "o direito como ordenação racional" (FERRAZ JR., 2011, p. 41). Este visa estabelecer uma relação entre a teoria e o "mundo da vida"[3], conforme o modelo da mecânica clássica. De tal forma que nesse período moderno, compreendido por Ferraz Jr. (2011) no período de 1600

[3] Mauss (2003) ao estudar sociedades pré-modernas observa o quanto as suas estruturas se constituem em um todo coerente e vivo, donde deriva a expressão "mundo da vida".

a 1800, a "reconstrução racional do direito é uma espécie de física geral da socialização." (FERRAZ JR., 2011, p. 46). No entanto, posteriormente será constatado que "o direito reconstruído racionalmente" acaba, por fim, criando certa distância entre teoria e *práxis*, pois a experiência não pode ser reconstruída racionalmente a partir da sala dos tribunais, dificultando dessa forma a aproximação da teoria e da *práxis*.

É importante considerar e frisar que no transcorrer dos séculos XVI ao XVIII o direito se torna gradativamente grafado, cujas leis escritas obedecerão às hierarquias herdadas a partir da recepção do direito romano. Inclusive, o procedimento dogmático é fundado na autoridade dos textos romanos. No sentido de que paulatinamente será substituído o direito não escrito em relevância e em autoridade pelo direito escrito, também chamado de Direito Comum. Por um lado, ganha o direito em segurança e em precisão, mas, por outro, abre-se lacuna para inúmeras formas de interpretação, motivo pelo qual, então, criam-se as regras interpretativas. A necessidade de regras interpretativas torna-se cada vez maior à medida que o direito se distancia do justo e do ético para aproximar-se da técnica e da decidibilidade dogmática (FERRAZ JR., 2011, p. 47-56).

O impasse do final do século XVIII de se definir se a teoria dogmática jurídica possui ou não estatuto de ciência será resolvido no século XIX. É a partir deste século que se inicia a etapa da positivação do direito[4], isto é, o direito como norma posta (FERRAZ JR., 2011). O direito, assim, como norma posta, gradativamente assume um caráter legalista, o que viria a suprir a necessidade da burguesia de segurança e precisão. O direito no século XIX, onde, então, verifica-se uma crescente redução do saber jurídico ao aspecto legal culminando no legalismo que, segundo Ferraz Jr. (2011, p. 49), pode ser compreendido como o "conjunto de normas que valem por força de serem postas pela autoridade constituída e só por força de outra posição podem ser revogadas." Nesse sentido, positivismo legal se refere à "autolimitação do pensamento jurídico ao estudo da lei positiva e ao estabelecimento da tese da estatalidade do direito" (FERRAZ JR., 2011, p. 54).

[4] O positivismo jurídico possui suas origens na Alemanha e foi uma corrente filosófica que se tornou hegemônica por quase um século, e nesse período se constituiu como sendo a filosofia dos juristas. É oportuno observar que esta corrente filosófica do direito, cuja influência ainda se faz presente no direito vigente, possui três aspectos observáveis, que são o positivismo jurídico como método para o estudo do direito; como teoria do direito; e como ideologia do direito (BOBBIO, 1995, p. 234). Conforme demonstra Bobbio (1995), não é possível fazer uma crítica ao positivismo jurídico de forma genérica, na medida em que os autores não seguem na mesma linha de pensamento e, logo, postulam teorias diferentes. No entanto, é possível afirmar que o positivismo jurídico não se pauta pelos costumes, valor ou moral, seu fundamento e cerne giram apenas em torno da norma jurídica. Este também "é caracterizado pelo fato de definir constantemente o direito em função da coação" (BOBBIO, 1995, p. 147). Todavia, o problema da radicalização desta perspectiva culminou na legitimidade jurídica do Terceiro Rech (FERRAZ JR., 2011).

Neste mesmo século (XIX), de modo gradativo, o direito romano passa a ocupar lugar dentro da história do direito, naquilo que é utilizável, assumindo uma posição secundária em relação à dogmática, à doutrina e ao ensino jurídico. A historicidade do direito será a resposta encontrada para lidar com a percepção de que o direito é mutável, algo que suscitou consternação às pessoas do âmbito jurídico à época. Logo, se o direito muda é porque ele muda dentro de um contexto histórico, sua mutabilidade não retira a cientificidade do direito, já que o direito muda historicamente. Nesse sentido, a objetividade que é um requisito fundamental ao saber científico moderno também o será para a dogmática jurídica (FERRAZ JR., 2011).

Observa-se que certas correntes teóricas no século XX estavam preocupadas com o acabamento, isto é, com o fechamento do direito e, sobretudo, com o esforço em aperfeiçoar-se o Direito. Essa busca de perfeição tem seu apogeu em Hans Kelsen, com a Teoria Pura do Direito (1994). Kelsen buscou a pureza na teoria do direito, a partir da forma como se observa, assim como o fechamento conceitual do direito. Para Kelsen (1994), o direito deve estar distante e fechado às esferas de valores, costumes e moral, como pressuposto para o que o direito se caracterize como científico e logre a pureza de sua teoria. Isto é, o critério de objetividade se tona marca central na teoria forjada a partir de um ideal de pureza.

