

**XXIV ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI - UFS**

DIREITO AMBIENTAL E SOCIOAMBIENTALISMO

LIVIA GAIGHER BOSIO CAMPELLO

NORMA SUELI PADILHA

CARLOS FREDERICO MARÉS FILHO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito ambiental e socioambientalismo [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS;
Coordenadores: Carlos Frederico Marés Filho, Livia Gaigher Bosio Campello, Norma Sueli Padilha – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-034-3

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito ambiental. 3. Socioambientalismo I. Encontro Nacional do CONPEDI/UFS (24. : 2015 : Aracaju, SE).

CDU: 34



XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITO AMBIENTAL E SOCIOAMBIENTALISMO

Apresentação

A obra que ora apresentamos reflete o desenvolvimento da produção científica e acadêmica do Direito Ambiental, no âmbito do grupo de trabalho Direito Ambiental e Socioambientalismo, que aconteceu no XXIV Encontro Nacional do CONPEDI, na Universidade Federal do Sergipe UFS, no mês de junho/2015, na cidade de Aracajú.

Trata-se de uma coletânea permeada por profundas ponderações, análises e rediscussões, não apenas adstritas à retórica do positivismo jurídico, mas sobretudo pautada por uma unidade ética e filosófica que converge para transformar a cultura social, econômica e política de práticas não sustentáveis, de agressão e degradação ao meio ambiente.

A proteção do meio ambiente, em toda sua abrangência e complexidade, demanda dos pesquisadores, não apenas da área jurídica, extrema dedicação e aprofundamento dos estudos. Nesse contexto, a presente coletânea expõe artigos científicos inéditos, os quais, dada a qualidade de seus autores e da pesquisa empreendida por cada qual, transformam a obra em uma contribuição inestimável para aqueles que desejam se aprofundar na compreensão da proteção jurídica do meio ambiente em seus mais diversos e densos aspectos.

Com efeito, para se ter uma ideia das sensíveis temáticas aqui desvendadas, cumpre-nos ainda que brevemente mencioná-las: (i) Aspectos axiológicos da responsabilidade civil ambiental decorrente de sentença penal condenatória por crime contra o meio ambiente: uma in(feliz) realidade brasileira a ser pensada, intensa reflexão apresentada por Elcio Nacur Rezende e Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro. (ii) Uma análise da Política de Sustentabilidade prática pelas empresas: Avon Mundial e Natura S.A., do ponto de vista da ética animal, preocupação explicitada por Roberta Maria Costa Santos. (iii) O socioambientalismo como marco determinante para o desenvolvimento territorial do estado do Amapá, compreensão adotada por Maria Emília Oliveira Chaves. (iv) O papel do Ministério Público eleitoral no crime de poluição em campanhas políticas, análise desenvolvida por Eriton Geraldo Vieira. (v) O exercício da competência municipal legislativa concorrente em matéria ambiental no Município de Pelotas, examinado por Carlos André Hüning Birnfeld e Rodrigo Gomes Flores. (vi) Liquidação e efetividade da tutela coletiva ambiental, estudada por Juliana Rose Ishikawa da Silva Campos e Marcelo Antonio Theodoro. (vii) Plano Nacional de Saneamento Básico: instrumento fundamental para a reconquista da capacidade diretiva do Estado na condução das políticas públicas que envolvem o setor de saneamento, demonstrado

por Adriana Freitas Antunes Camatta e Beatriz Souza Costa. (viii) O valor cultural do Encontro das Águas entre os Rios Negro e Solimões como fundamento para o seu tombamento, defendido com entusiasmo por Tatiana Dominiak Soares e Thirso Del Corso Neto. (ix) A avaliação de impacto ambiental como instrumento de concretização do princípio da precaução, explicitada por Natalia de Andrade Magalhaes e Marília Martins Soares De Andrade. (x) A tributação em prol do meio ambiente do trabalho: uma análise da contribuição para o seguro de acidentes de trabalho, brilhantemente destacada por Valmir Cesar Pozzetti e Marcelo Pires Soares. (xi) Meio ambiente e fundamentos ético-morais e filosóficos: o despertar da conscientização ecológica, anunciada com propriedade por Kiwonghi Bizawu e Marcelo Antonio Rocha. (xii) Um retrato histórico das audiências públicas de licenciamento ambiental do estado do Amapá, demonstrado didaticamente por Linara Oeiras Assunção. (xiii) Análise da degradação ambiental na Lagoa da Bastiana (Município de Iguatu/Ce), desenvolvida pormenorizadamente por Francisco Roberto Dias de Freitas e Vladimir Passos de Freitas. (xiv) Educação ambiental e desenvolvimento socioambiental da região amazônica, estudada por Fernando Rocha Palácios. (xv) Avaliação de impactos ambientais transfronteiriços: uma abordagem crítica, examinada por Denise S. S. Garcia e Heloíse Siqueira Garcia. (xvi) A extrafiscalidade como mecanismo de conformação entre a ordem econômica e o desenvolvimento sustentável: a tributação verde, analisada por Wellington Boigues Corbalan Tebar e Wilton Boigues Corbalan Tebar. (xvii) A competência ambiental à luz da Lei Complementar n. 140 de 08 de dezembro de 2011, demonstrada com clareza por Sidney Cesar Silva Guerra e Patricia da Silva Melo. (xviii) O controle social como um dos fundamentos do direito da regulação face aos riscos ambientais das novas tecnologias, apresentado por Marcelo Markus Teixeira e Reginaldo Pereira. (xix) Licenciamento ambiental para obtenção de dados sísmicos de prospecção na exploração offshore: avanço ou retrocesso?, indagado por Alexandre Ricardo Machado. (xx) Imposto predial e territorial urbano (IPTU): a extrafiscalidade como mecanismo de desenvolvimento do meio ambiente ecologicamente equilibrado na cidade de Manaus, apresentado por André Lima de Lima. (xxi) Doenças ocupacionais do profissional da área de educação e responsabilidade pelos danos infligidos ao meio ambiente do trabalho, pesquisado por Erivaldo Cavalcanti e Silva Filho e Sienna Cunha De Oliveira. (xxii) Efetivação das dimensões da sustentabilidade na construção do meio ambiente e da moradia adequados, defendida por Amanda Cristina Carvalho Canezin e Miguel Etinger de Araujo Junior. (xxiii) Desenvolvimento sustentável e a efetivação do direito fundamental ao meio ambiente sadio: por uma ordem econômica ambiental, demonstrado por Romana Missiane Diógenes Lima e Marianna de Queiroz Gomes. (xxiv) A lei 9.605/98 e as sanções penais derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, explicitada por Wallace Ferreira Carvalhosa. (xxv) A análise do imposto territorial rural à luz da função socioambiental, elaborada por Juliana de Carvalho Fontes e Rodrigo Machado Cabral Da Costa. (xxvi) Direitos humanos e

transnacionalidade: o meio ambiente sustentável no contexto da cidadania global, explicitada por Maria Lenir Rodrigues Pinheiro e Maria Rosineide da Silva Costa. (xxvi) O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado frente às diversidades natural e cultural: o vínculo sociojurídico oriundo da sociobiodiversidade, defendido por Larissa Nunes Cavalheiro e Luiz Ernani Bonesso de Araujo. (xxvii) O princípio da precaução e a dis ISO 9001:2015 revisão da norma ISO: estabelecendo conexões entre as nanotecnologias e o direito ambiental, analisado por Patricia Santos Martins e Wilson Engelmann. (xxviii) Que estado socioambiental é esse?, perscrutado por Franclim Jorge Sobral de Brito e Luiz Gustavo Levate. (xxix) Liberdade, tolerância e meio ambiente: o diálogo possível, refletida por José Fernando Vidal de Souza e Yuri Nathan da Costa Lannes. (xxx) Tributo extrafiscal como instrumento de proteção ambiental, apresentado por Ana Paula Basso e Letícia de Oliveira Delfino. (xxxi) Movimentos sociais: a luz no fim do túnel para a relação homem/natureza, explicado por Emmanuelle de Araujo Malgarim. (xxxiii) A (in)efetividade da proteção jurídica dos pescadores artesanais marítimos alagoanos, investigada por Mario Jorge Tenorio Fortes Junior e Gustavo De Macedo Veras. (xxxiv) Dever fundamental de proteção do meio ambiente: a função socioambiental da propriedade e a vinculação dos particulares, pesquisado por Daniele Galvão de Sousa Santos. (xxxiv) A aplicação de conhecimento complexo nos casos envolvendo povos tradicionais através da pesquisa jurídica em seu âmbito transdisciplinar, averiguada por Carla Vladiane Alves Leite e José Querino Tavares Neto.