Portanto, de modo amplo, "A ciência dogmática do direito constrói-se, assim, como um processo de subsunção dominado por um esquematismo binário, que reduz os objetos jurídicos a duas possibilidades: ou se trata disso ou se trata daquilo", ou é do setor público ou do privado, ou é punido ou é absolvido, "ou é real ou é pessoal, assim como uma sociedade é comercial ou é civil" (FERRAZ JR., 2011, p. 56). As exceções são percebidas como de natureza híbrida, e eventualmente são contornadas por ficções. A partir disso percebe-se certa transposição de algumas noções chaves do pensamento científico da modernidade, como o dualismo e o reducionismo para a construção teórica jurídica. E assim como com a racionalidade hegemônica (SANTOS, 2011), a racionalidade antropocêntrica também é a que tem marcado a dogmática jurídica ocidental (WOLKMER, *et al*, 2017, p. 228).

Nesse diapasão, uma vez que separa-se o direito da reflexão e da busca pela ética e pelo justo, bem como das considerações axiológicas, não há impedimentos que constranjam o "homem" à pilhagem da natureza. Ainda que estas fossem consideradas, dentro de um paradigma antropocêntrico, à pilhagem da natureza continuaria justificada pois nesse viés ela serve à comodidade de (certas) pessoas. O objetivo da consideração exposta acima acerca da dogmática jurídica se concentra em primeiro elucidar esta, para, então, observar-se onde se encontra a natureza e de que forma ela está perspectivada pela dogmática jurídica. Nesse sentido:

> A ideia central do Direito Ambiental está relacionada com a preservação e até reconstituição dos ciclos de vida existentes. Para Sendim, talvez se possa afirmar que a conservação do equilíbrio ecológico seja o fim último do Direito Ambiental, a sua principal orientação, a síntese de seu fundamento dogmático. E, contrariando a forma como a responsabilidade civil e, também, a administrativa desenvolveu-se no Direito moderno, partindo da atuação sancionatória e preventiva, na atualidade, acentua-se a conservação (MELO, 2014, p. 241).

Desta forma depreende-se que o cerne dogmático do Direito Ambiental[5] seja possivelmente a conservação do equilíbrio ecológico. Corrobora para esta perspectiva a observação de que a decidibilidade do direito ambiental no ordenamento jurídico está adstrita às noções de restauração e de prevenção ao dano ambiental. Nesse sentido, a doutrina jurídica ambiental possui enfoque instrumental onde o cerne da preocupação é reparar os danos ambientais perpetrados e prevenir (estudo de impacto ambiental) que novos danos ambientais ocorram, tendo por base os formais princípios ambientais[6] de cunho antropocêntrico.

O conceito de bem ambiental instituído pela Constituição Federal do Brasil de 1988 por meio do artigo 225 é um aporte dado pela doutrina italiana, trata-se de um terceiro gênero de bem que procura aperfeiçoar a reduzida dicotomia de bem público e de bem privado conforme aponta a dogmática ambiental de Fiorillo (2017). Cabe destacar a coerente crítica de que o "tradicional Direito Ambiental estatal sequer permite a observação da existência de processos ecológicos essenciais fora do conceito de "bens ambientais"" (ROCHA; CARVALHO, 2006, p. 10). Assim, o conceito de bem ambiental e a limitada perspectiva de natureza como recurso estão inscritas na dogmática jurídica ambiental como premissas (dogmas).

Neste ponto é preciso sublinhar que, preocupada com a decidibilidade do conflito, à dogmática importa "fazer um *corte* na realidade, *isolando* os problemas que são relevantes para a tomada de decisão e *desviando* a atenção dos demais", assim, "o importante não é a relação com os fenômenos da realidade" (FERRAZ JR., 2011, p. 62). Isso significa que a dogmática no Direito Ambiental tem como premissas a fragmentação, a simplificação, a redução e o

---

[5]O Direito Ambiental (DA) é um dos âmbitos mais recentes do ordenamento jurídico e o que mais vem ascendendo em importância nacional e internacional. Sua preocupação elementar é "organizar a forma pela qual a sociedade se utiliza dos recursos ambientais, estabelecendo métodos, critérios, proibições e permissões". (ANTUNES, 2010). Um aspecto sobremaneira relevante é que sua conceituação está relacionada à interpretação e, logo, à definição de meio ambiente. Mas o que interessa ao DA são as ações que trazem consequências para a fauna e florestas, para as águas e para o solo, tanto quanto para o ar. Nesse sentido, no âmbito jurídico, é possível situar o a "Teoria do Direito Ambiental como parte da Teoria Geral do Direito, eis que o DA é parte do mundo jurídico" (ANTUNES, 2010, p. 4).

[6]Assim como ocorre com outros ramos autônomos do Direito, o Direito Ambiental também está construído à luz de certos princípios, quais sejam, o princípio da dignidade da pessoa, o princípio do desenvolvimento, o princípio democrático, o princípio da precaução, o princípio da prevenção, o princípio do equilíbrio, o princípio da capacidade de suporte, o princípio da responsabilidade, e o princípio do poluidor pagador (ANTUNES, 2010).

isolamento do problema. Tais premissas não foram criadas pela e a partir da construção do Direito Ambiental, mas foram introjetadas nestas por meio da dogmática jurídica, que possui elo com o pensamento científico da modernidade. Assim, o caráter decisório se torna simplificado e apartado dos problemas que são causadores do desequilíbrio ecológico, o que termina, com efeito, em não efetivar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado[7].