São dignos dos recebidos aplausos, os trabalhos que neste momento compõem tão grandiosa obra coletiva, os quais tivemos a honra de moderar suas comunicações orais, na qualidade de coordenadores do GT, no XXIV Encontro Nacional do CONPEDI-UFS. Nesse sentido, é preciso salientar que esta coletânea, ora apresentada à comunidade acadêmica, denota verdadeira e inquestionável disposição intelectual de seus autores para enfrentar temas bastante delicados e disseminar legítimos interesses na defesa do meio ambiente.

Enfim, consignamos nossos mais sinceros agradecimentos aos autores e desejamos a todos uma excelente leitura!

Curitiba/ Campo Grande/São Paulo, inverno de 2015.

Carlos Frederico Marés Filho

Professor da Pontifícia Universidade Católica do Paraná PUC-PR

Lívia Gaigher Bósio Campello

Professora da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul UFMS

Norma Sueli Padilha

Professora da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul UFMS e Unisantos

QUE ESTADO SOCIOAMBIENTAL É ESSE? QUEL TYPE D'ETAT SOCIOENVIRONNEMENTAL?

**Franclim Jorge Sobral de Brito
Luiz Gustavo Levate**

Resumo

Este artigo busca explicitar os paradigmas sob os quais estão assentados os pressupostos de legitimação jurídico-constitucional para a insurgência do Estado Socioambiental de Direito. Para tanto, intentaremos identificar o atual paradigma jurídico-constitucional questionando que Estado Socioambiental é esse? Nossa ordem constitucional consagrou tal paradigma? Qual o valor que o inspira? É possível falar em paradigma jurídico-constitucional do Estado Socioambiental? A discussão se apoiará na análise histórica do direito moderno, em especial a habermasiana sobre o atual Estado Democrático de Direito, no afã de se responder se o ideal de participação (cidadania), presente no atual paradigma, é capaz de contemporizar a demanda ambiental, vindicada no Estado Socioambiental.

Palavras-chave: Paradigma, Estado socioambiental, Estado democrático de direito, Cidadania

Abstract/Resumen/Résumé

Cet article cherche à expliciter (clarifier) les paradigmes sur lesquels sont fondés les pressupposés (les hypothèses) de la légitimité juridique et constitutionnelle pour l'émergence de l'État socio-environnemental de Droit. Pour cela, nous essaierons (essayerons) d'identifier l'actuel paradigme juridico-constitutionnel en se demandant quel type d'État socio-environnemental s'agit-il? Est-il possible de parler de paradigme juridique-constitutionnel de l'État socio-environnemental? La discussion s'appuyera sur l'analyse historique de droit moderne, spécialement, sur le prisme de l'approche habermasienne sur l'actuel État Démocratique de Droit, dans l'intérêt de répondre si l'idéal de participation (citoyenneté) présent dans l'actuel paradigme, é capable de satisfaire la demande environnementale défendue dans l'État Socioenvironnemental.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Paradigme, État socio-environnemental, État démocratique de droit, Citoyenneté.

1 INTRODUÇÃO

A tensão entre liberdade e igualdade permeia a vida do homem desde os primórdios. Nesse contexto, encontram-se momentos em que o Estado se fez mais presente nos cenários econômico e social na tentativa de propiciar maior igualdade entre os governados, reduzindo, porém, seus espaços de liberdade, mas, por outro lado, serão identificadas circunstâncias históricas em que a presença do Estado é mais tímida, alargando o espectro de liberdades do cidadão, o que sempre provocou maior desigualdade entre os homens.

Dessa forma, a história se revela como um encadeamento de fatos e acontecimentos com características cíclicas, como um pêndulo na busca de um equilíbrio na relação Estado-indivíduo e na relação entre liberdade-igualdade, o que nos permite encontrar momentos em que, ora o Estado tem mais poderes e intervém de forma mais agressiva na vida da sociedade, ora momentos em que ele se abstém daquela intervenção, ou por estar desorganizado ou por vigorar uma concepção em que o indivíduo é considerado como valor supremo da sociedade.

Essas relações conflitivas ou essa busca eterna pelo equilíbrio entre as diversas concepções e valores da sociedade, no entanto, não têm o condão de eliminar o outro, pois a tensão axiológica, apesar de contínua, não é esterilizante.

Ao tratarmos dos paradigmas jurídicos-constitucionais, e aqui entendemos que essa classificação tem como referencial a relação Estado-Indivíduo, faremos um corte epistemológico para fazer uma breve análise apenas daqueles que se fizeram presentes na modernidade. Nos paradigmas Liberal e Social não era dado ao indivíduo a busca por uma plena concepção de vida de acordo com seu entendimento, projeto, visão de mundo ou desejo pessoal.

Nesse contexto, o cidadão era visto apenas como destinatário, consumidor ou cliente e não coautor ou produtor das normas jurídicas que regulavam sua existência. Tais cenários antecipavam, assim, um modelo ou determinado ideal de sociedade o qual o homem teria de acatar sem maiores condições de determinar seu próprio destino, conforme demonstra Habermas (2003), como se fosse um ser débil, eternamente núbil ou imberbe.

Nesse sentido, os projetos liberal e social impediam que o cidadão pudesse decidir isoladamente por si ou discursivamente, junto com os seus pares, sobre seu destino, já que este dependeria de uma concepção ou projeto unilateral dos dirigentes do

Estado, sem a sua interferência, pois a democracia era entendida ora como uma manifestação de vontade de um governo (elite especialista) legitimado pela maioria – democracia liberal –, ora como um processo de autoconscientização e diálogo entre os cidadãos- democracia republicana.

Doutrina autorizada, ao tratar do tema *meio ambiente*, entende que atualmente vivemos em um paradigma do Estado Socioambiental de Direito. O problema que se coloca no presente artigo trata de identificar o atual paradigma jurídico-constitucional questionando que Estado Socioambiental é esse? Nossa ordem constitucional consagrou tal paradigma? Qual o valor que o inspira?

Justifica-se a escolha do tema em razão da ampla referência, seja pela doutrina, imprensa e sociedade a termos como “Constituição Verde”, “Constituição Ecológica”, “Estado Socioambiental”, “Constitucionalismo verde”, “Consciência Ecológica” Esverdeamento da Ordem Constitucional, “Pegada Ecológica” e tantos outros, bem como pela existência de Organizações Não Governamentais e associações que, ao lado do Estado, passaram a elevar o problema ambiental a um patamar nunca antes conhecido nos últimos 50 anos.

O próprio discurso sobre o meio ambiente, sua importância e seus contornos jurídicos atuais, tanto materiais quanto processuais, além de sua regulação constitucional e infraconstitucional leva-nos, no entanto, a fazer o referido questionamento: É possível falar em paradigma jurídico-constitucional do Estado Socioambiental?