O conceito dogmático de meio ambiente está expresso na Lei n.º 6.938/81 (Política Nacional do Meio Ambiente), no artigo terceiro, o qual conceitua o meio ambiente como "o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas". Tem como espoco a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, vide o segundo artigo desta lei. A partir dessa narrativa e conceituação observa-se que as premissas da dogmática de objetividade e de fragmentariedade se fazem presentes, nesse sentido, a natureza é conceituada nos moldes do "paradigma da disjunção" (MORIN, 2006). Em viés doutrinário assinala Antunes (2010, p. 9) que

> Meio ambiente compreende o humano como parte de um conjunto de relações econômicas, sociais e políticas que se constroem a partir da apropriação dos bens naturais que, por serem submetidos à influência humana, transformam-se em recursos essenciais para a vida humana em quaisquer de seus aspectos. A construção teórica da natureza como *recurso* é o seu reconhecimento como base material da vida em sociedade.

Nos últimos séculos a ciência dogmática jurídica consolidou o dogma de que a natureza é tão somente recurso (não simbólico, não espiritual, não sagrado, não ontológico), formado por processos físicos, biológicos e químicos. Com efeito, também se trata de base material da qual dependem as sociedades e as comunidades, mas a linha limite se refere à proporção, ou seja, à intensidade da atividade econômica (no entanto, não olvide-se, a dogmática jurídica, como visto, isola os problemas e possui uma perspectiva monodisciplinar e unidimensional). Em que pese outras conceituações pudessem ser mencionadas, o objetivo é observar a perspectiva da dogmática jurídica no que tange ao Direito Ambiental, na medida em que este é o sistema cujo escopo, direta e indiretamente, circunscreve a natureza. Assim, o entendimento dogmático sobre o que é o meio ambiente vem prescrito na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente como visto acima. É interessante salientar que

[7] Preconiza a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 225 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.

> a ciência dogmática do direito costuma encarar seu objeto, o direito posto e dado previamente, como um conjunto compacto de normas, instituições e decisões que lhe compete sistematizar, interpretar e direcionar, tendo em vista uma tarefa prática de solução de possíveis conflitos (FERRAZ JR., 2011, p. 57).

Nesse sentido o Direito Ambiental visa solucionar os conflitos ambientais oriundos da atividade de certo grupo de pessoas tendo em conta a degradação da natureza, cuja atividade viola também os direitos fundamentais de certo grupo de pessoas, gerando injustiça socioambiental. Assim, à dogmática jurídica ambiental compete sistematizar, interpretar e direcionar as normas ambientais para solucionar os conflitos ambientais por meio da doutrina e da decidibilidade instrumental característica do judiciário. Para isso ocorrer existem dogmas que servem como pressupostos para efetivar essa decidibilidade instrumental, ou, dito de outra forma, subjaz à dogmática jurídica ambiental algumas premissas que moldam a interpretação e a orientação para com a natureza. As principais premissas ou dogmas são as dicotomias entre sujeito e objeto, entre cultura e natureza, entre cidadão e natureza, a noção de "estado de natureza"[8] e, por fim, a redução da natureza à recursos naturais ou à bens ambientais.

Como exposto inicialmente, a dogmática jurídica tem como escopo possibilitar as decisões judiciais e orientar as ações de modo diretivo, de modo que "Seu caráter fundamental repousa, por assim dizer, em sua função imperativa e não em sua função indicativa." (FERRAZ JR., 2011, p. 43). Em outras palavras, o caráter fundamental da dogmática repousa em sua função imperativa/diretiva, no sentido de obrigatoriedade e de dirigir/ordenar o comportamento. Nesse sentido, a proteção ambiental e as diretivas presentes no Direito Ambiental possuem premissas pré-estabelecidas a partir das quais serão formulados as normas e os regulamentos. Sendo uma área da dogmática jurídica, essas premissas são inquestionáveis para a própria dogmática, ainda que por outras lentes possam-se questionar essas premissas. É por meio da zetética que se encontra espaço no ordenamento jurídico para a reflexão e para o questionamento desses dogmas, como será visto adiante.

---

[8] Por trás das interpretações e conceituações de natureza subjaz um conceito político que, por séculos, serviu como inspiração para filósofos e políticos. Esclarece Antunes (2010, p. 7-8) que "O Estado da Natureza é um marco teórico que tem sustentado diferentes Teorias de Filosofia Política e Social. Para Rousseau, o *estado de natureza* não caracteriza um período da história humana marcado por inconveniências a serem superadas pela constituição da sociedade civil." Por outro lado, para Locke e Hobbes "o estado de natureza constituía uma etapa que precisava ser necessariamente ultrapassada para que a humanidade pudesse estabelecer formas de convivência mais adequadas ao conjunto dos indivíduos". Para estes últimos teóricos "o estado de natureza era um período de selvageria fundamentalmente insatisfatório", onde a vida em coletividade era dificultada pela vivência do estado de natureza", o que é refutado por Bartolomé de Las Casas (1552)

3 A NECESSÁRIA ABERTURA PARA A ZETÉTICA JURÍDICA

A palavra zetética provém de *zetein*, que traduzida do alemão significa perquirir, e por meio dessa terminologia faz-se referência à pesquisa jurídica em viés filosófico. Dentro do Direito a zetética assume uma posição de reflexão, questionamento e investigação. De modo que a zetética "dissolve as opiniões, pondo-as em dúvida." (FERRAZ JR., 2011, p. 18). Nesta pesquisa, com relação ao Direito, busca-se o enfoque zetético a fim de analisar e questionar alguns dos dogmas jurídicos que obstam o avanço e aperfeiçoamento do Direito para a efetividade do resguardo da natureza. Esse enfoque se dá em razão de que "a zetética é mais aberta, porque suas premissas são dispensáveis, isto é, podem ser substituídas" (FERRAZ JR., 2011, p. 19).