O objetivo geral do presente artigo é discutir a existência do referido Estado Socioambiental. Como objetivos específicos serão analisadas a concepção de paradigma, os projetos de sociedade liberal e social, bem como os contornos e características do atual paradigma.

2 A IDEIA DE PARADIGMA

A análise do objeto de qualquer ciência pressupõe a compreensão do momento histórico em que os sujeitos e o objeto estavam inseridos, sob pena de se cometer grave injustiça. Afirma Francisco Amaral (2006, p.110) “ser impossível uma perfeita compreensão do fenômeno jurídico, sem o recurso à investigação histórica”.

As condições históricas e o estágio da evolução humana são determinadas por transformações sociais e inovações tecnológicas que irão condicionar e influenciar a

concepção de mundo, e, no nosso caso, a criação, interpretação e aplicação do Direito, já que aquelas transformações e inovações vão levar ao surgimento paulatino de novos direitos e à conformação dos já existentes, o que exige uma nova compreensão do Direito e da Sociedade.

Tal exigência é cumprida de forma satisfatória pela compreensão dos paradigmas tanto da antiguidade quanto da modernidade e pós-modernidade, os quais nos permitem, por serem “vetores interpretativos”, como sintetiza Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira (2004, p. 198-199), entender os direitos de liberdade e de igualdade em novas conformações, consoante os condicionamentos fáticos e jurídicos de cada momento histórico, bem como a percepção dos diversos contextos sociais.

Diante disso, questiona-se qual o significado de “Paradigma”? A concepção platônica de “modelo” e a aristotélica de “exemplo” não explicam em sua inteireza o conceito, nem deixam claras as funções do termo.

Influenciado pelas lições de Hans Georg Gadamer e a “virada hermenêutica” que este empreendeu nas ciências humanas e sociais, Thomas Kuhn (2003, p.28) pretendeu oferecer um conceito atual de paradigma na seara da filosofia da ciência ao identificá-lo como “realizações científicas universalmente reconhecidas que, durante algum tempo, fornecem problemas e soluções modelares para uma comunidade de praticantes de uma ciência”.

Após as severas críticas perpetradas por Margaret Masterman ao identificar vinte e uma acepções diferentes utilizadas por Thomas Kuhn em sua obra, o autor americano aperfeiçoou o conceito anterior para considerar paradigma como “matriz disciplinar”. No âmbito jurídico, encontra-se no vocábulo “teoria” a definição mais simples, não, porém, menos acertada de “paradigma”.

Acerca do conceito de paradigma, é importante transcrever o duplo aspecto de sua noção apresentada por Menelick de Carvalho Netto:

Por um lado, possibilita explicar o desenvolvimento científico como um processo que se verifica mediante rupturas, através da tematização e explicitação de aspectos centrais dos grandes esquemas gerais de pré-compreensões e visões de mundo, [...] que a um só tempo torna possível a linguagem, a comunicação, e limita ou condiciona o nosso agir e a nossa percepção de nós mesmos e do mundo. Por outro, também padece de óbvias simplificações¹, que só são válidas na medida em que permitem que se

¹ Segundo Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira (2004, p. 199), “no que se refere especificamente à aplicação jurídica, uma reconstrução paradigmática do Direito combinaria história e teoria, procurando retirar dos ombros do operador jurídico um papel ou encargo que só poderia ser desempenhado por um

apresentem essas grades seletivas gerais e pressupostas nas visões de mundo prevalentes e tendencialmente hegemônicas em determinadas sociedades por certos períodos de tempo e em contextos determinados. (CARVALHO NETTO, 2004, p.29)

O que é preciso ficar claro é que, mesmo entendida como modelo, realização científica, matriz disciplinar ou teoria (no campo do Direito), com funções de estabilizar de tensões ou fornecer soluções modelares, de auxílio na compreensão e percepção do mundo, de informar e conformar a aplicação do Direito, bem como de servir de norte interpretativo para a compreensão de normas e princípios, a mudança de paradigma ou teoria, em razão do movimento cíclico e pendular inevitável da história na prevalência, ora do indivíduo, ora da coletividade, ora da Liberdade, ora da Igualdade, não se dá sem resistências do próprio homem. É o que nos afirma Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira, quando pontua que a aquisição de um novo horizonte pelo homem é comparável a um salto para além da linha de Rhodes:

Afinal, não são todos os que, abertamente, reconhecem o esgotamento de uma concepção de mundo na qual construíram seu modo de compreender o trabalho científico, assim como a si próprios. O paradigma no qual nos movemos é constitutivo de nós mesmos. (...) Implica reconhecer, por um lado, o caráter finito, falível e precário da condição humana, algo que exige o aprendizado crítico e reflexivo em face de tradições sempre carentes de justificação, e requer o quase sempre doloroso abandono daquilo que mais óbvio, natural, certo e assentado até então nos parecia. (OLIVEIRA, 2005, *on line*)

Entender a noção de paradigma é importante para se avaliar e compreender as condicionantes de cada momento histórico a fim de que a análise crítica realizada sobre determinado fenômeno ou instituição, naquele período, não se torne vazia ou injusta. Ademais, nos permite identificar a teoria jurídica na qual nos encontramos inseridos. Um novo paradigma supera o anterior justamente pela alteração daquelas condições tecnológicas e sociais que uma sociedade experimenta no decurso da sua história.

3 O PARADIGMA JURÍDICO CONSTITUCIONAL DO ESTADO LIBERAL

O paradigma anterior, por alguns denominados de paradigma da pré-modernidade, apesar de a Idade Moderna compreender o período entre a queda de Constantinopla em 1453 e a Revolução Francesa de 1789, tem como características

juiz Hércules: uma vez reconstruído o paradigma, ter-se-ia, sem maiores mediações, um vetor interpretativo já presente e efetivo para a resolução de questões jurídicas”.

principais o absolutismo do rei, que tudo sabia e sobre tudo decidia, inclusive a religião, em razão da origem divina do seu poder, bem como a intervenção ou dirigismo dos Estados Nacionais na economia como consequência do mercantilismo.

No entanto, em razão de várias revoluções nos séculos XVII e XVIII - como a Gloriosa na Inglaterra, que limitou os poderes do rei por meio do *Bill of Rights*; da Revolução Francesa, que culminou com a deposição do próprio Rei, e a independência das colônias norte-americanas - surge um momento de ruptura na história e uma mudança de paradigma, teoria ou de concepção de sociedade. Conforme demonstrado anteriormente, sob alguns aspectos, essa ruptura não é total, porquanto a história não se movimenta linearmente, mas num movimento pendular.

O Estado Liberal ou de Direito coincide com o surgimento do constitucionalismo moderno, em que constituições escritas passam a organizar o Estado e a limitar os poderes do soberano por meio da previsão de direitos e garantias fundamentais de direito material e processual.

É possível afirmar que o teórico que mais influenciou o Liberalismo foi o inglês John Locke. Consoante esclarece Francisco Weffort (2006), na concepção de Locke, o Estado não possuía outra função que não proteger a propriedade, que, segundo ele, conceitualmente, abrangia os bens, a vida e a liberdade. Este último valor seria, na visão Kantiana, o único direito inato do indivíduo, ou seja, transmitido a ele diretamente pela natureza. Já os demais direitos seriam adquiridos na sociedade.

Estavam lançadas, assim, as bases para o Liberalismo e para o individualismo. O valor Liberdade inspirava a teoria recém nascida. Os direitos humanos que surgem neste momento são denominados de primeira dimensão. Explicando o significado daquele termo, Norberto Bobbio (2004, p.76) aponta que a “concepção individualista significa que primeiro vem o indivíduo (o indivíduo singular, deve se observar), que tem valor em si mesmo, e depois vem o Estado, e não vice-versa, já que o Estado é feito pelo indivíduo e este não é feito pelo Estado”. Em seguida, é possível concluir com o autor que “a doutrina filosófica que fez do indivíduo, e não mais da sociedade, o ponto de partida para a construção de uma doutrina da moral e do direito foi o jusnaturalismo [...]” (BOBBIO, 2004, p.75). Nesse sentido, o individualismo é a base filosófica da democracia: uma cabeça, um voto.

Como forma de limitar o poder do soberano, de trazer segurança jurídica para as relações comerciais da classe burguesa e de proteger os, agora, direitos fundamentais e imanentes do homem, emerge a positivação destes direitos. A lei como expressão da

vontade do povo é promulgada por um Parlamento com seus representantes, como forma de atingir tais objetivos.

A crença na razão como guia infalível da sabedoria, trazia a ideia de que a obra humana era algo perfeito, principalmente no que diz respeito à lei feita pelos representantes dos cidadãos.

A segurança buscada pela classe burguesa resultou na codificação das leis civis como forma de organizar e trazer para um único código ou corpo de leis elaboradas pelo Parlamento toda aquela legislação esparsa, com origens e fundamentos diversos, estribadas nas tradições, nos costumes e no direito eclesiástico. O fundamento do Direito agora era a lei elaborada pelos representantes do povo.

Na visão acurada de Bobbio (2004) sobre a evolução da relação deveres/direitos entre indivíduos e Estado, o jusfilósofo italiano indica que no Estado despótico, os indivíduos singulares só têm deveres, enquanto, no Estado absoluto, os indivíduos possuem somente direitos privados em face do Soberano. Já no Estado de Direito, o indivíduo possui não só direitos privados, mas também direitos públicos perante o Estado.

Apesar de a lei elaborada pelo Parlamento ser uma conquista liberal, juntamente com a Doutrina da Divisão das Funções de Locke e Montesquieu, e sua consagração como garantia de liberdade e proteção contra abusos do soberano, vale destacar o alerta de Bobbio (2004, p. 73), para quem “a função primária da lei é a de comprimir, não a de liberar; a de restringir, não a de ampliar, os espaços de liberdade”.

O que se pode afirmar, em consenso com toda a doutrina, é que os direitos de liberdade, consagrados no Estado Liberal, eram uma reação ao absolutismo estatal, uma vez que exigiam do Estado prestações negativas, segurança, não interferência nas relações privadas – *pacta sunt servanda* – e abstencionismo na esfera econômica.

Entretanto, a afirmação de que o Estado-Administração deveria prover somente a paz, a segurança e a fruição dos direitos individuais por meio de prestações negativas, abstando-se de atuar nas relações individuais, deve ser feita com ressalvas. A garantia da segurança e de desenvolvimento econômico pressupõe a existência de órgãos estatais fortes e prestações positivas, como a organização de um mercado nacional, a construção de estradas e a manutenção de um aparato estadual que assegurasse a ordem².

²Não menos precisa é a lição de Galdino que, com base em Sunstein e Holmes, demonstra o custo das atividades prestacionais do Estado Liberal; “Sunstein e Holmes argumentam que **não existe a propriedade privada sem a ação pública, sem prestações estatais positivas**. O direito de propriedade

Entretanto, o Estado de Direito, inaugurado no século XVIII, representou uma mudança de comportamento, de concepção de mundo – paradigma – e do próprio Estado, que vinha desde a antiguidade. Apesar de trazer heranças da pré-modernidade, e no campo jurídico do próprio Antigo Regime, em um processo lento, cuja ruptura se dá com a Revolução Francesa e a Independência dos Estados Unidos, o Estado Liberal não foi capaz de responder aos anseios de todos os cidadãos, mas apenas de uma classe – Burguesia.

A evolução econômica, provocada pelo desenvolvimento do comércio e pelo surgimento de inovações tecnológicas com a Revolução Industrial, gerou transformações sociais com o surgimento de uma nova classe – Proletariado – cujo grau de exploração do homem pelo homem alcançou níveis jamais vistos.

Assim, ficou revelado que aquele Estado de intervenção mínima e despreocupado com as condições de trabalho daquela nova classe não poderia mais subsistir. O novo quadro social que se coloriu criou a exigência de se consagrarem novos direitos, agora chamados de segunda dimensão e a necessidade de mudança de comportamento e de atuação do próprio Estado.

O homem deveria ser considerado não abstratamente, mas em suas particularidades, exigindo do Estado não mais comportamentos negativos no âmbito de direitos fundamentais, mas prestações positivas como regras para o trabalho, previdência e uma sorte de direitos sociais jamais vista³.

No ponto seguinte, será demonstrado como se deu a mudança do Estado Liberal para o paradigma jurídico-constitucional do Estado Social, bem como suas características.

depende de um arsenal normativo de criação contínua e perene por parte de agentes políticos, em especial juízes e legisladores (trata-se, portanto, a toda evidência de uma prestação fática). Todos os agentes referidos, de soldados-bombeiros a senadores, passando pelos magistrados, são mantidos (e pagos!) pelo Erário Público.” (GALDINO, 2002, p.192, grifos nossos)

³ Nesse sentido, já é clássica a lição de Paulo Bonavides quando relata a derrocada do paradigma jurídico constitucional do Estado Liberal: Quando o Estado, coagido pela pressão das massas, pelas reivindicações que a impaciência do quarto estado fez ao poder político, confere, no Estado constitucional ou fora deste, os direitos do trabalho, da previdência, da educação, intervém na economia como distribuidor, dita o salário, manipula a moeda, regula os preços, combate o desemprego, protege os enfermos, dá ao trabalhador e ao burocrata a casa própria, controla as profissões, compra a produção, financia as exportações, concede o crédito, institui comissões de abastecimento, provê necessidades individuais, enfrenta crises econômicas, coloca na sociedade todas as classes na mais estreita dependência de seu poderio econômico, político e social, em suma, estende sua influencia a quase todos os domínios que dantes pertenciam, em grande parte, à área de iniciativa individual, nesse instante o Estado, pode, com justiça, receber a denominação de Estado social. (BONAVIDES, 2007, p.186)

4 O PARADIGMA JURÍDICO CONSTITUCIONAL DO ESTADO SOCIAL

Vimos, anteriormente, com base nas lições de Bobbio, que a relação entre liberdade e igualdade nas sociedades é antagônica e que, nas sociedades, os indivíduos são mais livres na medida em que aquelas são menos justas e mais justas na medida em que eles são menos livres. Concluímos, também, que o movimento histórico é pendular, pois que, a todo momento se busca um equilíbrio entre estes dois valores, equilíbrio este jamais alcançado, prevalecendo ora o ideal de liberdade, ora o ideal de igualdade.

No Projeto Social de sociedade, buscaremos demonstrar a relação conflitiva entre indivíduo e coletividade, a superação do Projeto Liberal em razão do seu esgotamento como teoria para a realização de uma sociedade. Não obstante, tentaremos demonstrar, mais uma vez, que a ruptura entre os paradigmas não é total, identificando heranças do Estado de Direito e do Antigo Regime no novo paradigma.

Como superação do individualismo, surge o holismo como ideologia, cujo valor principal em determinado agrupamento humano se desloca do indivíduo e passa a ser a própria sociedade, como uma totalidade. O holismo nada mais foi que uma reação aos efeitos corrosivos do individualismo, representando, por outro lado, uma herança do Antigo Regime.