Nesse sentido, enquanto a dogmática jurídica está restrita à conceitos fixados, "obrigando-se a interpretações capazes de conformar os problemas às premissas e não, como sucede na zetética, as premissas aos problemas" (FERRAZ JR., 2011, p. 19), a zetética pode alterar os conceitos fixados. Observa-se dessa forma a elucidação de Ferraz Jr. (2011, p. 19) no sentido de que

> No plano das investigações zetéticas, podemos dizer, em geral, que elas são constituídas de um conjunto de enunciados que visa transmitir, de modo altamente adequado, informações verdadeiras sobre o existe, existiu ou existirá. Esses enunciados são, pois, basicamente, *constatações*.
> Uma investigação científica de natureza zetética, em consequência, constrói-se com base em constatações certas, cuja evidência, em determinada época, indica-nos, em alto grau, que elas são verdadeiras. A partir delas, a investigação caracteriza-se pela busca de novos enunciados verdadeiros, seguramente definidos, construindo um corpo sistemático.

Por meio da observação zetética os dogmas podem ser substituídos, em que pese sua força hegemônica, na medida em que novas comprovações são demonstradas e evidências são expostas. É oportuno destacar que a dogmática e a zetética não são absolutamente fragmentáveis, uma está associada a outra, mas em cada pesquisa e decisão o enfoque dado é um ou outro. De maneira que a pesquisa jurídica "com toda a sua complexidade, admite tanto o enfoque zetético, quanto o enfoque dogmático, em sua investigação." (FERRAZ JR., 2011, p. 20). Por exemplo, são áreas de pesquisa com tendência zetética jurídica a História do Direito, a Filosofia do Direito, a Psicologia Forense e a Ciência Política, em que pese essas também possam ser pesquisadas a partir da perspectiva dogmática. Especificamente o Direito Ambiental, assim como outras disciplinas, pode ser tanto objeto de estudo da dogmática jurídica quanto da zetética jurídica. No entanto, se se opta pelo enfoque dogmático na proteção

ambiental, certos pontos de partidas adquirem forma de dogma, são fechados e rígidos, e por isso mesmo não estão articulados ou vinculados com evidências contrárias ao parâmetro dogmático. Mas se se opta pelo enfoque zetético, os pontos de partida, isto é, as premissas, podem ser revistas a partir de evidências. O efeito que a escolha e manutenção de determinado enfoque pode causar, no que tange à proteção ambiental, alcança proporções nunca imaginadas, como por exemplo as consequências às futuras gerações e à biodiversidade do planeta.

No ordenamento jurídico, atualmente de caráter decisório instrumental com forte peso da dogmática de modo subjacente à legislação ambiental e à interpretação feita pelo judiciário, certos dogmas não revistos obstam possíveis legislações e decisões que levem em consideração aspectos como a ecologia e a relação sistêmica com a natureza. E tendo isso em consideração é possível afirmar que a dogmática opera dentro de parâmetros não coerentes com as necessidades concretas instaladas no mundo da vida, como. A partir da pesquisa zetética fatores reais são ponderados na análise, ou seja, "pode encaminhar sua investigação para os fatores reais do poder que regem uma comunidade, para as bases econômicas e sua repercussão na vida sociopolítica" (FERRAZ JR., 2011, p. 21). No sentido de que a pesquisa zetética "pode ter um *sentido puramente especulativo*, ou pode produzir resultados que venham a ser tomados como base para uma eventual *aplicação técnica* à realidade." (FERRAZ JR., 2011, p. 21). Nesta pesquisa o sentido aplicado é o último, mas sem se ater exclusivamente à tecnicidade, levando em consideração, então, a concreta possibilidade de aplicação à realidade brasileira dos Direitos da Natureza.

A pesquisa zetética "pode ser realizada no nível empírico" ou "no nível formal da lógica, ou da teoria do conhecimento ou da metafísica" (FERRAZ JR., 2011, p. 21). Neste estudo a pesquisa zetética é realizada no nível da teoria do conhecimento, uma vez que certos dogmas do Direito Ambiental são questionados a partir desta. De modo elucidativo, a pesquisa zetética pode ser empírica ou analítica, considerando a aplicação dos resultados. A filosofia do direito e a teoria geral do direito estão situadas na zetética analítica pura e aplicada, enquanto a antropologia e a sociologia jurídica estão situadas na zetética empírica pura e a política legislativa está situada na zetética empírica aplicada, conforme a classificação exemplificativa feita por Ferraz Jr. (2011, p. 22). Segue o esclarecimento que estipula o seguinte:

> a) **Zetética analítica pura**: desse ponto de vista, o teórico ocupa-se com os pressupostos últimos e condicionantes bem como com a crítica dos fundamentos formais e materiais do fenômeno jurídico e de seu conhecimento;
> b) **Zetética analítica aplicada**: desse ponto de vista, o teórico ocupa-se com a *instrumentalidade* dos pressupostos últimos e condicionantes do fenômeno jurídico e seu conhecimento, quer nos aspectos formais, quer nos materiais;