No Projeto Social, a liberdade e a igualdade sofrem novas conformações fazendo surgir novos direitos em razão das novas exigências sociais provocadas pelas inovações técnicas e transformações na sociedade, que atingiu um grau de complexidade jamais experimentado.

O Paradigma Jurídico-Constitucional do Estado Social caracteriza-se por uma fase inicial de intervenção estatal na atividade laboral, passando por uma intervenção generalizada na economia, até atingir seu apogeu após a Segunda Grande Guerra.

Esse Estado Social que busca corrigir as distorções liberais, com a utilização de políticas afirmativas e consagração de direitos sociais para os trabalhadores, pobres e excluídos, vai evoluir para um Estado de Bem-Estar Social (*Welfare State*), pois por meio da extensão do sistema de seguridade social a todos os cidadãos, a concepção de integração social passa a significar universalidade. O valor que inspira a presente realidade estatal é a igualdade. Os direitos fundamentais neste momento são direitos de segunda dimensão.

Importante destacar que acreditamos que o elemento de *discrímen* entre os direitos fundamentais do liberalismo oitocentista e os do Estado Social do século XX

(primeira e segunda dimensão) está justamente no valor jurídico que cada dimensão traz em seu bojo. Apesar de não suprimir as liberdades negativas conquistadas pela primeira dimensão dos direitos fundamentais, em razão do efeito “*cliquet*” dos direitos humanos – que os torna indivisíveis, inderrogáveis e irrenunciáveis –, e que impedem o retrocesso social (jurisprudência *cliquet anti-retour*)⁴, os direitos sociais vão dar maior destaque ao valor igualdade em sua feição, enquanto que os direitos fundamentais de primeira dimensão irão projetar com maior tônica o valor liberdade.

Segundo Menelick de Carvalho Netto,

Antes, acreditava-se que bastava assegurar a liberdade e a igualdade formais a todos. Tal ideia torna-se aí bem mais complexa. O Direito é materializado em todos os níveis, e emergem novos ramos do Direito marcados por princípios inderrogáveis de ordem pública a limitar a liberdade de todos, para garantir a possibilidade de igualdade dos materialmente mais frágeis; as leis gerais e abstratas incorporam o reconhecimento da desigualdade material no sentido de buscar promover a liberdade de todos. [...] As constituições prometem cidadania por meio do reconhecimento dos direitos coletivos de auto-organização e dos direitos sociais, que na verdade são prestações sociais, dependem de políticas públicas a serem implementadas pelo Estado. (CARVALHO NETTO, 2003, p. 20)

Torna-se, outrossim, importante destacar, mais uma vez a preferência pela utilização do vocábulo “Projeto” quando se discorre sobre o Estado Social. Naquele, o povo nada decidia, sobre nada opinava, não dispendo de liberdade crítica, sendo despropositado se falar em cidadão como o entendemos hoje, caracterizando-se apenas como destinatários dos serviços públicos, excluídos das discussões sobre o destino do Estado e de seus próprios projetos de vida. O Estado passa a exercer uma função assistencialista.

Diferentemente do Estado Liberal, o Estado Provedor passa a se imiscuir cada vez mais na vida dos indivíduos. O homem passa a ser considerado em suas particularidades, o que leva a uma produção legislativa sem precedentes, com o surgimento de leis extravagantes tratando de assuntos que antes não eram regulados pelos códigos de direito privado. As Constituições passam a ser o centro do sistema jurídico e a tratar em seu corpo dos denominados direitos sociais, estipulando diretrizes,

⁴ Segundo Theresa Rachel Couto Correia, “Alguns autores apontam para o chamado “efeito de Cliquet” dos direitos humanos. Essa expressão é utilizada pelos alpinistas e define um movimento que só permite o alpinista ir para cima, ou seja, subir. Assim ocorre com os direitos humanos, eles são inderrogáveis (CORREIA, 2005, p.101)

programas, metas e objetivos a serem alcançados pelo Estado, surgindo as denominadas normas programáticas.

Entretanto, novamente as transformações sociais e tecnológicas exigiram mudanças na conformação da sociedade, cujo efeito lógico foi a superação do Estado Social, como será visto agora.

Conforme Andréa Alves de Almeida (2005), o modelo de Estado Social retira, justamente por isso, a liberdade crítica dos cidadãos, já que seu projeto de vida era determinado por uma burocracia estatal virtuosa, a qual considerava o povo como massa uniforme, sem suas particularidades, em um momento em que a diversidade e o multiculturalismo irrompiam em um mundo cada vez mais complexo.

Nascia, portanto, a necessidade de uma nova conformação tanto da liberdade quanto da igualdade. E essa inabilidade de lidar com essas diferenças é que vai levar à derrocada do Paradigma Jurídico Constitucional do Estado Social com o surgimento de um novo paradigma “no esteio dos novos movimentos sociais, tais como o estudantil de 1968, o pacifista, o ecologista e os de luta pelos direitos das minorias, além dos movimentos contraculturais, que passam a eclodir a partir da segunda metade da década de 60 [...]”, consoante os ensinamentos de Marcelo de Andrade Cattoni de Oliveira (1998, p.43).

Na verdade, um dos grandes fatores que contribuíram para a derrocada do Estado Social é o surgimento do neoconstitucionalismo com o fim das experiências totalitárias na Europa ocidental. Aliado a isso, as constituições passam a ter sua força normativa reconhecida e, com o advento do pós-positivismo, há atribuição de eficácia normativa aos princípios e o fortalecimento da teoria dos direitos fundamentais.

Antes de abordarmos o novo paradigma, é importante demonstrar os novos contornos que a dignidade da pessoa humana passa a apresentar bem como sua influência no ordenamento jurídico. Ademais, após os valores Liberdade e Igualdade desempenharem seu papel em cada teoria jurídica, emerge, como que fruto de uma necessidade e uma exigência da sociedade o valor Solidariedade. Tanto a nova concepção de dignidade da pessoa humana, como o novo valor que inspira a sociedade atual irão influenciar os direitos fundamentais de terceira dimensão.

Nos pontos seguintes serão abordados: a possibilidade de um novo paradigma: Estado Socioambiental e, adiante, o paradigma jurídico-constitucional do Estado Democrático de Direito, que veio substituir o Estado Social, já que este não atendia mais às demandas da sociedade. A justificativa desta abordagem será respondermos a

necessidade ou não de uma nova forma de Estado, ou se o Estado Democrático de Direito já é capaz de absorver a demanda ambiental. Para apresentarmos o Estado Democrático de Direito será analisada a teoria habermasiana do discurso, sua aplicação no direito e a participação cidadã, que se apresenta como seu principal motor.

5 UM NOVO PARADIGMA?: ESTADO SOCIOAMBIENTAL⁵

No início deste milênio surge um novo modelo jurídico a partir das diretrizes do Estado Democrático com as do Estado de Direito. Bobbio (2006) estabelece sua relação de complementaridade, conforme a seguir:

[o] Estado Liberal e [o] Estado Democrático são interdependentes em dois modos: na direção que vai do liberalismo à democracia, no sentido de que são necessárias certas liberdades para o exercício correto do poder democrático, e na direção oposta que vai da democracia ao liberalismo, no sentido de que é necessário o poder democrático para garantir a existência e a persistência das liberdades fundamentais. Em outras palavras: é pouco provável que um estado não liberal possa assegurar um correto funcionamento da democracia, e de outra parte é pouco provável que um estado não democrático seja capaz de garantir liberdades fundamentais. (2006, p. 65)

Assim, surgem os direitos de terceira geração pautados na (trans)individualidade (ou metaindividualidade), e, com isso, irrompe-se o Estado Constitucional Cooperativo, inspirado por Peter Häberle, com a ideia motriz da cidadania transnacionalizada apoiada em um modelo de direito comunitário internacional. Logo, a análise do Estado Socioambiental será abordado, neste estudo, com características de prefixo trans ou meta. (FENSTERSEIFFER, 2008)

A origem da discussão acerca da emergência do Estado Socioambiental se encontra no Relatório *Nosso Futuro Comum*, de 1987, que reconheceu, em linhas gerais, o descompasso entre o modelo de desenvolvimento econômico e social, acentuando que um modelo de desenvolvimento sustentável passa pelo equilíbrio desses dois pilares. Dessa forma, a questão ambiental se entrelaça à social, projetada no plano da justiça global; o próprio surgimento do direito ambiental se alinha à degradação ambiental como consequência dos paradigmas anteriores: liberal e social.

⁵ Cf. BRITO, Francelim J S. *A questão da cidadania na construção do Estado Socioambiental: uma análise dos Direitos Humanos em face da contribuição de Hannah Arendt*. Dissertação de Mestrado: Escola Superior Dom Helder Câmara. 2013, 103p..

O socioambientalismo que aponta para esse novo modelo estatal de desenvolvimento tem potencial agregador com relação às necessidades vindicadas na seara política-ambiental: social, econômico e ambiental. Acima mencionamos outras terminologias, como, por exemplo: Estado de Bem-Estar Ambiental e Estado Constitucional Ambiental, que não conseguem traduzir tal incidência; nem Estado Pós-Social, uma vez que não há uma sobreposição dos direitos de segunda geração, mas uma complementação conceitual e hermenêutica. Há um percurso político-jurídico que se conflui nas dimensões social e ecológica como paradigma atual, presente do Estado Democrático de Direito, da dignidade da pessoa humana.

Outrossim, associar o desenvolvimento econômico à qualidade de vida pode provocar enorme reducionismo à discussão ambiental vigente. Pois, este tem maior relevância e postula a transversalidade de saberes especializados neste início do século XXI. No entanto, poderá o ambiente gozar desta importância e proeminência no atual paradigma jurídico-constitucional?

Embora estejamos expostos aos riscos ecológicos e às incertezas com relação à vida e gerações futuras, e a este propósito postulam o Estado Socioambiental, levando em consideração a necessidade de um desenvolvimento equânime das diversas dimensões do direito – do indivíduo ao patrimônio –, o *status quo* político-jurídico, esculpido na Carta de 1988, é capaz de legitimamente tratar as questões ambientais a partir das múltiplas facetas de sua complexidade? Atende ao requisito da comunidade ecológica e se coaduna à dignidade da pessoa da humana para formar um novo imperativo de sustentabilidade?

Se virmos, à luz da história moderna, conforme acima exposto, o Estado Liberal se centrou no primeiro sustentáculo da Revolução Francesa: o paradigma da liberdade. O Estado Social, por sua vez, promoveu o segundo: o paradigma da igualdade. O “novo” Estado Socioambiental projeta-se na terceira conclamação revolucionária: a fraternidade. Porém, novamente a questão sugere perguntas: o atual paradigma não sugere a fraternidade, na dimensão da participação habermasiana, como se verá a seguir, as prerrogativas da solidariedade. Boaventura de Souza Santos (1994) colabora com esta discussão:

a acumulação das irracionalidades no perigo iminente de catástrofe ecológica, na miséria e na fome a que é sujeita uma grande parte da população mundial – quando há recursos disponíveis para lhes proporcionar uma vida decente e uma minoria da população vive numa sociedade de desperdício e morre de abundância, na destruição pela guerra de populações e comunidades em

nome de princípios étnicos e religiosos que a modernidade parecia ter descartado para sempre, na droga e na medicalização da vida como solução para um cotidiano alienado, asfixiante e sem solução – todas estas e muitas outras irracionalidades se acumulam ao mesmo tempo em que se aprofunda a crise das soluções que a modernidade propôs, entre elas o socialismo e o seu máximo de consciência teórica possível, o marxismo. As racionalidades parecem racionalizadas pela mera repetição. (SANTOS, 1994, p. 55)

Paradigmático é enfrentar a necessidade de um novo modelo de Estado, na modalidade Socioambiental? Tentaremos, a seguir, demonstrar que sua legitimidade ou ilegitimidade: o atual Estado Democrático de Direito comporta os elementos do pseudo Estado Socioambiental? Trata-se de uma aventura buscar nova fundamentação político-jurídica e constitucional para um novo modelo de Estado?

6 O PARADIGMA JURÍDICO CONSTITUCIONAL DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

As transformações sociais, políticas e econômicas ocorridas após a década de 60 do século passado, quando o mundo estava dividido entre duas superpotências econômicas, cada uma impondo seu modelo de comportamento, fizeram surgir movimentos no seio de uma sociedade que começava a se organizar e a exigir a participação na formação da vontade estatal, bem como a reclamar a eficácia de diferentes direitos e respeito a concepções de vida alternativas, frente à complexidade social que estava irrompendo com o avanço de uma sociedade multicultural e pluralista.

Em um Estado Democrático de Direito, não há mais o antagonismo delineado pelo liberalismo e pelo socialismo, separando Estado e sociedade, cada um tentando se sobrepor ao outro.

O Estado Democrático de Direito absorve os princípios do constitucionalismo moderno de organização e limitação dos poderes (funções) estatais pela previsão legal (constitucional) de direitos e garantias fundamentais, estando o próprio Estado submetido ao Direito.

Esse Direito deve ser fruto da soberania popular, a qual é delegada aos representantes do povo, cuja produção legislativa deve refletir os anseios da sociedade, pois é ela que vai regular as relações entre os particulares, entre estes e o Estado, bem como o funcionamento deste último. Assim, a legitimidade do Direito percorre um ciclo, pois o poder que pertence ao povo é transformado em Direito para ter como coautores e destinatários os próprios indivíduos.

O Estado Democrático de Direito abriga, portanto, em seu conceito a ideia de democracia. Como Jürgen Habermas é considerado um dos principais teóricos do Estado Democrático de Direito, em função de sua teoria procedimental do direito, é indispensável entender sua concepção de democracia. Sua crítica principal aos paradigmas anteriores residia no fato de os indivíduos não participarem da vida estatal por meio de uma razão comunicativa que lhes permitisse se sentirem não só como destinatários, mas como coautores de uma ordem jurídica autônoma, fazendo do Direito um sistema legítimo, mas desde que obedecesse a um processo de formação institucionalizado, neutro e livre de coações.

Ademais, em uma sociedade secularizada e pós-metafísica, a fonte normativa deveria ser apenas mediata, superando-se, assim, a razão prática e uma de suas maiores expressões: o imperativo categórico Kantiano, que orientava e informava o agir do indivíduo (HABERMAS, 2003).

A teoria Habermasiana procura revelar uma nova relação entre a autonomia pública e a privada, intenta estabelecer um nexos interno entre soberania e direitos fundamentais, bem como superar a compreensão de subordinação entre o Direito e a Moral, para revelar sua cooriginalidade e simultaneidade, fazendo dele o fator de integração social.

A participação e a fiscalização constantes na formação da vontade estatal e na criação do próprio direito irão permitir que o cidadão saia de sua situação de consumidor para a de coautor da ordem jurídica não mais heterônoma, o que o autoriza a construir seu próprio projeto de vida. (HABERMAS, 2003).

Um dos pilares da teoria procedimentalista-democrática de Habermas se encontra no reconhecimento da existência de uma cooriginalidade e de uma relação de interdependência entre a autonomia pública e privada que, na sua teoria do discurso, irá embasar o nexos interno que deve haver entre soberania popular e direitos fundamentais.