> c) **Zetética empírica pura**: desse ponto de vista, o teórico ocupa-se do direito enquanto regularidades de comportamento efetivo, enquanto atitudes e expectativas generalizadas que permitam explicar os diferentes fenômenos sociais;
> d) **Zetética empírica aplicada**: desse ponto de vista, o teórico ocupa-se do direito como um instrumento que atua socialmente dentro de certas condições sociais (FERRAZ JR., 2011, p. 23). (grifos do autor)

No caso da filosofia do direito, por meio da análise dos pressupostos e condicionantes do Direito na tutela ambiental, questiona-se por que a natureza está situada dentro da perspectiva de objeto e de recursos naturais (bem de uso comum do povo), de tal forma que outras formas de reconhecimento e de existência com e em natureza não são reconhecidos pelo ordenamento jurídico. Disso decorre que na decidibilidade da proteção ambiental em meio a conflitos socioambientais os dogmas atuam de modo subjacente e inquestionáveis dentro do judiciário. Assim, por exemplo, quando ocorre dentro do conflito socioambiental um embate aonde de um lado tem-se um grupo que defende seu território enraizado em determinado ecossistema do qual depende sua existência espiritual e ontológica e, de outro lado, um grupo que defende o uso e a voraz extração dos recursos naturais com alteração do ambiente natural, quando não sua extinção, este último possui vantagem em relação ao outro uma vez que o judiciário parte dos mesmos dogmas que este último grupo. Esse exemplo em verdade se dá constantemente nos últimos séculos, que como consequência ocasionou genocídios indígenas e ecocídios[9].

Nesse sentido, os pressupostos dogmáticos que frustram direitos sociais e ambientais, os quais se repetem secularmente no direito, salvo exceções que começam a aparecer nos anos sessenta, são o da separação entre pessoa e natureza, a ideia de estado de natureza, e a redução da natureza à recursos naturais ou à bens ambientais, todos tendo como ponto de partida o viés antropocêntrico. Todos esses pressupostos dogmáticos operam no direito quanto instrumento operacional na resolução dos conflitos, e, vez que dogmáticos, não costumam ser questionados ou arguidos quando do apelo ao ordenamento jurídico para a salvaguarda da natureza. Esse contexto desemboca na não efetividade da proteção ambiental dado a força dominante da dogmática jurídica, frustrando tanto a tutela das presentes e futuras gerações quanto a tutela da natureza e sua biodiversidade. Desta forma, conforme afirmam Morato Leite e Neiva Belchior a partir de uma leitura de Morin e de Moigne (2014, p. 31),

[9] Ecocídio é um termo que conforme explica Girardi (1994, p. 676) se refere à destruição do equilíbrio e da dinâmica da vida causado pela intensa exploração dos recursos e a utilização de inúmeros elementos químicos que envenenam o subsolo, as pessoas e todo ser vivente. Os povos ameríndios experimentam continuamente a relação entre a destruição da Natureza e a destruição de seu povo.

> A racionalidade jurídica clássica, pautada na segurança e em conceitos engessados, não é suficiente para lidar com a complexidade que permeia o Direito Ambiental, o que faz a discussão ultrapassar um olhar técnico e meramente dogmático, adquirindo um caráter transdisciplinar.

Assim, dentro da análise zetética que se circunscreve a partir da teoria do conhecimento, diferentemente de outra época, os avanços científicos oriundos da biologia (MATURANA; VARELA, 1995), da física, da epistemologia (MORIN, 2006; KUHN, 2009; POPPER; 1982) e do direito (LUHMAN, 2006), inexoravelmente colocam em xeque os dogmas do Direito Ambiental, o que também repercute em certos dogmas da teoria geral do direito. A dogmática jurídica estabeleceu desde há muito tempo o primeiro ponto de partida que é o estado de natureza. O estado de natureza é uma abstração teórica e política que subjaz à formação do Estado moderno e que sustentou teorias políticas e filosóficas. Os contratualistas, ainda que com diferentes perspectivas cada qual, podem ser considerados os percussores deste conceito político (ANTUNES, 2010).

Para Hobbes [2019?], na obra Leviatã, o estado de natureza "é uma condição de guerra de todos os homens contra todos os homens", onde os "homens" são iguais e livres. Nesta situação não há leis, e cada um é juiz de si mesmo, apenas vigoram as leis da natureza. Já para Locke (1998, p. 82-86), no estado de natureza os homens encontram-se em "*perfeita liberdade*" e em "um estado também de *igualdade"*, onde cada um dispõe de suas posses e pessoas da forma como julgarem certo, "sem pedir licença ou depender da vontade de qualquer outro homem". Contudo, é um estado de insegurança e de instabilidade, pois outra pessoa, por seu livre arbítrio, poderia lhe retirar suas posses e saúde. Assim, para suprir as necessidades e carências no estado de natureza, o cidadão renuncia à essa perfeita liberdade sujeitando-se a um governo que estabelece leis de ordenação e punições quando das violações. Enquanto para Rousseau (2010), por outro lado, o "homem" é naturalmente bom, quem o corrompe é a sociedade. Explica ele no contrato social "o homem perde sua liberdade natural e o direito ilimitado a tudo que o tenta e pode alcançar; o que ganha é a liberdade civil e a propriedade de tudo o que possui." (ROUSSEAU, 2010, p. 26). Nesse sentido, a noção de estado de natureza justifica o nascimento do Estado moderno, o qual, centrado no antropocentrismo, não considera a natureza como ente. Claro, nessa perspectiva a natureza não poderia ser parte de um acordo, do pacto social, vez que não tem voz nem capacidade de exercício de direito, fica excluída do pacto social. A perspectiva do estado de natureza, é, assim, um conceito político que virá a colocar os seres humanos em oposição e em superioridade à esta, em uma dualidade na qual a oposição, hipotética, ocorre contra e em luta à selvageria e à imoralidade. Dessa maneira a ideia do estado de natureza faz contraposição à ideia de civilização, de *civilitas*. Mas é importante