Essa concepção personalista é a mais adequada já que a Constituição brasileira, cujo epicentro jaz sob a dignidade da pessoa humana, é rígida e dotada de supremacia. Além de consagradora de direitos e garantias individuais que elevam a solidariedade como objetivo fundamental da república, ela tem como meta a igualdade substancial, apesar de, faticamente, existirem *deficits* e débitos do Estado para com a sociedade e de restarem muitos direitos, ainda, como meras promessas constitucionais.

Feitos estes apontamentos, pode-se afirmar que a teoria Habermasiana vai tentar reorganizar essa relação entre público e privado, entre soberania e direitos

fundamentais e, principalmente, entre a autonomia pública e a privada, cujo nexos interno vai exigir que haja liberdades subjetivas que possam ser reclamadas jurisdicionalmente para que se reconheçam direitos subjetivos de forma a resguardar a autonomia privada dos cidadãos (direitos fundamentais). Exigirá, igualmente, um processo legislativo democrático, em que os cidadãos livres e iguais estejam legitimados a participar deste processo (soberania popular).

A teoria do discurso em Habermas vai se organizar em torno dessa nova conformação entre soberania popular e direitos fundamentais, ganhando contornos democráticos, ao fazer a devida interpenetração entre o princípio democrático e a forma jurídica.

Destarte, a participação de cidadãos livres e iguais como coautores da ordem jurídica (condição material) – que assim se reconhecem por manifestarem sua autonomia privada em um espaço institucionalizado e isento de coerção (condição formal) – busca atingir um consenso discursivo racional em uma situação ideal de discurso.

Assim, ao exercer de forma independente sua autonomia jurídica o cidadão se liberta das amarras do Estado Liberal e Social ocupando no espaço discursivo uma posição isonômica-formal⁶.

Dessa forma, o princípio democrático, formado a partir da junção entre o princípio do discurso e da forma jurídica, animado por cidadãos coautores⁷ da ordem jurídica vai originar o que Habermas chama de “categorias de direitos que formam o próprio código jurídico” (HABERMAS, 2003, II, p. 203), estribado em cinco direitos fundamentais, sendo que os três primeiros estão ligados à autonomia privada e os dois últimos à autonomia pública.

A abertura a valores morais e éticos, proporcionada pela teoria procedimentalista, juntamente com a participação do cidadão coautor da ordem jurídica submete o direito a testificações constantes e a uma validade falível, pois que o agir

⁶ Cumpre destacar a crítica ao modelo Habermasiano de Democracia realizada por Chantal Mouffe. Tal teoria, na concepção de Mouffe (2005), protege apenas as condições do procedimento, que se deseja neutro - sem impor limites substanciais ao seu conteúdo -, já que realizado pela troca de argumentos entre interlocutores razoáveis e racionais (libertos de suas próprias paixões), guiados pelo princípio da imparcialidade. Em razão disso, essa situação ideal de fala entre esses sujeitos universais (que com tantas qualidades são verdadeiros “Frankensteins”) “é apresentada como “**ideal regulativo**”, segundo Mouffe (2005, p. 14, grifos nossos).

⁷ Assim, a participação e fiscalização constantes do cidadão vão ter, segundo Habermas, um duplo efeito sobre os representantes populares eleitos democraticamente: “a) de autorização sobre o legislador, e b) de legitimação sobre a administração reguladora.” (HABERMAS, 2003, II, p. 199).

comunicativo, diferentemente da razão prática, nem sempre levará a um consenso racional, já que não apresenta uma solução imediata para os conflitos.

Assim, a autonomia pública deve ser exercida não só mediante o processo eleitoral, mas também por meio da participação em partidos políticos, organizações não governamentais, entidades de classe, movimentos sociais e congêneres. Revela-se indispensável o auxílio na construção de uma opinião pública informativa e fiscalizadora, de iniciativa popular em projetos de lei, instituição de orçamentos participativos e em qualquer mecanismo que represente efetiva participação e exercício de cidadania.

Desta forma, vistos os contornos do Estado Democrático de Direito (Habermasiano) consagrado na Constituição Republicana de 1988 tanto no Preâmbulo⁸, sendo este uma “Certidão de origem e legitimidade do novo texto e uma proclamação de princípios, demonstrando a ruptura com o ordenamento constitucional anterior e o surgimento jurídico de um novo Estado” (Moraes, 2003), como no seu artigo 1º⁹, entendemos que o denominado Estado Socioambiental é absorvido ou é uma parte do Estado Democrático de Direito. Dentre os vários movimentos sociais e contraculturais que irromperam na década de 60 do século XX, e que levaram o Estado Social a sua derrocada, o movimento ecologista foi apenas um deles. A preocupação ecológica não era a única. Ela surgiu como mais uma das exigências da sociedade frente as novas necessidades que emergiram das transformações sociais e tecnológicas que eclodiram após o fim da segunda grande guerra.

Como será visto a seguir, nas considerações finais, a proteção do ambiente é um dever do Estado, mas, sobretudo, um dever de todos (imputação feita pela própria Constituição). Portanto, é a cidadania ambiental, como faceta do Estado Democrático de Direito, que irá refletir a questão ambiental na sociedade.

⁸ Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para **instituir um Estado Democrático**, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

⁹ Art. 1º **A República Federativa do Brasil**, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, **constitui-se em Estado Democrático de Direito** e tem como fundamentos.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS: PARADIGMAS CAMBIANTES

Dentre os benefícios formais e substanciais da constitucionalização do Direito Ambiental, Herman Benjamin coloca, dentre os últimos, a ampliação da participação pública (BENJAMIN, 2007, p. 24).

Assim, a existência de um Estado com maior ou menor grau de democracia vai depender do efetivo exercício da cidadania, que deve englobar uma dimensão civil (autodeterminação), social (direitos prestacionais) e política (participação), abrangendo, assim, mais do que apenas os direitos fundamentais de primeira e segunda dimensão. Essa é uma situação ideal de cidadania, e ao reconhecer seus diferentes níveis Calmon de Passos (2002, s/p) ensina que “entre o zero da ausência total e o cem da cidadania plena, há gradações que devemos identificar em cada momento histórico e em cada espaço político específico”.

A mitigação dos problemas ambientais pode ser facilitada pelo exercício da cidadania ambiental, pois há uma ilusão de que a lei e os detentores do poder solucionarão os problemas existentes. Para isso faz-se necessário o efetivo desenvolvimento da cidadania.

Desta forma, num Estado Democrático de Direito – ultrapassado o cisma de um Estado Socioambiental – se faz premente que a sociedade civil organizada, no âmbito ambiental, tenha uma contribuição direta na formação da vontade estatal ao participar de Organizações Não-Governamentais, associações de bairro, entidades de defesa do meio ambiente, de tomadas de decisões diretas em, v.g., orçamentos participativos, onde ele aponta e direciona a atuação administrativa, mas sobretudo através de um comportamento ambiental que respeite os limites da ecologia.

A fiscalização e cobrança constantes do Poder Executivo, a utilização do Legislativo como uma arena de discussão pública e até mesmo o ingresso de ações populares ou de ações civis públicas (quando integrantes de uma associação), tudo tendo como objeto final a proteção do meio ambiente forma uma teia completa de tutela ao bem ecológico, suprimindo as falhas e otimizando a atuação dos poderes públicos, o que se traduz no exercício de uma cidadania ambiental, ao invés de se aguardar que a lei ou a superação dos obstáculos do processo coletivo, sozinhos, resolvam o problema. Faz-se necessário, assim, muito mais uma alteração de comportamento, conscientização dos cidadãos na temática da tutela ambiental por outros meios como a participação na

formação da vontade estadual e na fiscalização de sua atuação para que a cidadania ambiental se revele mais um instrumento de proteção ao meio ambiente.