trazer à consideração que "talvez nunca tenha existido um puro estado de natureza Hobbesiano, no qual não existiam direitos, exceto no sentido vago do direito de cada homem à autodefesa'"[10] (STONE, 1972, p. 450).

Rapidamente compete fazer uma contra argumentação sobre a hipótese do estado de natureza, de que neste reina a "selvageria", a violência, a lei do mais forte, onde impera a insegurança. Essa contra argumentação tem sustentação em Bartolomé de Las Casas e seus registros históricos datados de 1552, um testemunho do estado de natureza. Seus registros constituíram um memorial destinado ao príncipe da Espanha Felipe II, um testemunho sobre o que aconteceu no Novo Mundo e sobre as características dos indivíduos lá (aqui) encontrados.

> Todas estas universas e infinitas gentes a todo género crió Dios los más simples, sin maldades ni dobleces, obedientísimas y fidelísimas a sus señores naturales e a los cristianos a quien sirven; más humildes, más pacientes, más pacíficas e quietas, sin rencillas ni bullicios, no rijosos, no querulosos, sin rencores, sin odios, sin desear venganzas, que hay en el mundo. Son asimismo las gentes más delicadas, flacas y tiernas en complisión e que menos pueden sufrir trabajos y que más fácilmente mueren de cualquiera enfermedad, que ni hijos de príncipes e señores entre nosotros, criados em regalos e delicada vida, no son más delicados que ellos, aunque sean de los que entre ellos son de linaje de labradores[11] (CASAS, 1552, p. 3).

Portanto, destaca-se que dentro do que se chamou de estado de natureza, ao invés de violência, força e insegurança, foram encontradas pessoas marcadas pela doçura e pela ternura, sem maldades, obedientes e fiéis, humildes, pacientes, pacíficas e quietas, sem ódios, vinganças, perturbações ou rancores. Conta Bartolomé de Las Casas que viu um cacique explicando para seu grupo que a natureza das pessoas que chegaram em seus territórios é cruel. E de fato o era, testemunha Las Casas (1552, p. 4) a crueldade e violência inimagináveis praticadas pelos espanhóis, eis que "tomaban las criaturas de las tetas de las madres, por las piernas, y daban de cabeza con ellas en las peñas." Darcy Ribeiro (1995, p. 44 e 54) também registra que a estrutura social dos povos era igualitária e comunitária. Ambos os testemunhos demonstram que a hipótese do estado de natureza não é confirmada ao final e ao cabo. Possivelmente aqueles que desenvolveram o conceito político do estado de natureza projetaram sua crueldade à hipótese desse estado de violência 'natural'. Uma observação, passados

[10] Tradução nossa. Texto original: "Perhaps there never was a pure Hobbesian steate of nature, in which no 'rights' existed except in the vacant sense of each man's 'right to self-defense".

[11] Todos esses universos e pessoas infinitas em todos os sentidos criou Deus, o mais simples, sem maldades nem dobras, obedientíssimas e fidelíssimas aos seus senhores naturais e aos cristãos a quem elas servem; mais humildes, mais pacientes, mais pacíficas e quietas, sem brigas ou perturbações, não zangadas, nem assustadores, sem rancores, sem ódios, sem desejar vinganças, que têm no mundo. Eles também são as pessoas mais delicadas, magras e ternas em confusão e que menos podem sofrer trabalhos e que morrem mais facilmente de qualquer enfermidade, que nem os filhos de príncipes e senhores entre nós, criados em presentes e vida delicada, não são mais delicados do que eles, embora estejam entre os que estão entre a linhagem dos nobres.

quinhentos anos do início da colonização, o ordenamento jurídico brasileiro[12] se refere aos indígenas como silvícolas (selvagem), suscitando, portanto, no imaginário social a ideia do estado de natureza hobbesiano.

Finda esta observação, compreende-se que o estado de natureza como premissa da dogmática jurídica não se sustenta. De modo que questiona-se esse dogma jurídico que subjaz à tutela jurídica ambiental e ao Estado moderno. Nesse sentido, já visto que a natureza está alocada no ordenamento jurídico dentro do Direito Ambiental, onde alguns dogmas subjazem à operacionalidade do direito na tutela ambiental, cabe considerar outras premissas. Toda a tutela ambiental e sua legislação tem como ponto de partida o conceito de bens ambientais, e esse conceito deriva do antropocentrismo radical do Direito Ambiental (DA). Na medida em que "O fato que se encontra à base do DA é a própria vida humana", assim como "O valor que sustenta a norma ambiental é o reflexo no mundo ético das preocupações com a própria necessidade de sobrevivência do Ser Humano" (ANTUNES, 2010, p. 5). Contudo, a ética já não mais se limita ao humano, (re)descobre-se que a natureza possui valor intrínseco. De modo que "la postulación de un general y difuso reclamo de vida respetuosa de la naturaliza, que se reflejan de modo muy significativo en el campo jurídico." (ZAFFARONI, 2011, p. 63). Ou seja, no campo social há uma reivindicação por uma vida respeitosa *com* a natureza, uma reivindicação que postula a natureza equilibrada por seu valor intrínseco, o que reflete de forma significativa no âmbito jurídico.

A natureza considerada pela dogmática jurídica como bem ambiental encontra-se muito aquém do que a palavra natureza possui de sentidos e de significados. Aquém inclusive do dicionário de língua portuguesa que traz como definição de natureza "todos os seres que formam o Universo, força ativa que estabeleceu e conserva a ordem *natural* de quanto existe" (FERREIRA, 1963, p. 834). Para François Ost (1995, p. 12), "a natureza é precisamente, tanto na *φνσις* grega como na *natura* latina, o que nasce, o que não cessa de ganhar existência, o que se dá permanentemente." Por meio do pensamento complexo (MORIN, 2006) observa-se que a natureza em nada se assemelha à objeto/bem ambiental/recursos naturais, para usar as terminologias mais usuais no ordenamento jurídico. Para James Lovelock (2010), a natureza é Gaia, é um ente vivente. A hipótese Gaia percebe a Terra como um sistema que se autorregula, e conforme explica Zaffaroni (2011, p. 76), trata-se de uma "tesis vinculada a la teoria de los sistemas, a la cibernética y a las teorias de los biólogos Maturana y Varela."

[12] A Lei n.º 6.001, de 19 de dezembro de 1973, no terceiro artigo inciso primeiro define: Índio ou Silvícola - É todo indivíduo de origem e ascendência pré-colombiana que se identifica e é identificado como pertencente a um grupo étnico cujas características culturais o distinguem da sociedade nacional.

Pela perspectiva latinoamericana é *Pacha Mama*, que "é uma deidade protetora –não propriamente criadora, interessante diferença – cujo nome provém das línguas originárias e significa Terra, no sentido de *mundo*[13]" (ZAFFARONI, 2011, p. 112). *Pacha Mama* traduz uma cosmovisão ancestral da América Latina, original dos andes e da região boliviana, que a despeito de toda a violência contra sua cosmologia ao longo dos últimos cinco séculos, manteve-se viva, e "Esta fuerza es Pacha, que es todo el cosmos y también es todo el tempo." (ZAFFARONI, 2011, p. 113). Desta forma,

> *Gaia* chega da Europa e *Pachamama* é nossa, mas esses são apenas *nomes da Terra*, nos quais não somos apenas, mas dos quais fazemos parte. É um encontro entre uma cultura científica alarmada e uma tradicional que já conhecia o perigo que está anunciando hoje e também sua prevenção e até seu remédio. É como se os *filhos* de Hegel tivessem contado ao velho sábio hoje*: tolo, nós já sabíamos disso antes de você chegar*. *Você nos venceu por bruto, mas por bruto também não percebeu o que estava fazendo* [14](ZAFFARONI, 2011, p. 136).

Considerando os apontamentos feitos, a Natureza nas águas da zetética possibilita o questionamento e, eventualmente, a substituição das premissas do ordenamento jurídico. As contribuições e os aprimoramentos teóricos advêm da ecologia, da antropologia, da sociologia, filosofia, da biologia, bem como de outras áreas do conhecimento. O que difere da dogmática jurídica, a qual não permite a contribuição de outras áreas do conhecimento e apartada do contexto histórico acaba se tornando obsoleta. Outra análise zetética que se faz da dogmática jurídica se refere ao corte na realidade que isola os problemas que são relevantes para a tomada de decisão e que desvia a atenção dos demais (FERRAZ JR., 2011, p. 62). Ora, por meio da pesquisa zetética realizada no nível da teoria do conhecimento, foi demonstrado nos primeiros itens o quão problemática é esta forma de operacionalização. Pois quando aplicado à decidibilidade na resolução de conflitos levados ao direito, o resultado se repete em frustração na efetividade dos direitos ambientais.

Os problemas ambientais, o desequilíbrio ecológico ascendente que se agrava, não serão solucionados por uma decisão unidimensional-monodisciplinar e por isso mesmo que ignora as relações ecológicas, sociais e culturais envolvidas na problemática. Isto é, se as causalidades e as condicionantes inter-relacionadas que reproduzem os danos ecológicos não forem seriamente

---

[13] Tradução nossa. Texto original: "es uma deidad protectora – no propiamente creadora, interesante diferencia – cuyo nombre proviene de las lenguas originarias y significa Tierra, em el sentido de *mundo".*