Sendo certo que o Paradigma é “constitutivo de nós mesmos”, cabe a reflexão de Benjamin (2007, 89) para quem “Hoje, passados mais de vinte anos desse desabafo acadêmico, há uma Constituição plenamente sintonizada com a "preocupação cívica" da degradação ambiental; mas, infelizmente, tal mensagem ainda não transbordou o núcleo constitucional e inundou a prática empresarial, legislativa e administrativa do País. Tempos melhores virão, não se duvida.”

Assim, não se pretende reduzir a importância do Direito Ambiental ou negar as transformações provocadas no Direito em razão das demandas ambientais. Como a ideia de Paradigma jurídico-constitucional é referente à relação Estado-indivíduo e o valor que informa o Estado Democrático de Direito, consagrado em nossa constituição, é a solidariedade às referências a uma “Constituição Verde”, “Constituição Ecológica”, “Estado Socioambiental”, “Constitucionalismo verde”, “consciência ecológica” esverdeamento da ordem constitucional e tantas outras similares cumprem, por meio do uso da linguagem, importante função simbólica e são importantes para se destacar a necessidade de se tratar o meio ambiente de outra forma , chamando atenção para a indispensabilidade de se encontrar soluções e alternativas para a já inadiável crise ambiental.

Canotilho chama atenção para o fato de soluções extremadas produzirem efeitos indesejáveis, sendo, por sua vez, aptos a nos levar a um ecoxiismo (CANOTILHO, 1995). Ademais, alguns autores entendem que o exagero no uso do simbolismo e o hiato entre posituação e efetivação dos direitos ambientais pode nos dar uma impressão equivocada de que tal realidade é bastante para assegurar a proteção ao meio ambiente. Tal fato, ainda, desestimula o exercício da cidadania ambiental, pois pode nos levar a uma situação de conformismo ou inércia.

Não podemos negar, entretanto, consoante os ensinamentos de Émile Benveniste, que “De fato a faculdade simbólica no homem atinge a sua realização suprema na linguagem, que é expressão simbólica por excelência. (...) O fato de existir semelhante sistema de símbolos revela-nos um dos dados essenciais, talvez o mais profundo, da condição humana: o de que não há relação natural, imediata e direta entre o homem e o mundo, nem entre o homem e o homem. É preciso haver um intermediário, esse aparato simbólico, que tornou possíveis o pensamento e a

linguagem. Fora da esfera biológica, a capacidade simbólica é a capacidade mais específica do ser humano” (BENVENISTE, 2005, p. 30/31).

Que Estado Socioambiental é este? poderá apontar para os paradigmas acima. Portanto a pergunta crucial é descobrir se sua investidura se reveste tão somente do valor simbólico, constitutivo da força de transformação em nós e no mundo em que habitamos, ou se se trata fundamentalmente de um paradigma jurídico; se assim for, este estudo demonstra claramente sua inviabilidade, uma vez que os institutos vigentes açambarcam a demanda ora pleiteada pela nova terminologia – de Estado Socioambiental –, conforme demonstrado. No plano simbólico outras demandas insurgentes, a partir de outros saberes (sobretudo o da filosofia), poderão continuar estas linhas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Andréa Alves de. **Processualidade jurídica e legitimidade normativa**. Belo Horizonte: Fórum, 2005. 149 p.

AMARAL, Francisco. **Direito Civil**: introdução. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. 662 p.

BANDEIRA, Luiz Alberto Moniz. As políticas neoliberais e a crise da América do Sul. **Revista Brasileira de Política Internacional**. Brasília, n. 2, p. 135-144, 2002.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 2004. 232 p.

_____. **Liberalismo e Democracia**. Trad. brasileira de Marco Aurélio Nogueira. 2º ed. São Paulo: Brasiliense, 1988.

BONAVIDES, Paulo. **Do estado liberal ao estado social**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. 230p.

BRITO, Franclim J S. **A questão da cidadania na construção do Estado Socioambiental**: uma análise dos Direitos Humanos em face da contribuição de Hannah Arendt. Dissertação de Mestrado. 2013. 103p.

CARVALHO NETTO, Menelick de. A Hermenêutica constitucional sob o paradigma do estado Democrático de direito. In: OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni. (Coord). **Jurisdição e hermenêutica constitucional no estado democrático de direito**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 25-46.

DIAS, Maria Tereza Fonseca. **Direito Administrativo Pós-Moderno**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, 270p.

DOUZINAS. Costas. **O fim dos direitos humanos**. São Leopoldo: Unisinos, 2009.

FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

GALDINO, Flávio. Custo dos Direitos. In: TORRES, Ricardo Lobo (Org.). **Legitimação dos Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

GALLI, Alessandra. **Direito Socioambiental**. Volumes 1 e 2. Curitiba: Juruá, 2010

GUIMARÃES JR. Renato. O futuro do Ministério Público como guardião do meio ambiente e a história do direito ecológico. In: **Justitia**, n. 113, 1981.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Trad. Flávio Bueno Siebeneichler. 2.ed. Rio de Janeiro. Tempo Brasileiro, v.I e II, 2003.

LEFF, Enrique. **Epistemologia ambiental**. 5ª edição. São Paulo: Cortez, 2010.

KUHN, Thomas S. **A estrutura das revoluções científicas**. Trad. Beatriz Viana Boeira e Nelson Boeira. 7. ed. São Paulo: Perspectiva, 2003.

MOREIRA, Luiz. **Fundamentação do Direito em Habermas**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002. 183 p.

MOUFFE, Chantal.. **Por um modelo agonístico de democracia**. 2005. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0104-44782005000200003&script=sci_arttext> Acesso em: 15 jul.2012.

OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. **A teoria discursiva no debate constitucional brasileiro**: para além de uma pretensa dicotomia entre um ideal transcendental de Constituição e uma cruel e intransponível realidade político-social.. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso em: 19 set. 2011. Publicado em: 12 jul.2005

OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. **Direito constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002. 208 p.

OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. Teoria discursiva da argumentação jurídica de aplicação e garantia processual jurisdicional dos direitos fundamentais. In:

OLIVEIRA, Marcelo Cattoni de. (Coord). **Jurisdição e hermenêutica constitucional no estado democrático de direito.** – Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.p. 189-225.

OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. **Republicanismo e liberalismo:** da relação entre constitucionalismo e democracia no marco das tradições do pensamento político moderno. 1998. Disponível em: <http://www.fmd.pucminas.br/Virtuajus/ano2_2/Republicanismo%20e%20Liberalismo.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2012.

PASSOS, J. J. Calmon de. **Cidadania tutelada.** Teresina, ano 7, n. 58, 01 ago. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/3196>>. Acesso em: 31 jul. 2012.

RIVERO, Jean. **Direito Administrativo.** Trad. de Rogério Ehrhardt Soares. Livraria Coimbra: Almedina. 1981. 615 p.

SEN. Amartya. **Desenvolvimento como liberdade.** Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SILVA, Vasco Manuel Pascoal Dias Pereira da. **Em busca do acto administrativo perdido.** Portugal: Almedina. 2003.777 p.

SILVA, Vasco Manuel Pascoal Pereira. **Para um contencioso administrativo dos particulares:** esboço de uma Teoria Subjectivista do Recurso Directo de Anulação. Almedina. Portugal, 1997. 295 p.

VEIGA. José Eli da. **Desenvolvimento sustentável:** o desafio do século XXI. Rio de Janeiro: Garamond, 2010.

WEFFORT. Francisco C. **Os clássicos da política. Maquiavel, Hobbes, Locke, Montesquieu, Rosseau.** O Federalista. 1º vol.. Ed. ABDR. 2006, 188 p