[14] Tradução nossa. Texto original: "*Gaia* llega de Europa y la *Pachamama* es nuestra, pero esos son sólo *nombres de la Tierra*, en la que no sólo estamos, sino de la cual formamos parte. Se trata de un encuentro entre una cultura científica que se alarma y otra tradicional que ya conocía el peligro que hoy le vienen a anunciar y también su prevención e incluso su remedio. Es como si los *niños* de Hegel le dijesen hoy al viejo sabio: *tonto, ya lo sabíamos antes que tú llegaras. Nos venciste por bruto, pero por bruto tampoco te diste cuenta de lo que hacías."*

enfrentados, a tutela ambiental permanecerá inócua. Os questionamentos e as reflexões provocados por análises de cunho zetético face às premissas da dogmática jurídica ambiental demonstram a insustentabilidade da manutenção dos dogmas jurídicos concernentes à Natureza, especificamente no direito ambiental. Contudo, não se está prescindindo do direito ambiental, mas, apontando-se a necessidade de incorporar, efetivamente, no mínimo como plano de fundo a transdisciplinariedade. Com isso, quem sabe, oxigenando-se o próprio direito, para que a proteção à Natureza possa se estabelecer sobre fundamentos diferentes, aos quais foi estabelecida.

4 CONCLUSÃO

Ao longo do trabalho teórico procurou-se responder, por meio de argumentos sólidos, se a dogmática jurídica ambiental está adequada ao contexto histórico e ao avanço do conhecimento na contemporaneidade, em uma perspectiva transdisciplinar. Diante da emergência climática anunciada pela ciência, esta terceira década do século 21 exige um repensar as diversas práticas sociais que repercutem direta ou indiretamente sobre os elementos que integram a Natureza. E, nesse sentido, o repensar do direito à respeito da proteção da natureza pela via do direito.

Ao tratar sobre a dogmática jurídica moderna, demonstrou-se a estreita relação entre o desenvolvimento da lógica racional no âmbito do direito e a objetificação da natureza. Com a teoria jurídica moderna, o direito passa a ser compreendido como uma ordenação racional. Essa lógica racionalista, marcada por um sistema binário do que é, ou do que não pode ser, caracteriza a racionalidade antropocêntrica marca a dogmática jurídica ocidental.

Atualmente, o direito tem um caráter decisório instrumental com forte peso da dogmática de modo subjacente à legislação ambiental e à interpretação feita pelo judiciário. No entanto, muitos dogmas não revistos obstam possíveis legislações e decisões que levem em consideração aspectos como a ecologia e a relação sistêmica com a natureza, limitando em muito as possibilidades de proteção da natureza e da compreensão dos direitos da natureza.

A proposição da zetética jurídica mostra-se interessante e pertinente na medida em que demonstra que os dogmas podem ser substituídos. Que as frustrações em relação a aplicação dos direitos sociais ou ambientais, podem encontrar na zetética a necessária oxigenação em relação a proteção da natureza. Por fim, concluiu-se que os questionamentos e as reflexões provocados por análises de cunho zetético face às premissas da dogmática jurídica ambiental demonstram a insustentabilidade da manutenção dos dogmas jurídicos concernentes à Natureza,

especificamente no direito ambiental, razão pela qual é imprescindível sua revisão, atualização e recontextualização.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 12 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

BOBBIO, Norberto. **O Positivismo Jurídico**: lições de filosofia do direito. São Paulo: Ícone, 1995.

LAS CASAS, Bartolomé de. **Brevísima relación de la destrucción de las Indias.** Sevilla: Crónica de Indias, 1552.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**: técnica, decisão, dominação. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2017.

GIRARDI, G. Capitalismo, ecocidio, genocidio: el clamor de los pueblos indígenas. **Realidad: Revista de Ciencias Sociales y Humanidades**, n. 41, p. 669-698, 28 out. 1994. Disponível em:> https://www.camjol.info/index.php/REALIDAD/article/view/5208>. Acesso em nov. de 2019.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1994.

KUHN, Thomas S. **A Estrutura das Revoluções Científicas.** 9. Ed. São Paulo: Perspectiva, 2009.

LUHMANN, Niklas. **El derecho de la sociedad**. 2 ed. México: Editorial Herder, Universidad Iberoamericana, 2006.

MATURANA, Humberto; VARELA, Francisco. **A árvore do conhecimento**: as bases biológicas do entendimento humano. São Paulo: Psy II, 1995.

MATTEI, Ugo; CAPRA, Fritjof. **A revolução ecojurídica**: o direito sistêmico em sintonia com a natureza e a comunidade. São Paulo: Cultrix, 2018.

MELO, Melissa Ely. Restauração ambiental: critérios metodológicos para a reparação do dano. In: LEITE, José Rubens Morato; PERALTA, Carlos E. (org.) **Perspectivas e desafios para a proteção da biodiversidade no brasil e na costa rica**. Disponível em: <https://maestriaderechoambientalucr.files.wordpress.com/2015/09/arquivo_20140517170251_1477.pdf> Acesso em jan 2020.

MORIN, Edgar. **Introdução ao pensamento complexo.** Porto Alegre: Sulina, 2006.
OST, François. **A Natureza à margem da lei**: a ecologia à prova do direito. Instituto Piaget, 1995.

POPPER, Karl. **Conjecturas e refutações**.2 ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1982.

ROCHA, Leonel Severo; CARVALHO, Delton Winter. Policontexturalidade e direito ambiental reflexivo. **Revista Sequência**, n. 53, dez., 2006, p. 9-28.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **La Pachamama y el humano**. In: ACOSTA, A.; MARTÍNEZ, E. (orgs.), La Naturaleza com Derechos: de la filosofía a la política. Quito: ABYAYALA, 2011, p. 25-138.