XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

DIREITO E SUSTENTABILIDADE I

ANA PAULA BASSO

ELCIO NACUR REZENDE

NORMA SUELI PADILHA

Copyright © 2017 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
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

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D597

Direito e sustentabilidade I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Ana Paula Basso; Elcio Nacur Rezende; Norma Sueli Padilha - Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-428-0
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Desigualdade e Desenvolvimento: O papel do Direito nas Políticas Públicas

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Crescimento. 3. Proteção Ambiental. 4. Desenvolvimento Sustentável. XXVI EncontroNacional do CONPEDI (26. : 2017 : Brasília, DF).CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis – Santa Catarina – Brasil

XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

DIREITO E SUSTENTABILIDADE I

Apresentação

No âmbito do XXVI Encontro Nacional do CONPEDI, realizado em Brasília, tivemos entre os diversos Grupos de Trabalho, o "GT Direito e Sustentabilidade I", coordenado pelos Professores Ana Paula Basso (Universidade Federal de Campina Grande e Universidade Federal da Paraíba), Elcio Nacur Rezende (Escola Superior Dom Helder Câmara) e Norma Sueli Padilha (Universidade Católica de SANTOS e Universidade Federal do Mato Grosso do Sul). Os trabalhos debatidos dão origem a este trabalho.

Primeiramente, cumpre destacar o que se pode sugerir como conceito de sustentabilidade, de forma a pautar as pesquisas que compõem este trabalho. A ideia de inaugurar esta apresentação com uma definição de sustentabilidade, não tem o intento de esgotá-la, considerando a inexistência de um consenso, conforme foi destacado pelos autores desta obra. No entanto, pode-se partir da noção de que "sustentabilidade" está associada a ações, atividades e capacidade do ser humano interagir com o mundo de forma a suprir suas necessidades atuais, sem que possa comprometer o futuro das próximas gerações.

Os trabalhos que fazem parte do "GT Direito e Sustentabilidade I" procuram alinhar proteção ambiental, desenvolvimento sustentável e sustentabilidade com crescimento e desenvolvimento, de modo a realizar direitos humanos e promover a qualidade de vida das presentes e futuras gerações. Tencionam não restringir crescimento desvinculando do desenvolvimento sustentável e do meio ambiente, sob pena de comprometer direitos fundamentais. Esta inquietude dos autores surge da verificação de que com o passar do tempo o predomínio dos interesses econômicos sobre o direito à essencial qualidade de vida, tem resultado na gradativa deturpação do direito fundamental à qualidade de vida e sobrevivência digna.

Como alerta, temos como primordial o incremento da cultura da prevenção e preservação do meio ambiente, principalmente no que diz respeito a finitude dos recursos naturais. Em que pese, tratar dessa definição enquanto preocupação com as futuras gerações, é importante pensar num presente sustentável, com ações sustentáveis, conforme podemos verificar dos diversos textos apresentados. Neste diapasão, há que se observar que o risco da insustentabilidade da humanidade está, de modo geral, com o seu modo de vida, consumo e

produção, seja em âmbito social, econômico e ambiental. Requer-se pensar em políticas de governo para a sustentabilidade, de forma a reconhecer a limitação dos recursos naturais e a necessidade de preservá-los para a presente e futuras gerações.

O Brasil, em sua Constituição e legislação procura atribuir compromisso com o desenvolvimento de políticas públicas que visam conciliar o crescimento econômico com preservação do meio ambiente e sustentabilidade. Cumpre trazer à baila a sugestão de um dos textos quanto à agropecuária, apontando a necessidade de avaliar a adoção de programas e iniciativas neste setor, como um instrumento agroambiental hábil no processo de transição para um modelo de economia verde.

Neste mesmo sentido, convém lembrar de um elemento essencial à sobrevivência, que é a água. Diante deste recurso natural essencial à continuidade da vida, assim como diversas atividades estão sob sua dependência. Assim destaca uma das pesquisas, que na exploração dos minérios há um elevado consumo de água, desde a extração, beneficiamento e fechamento da mina, além do transporte do produto por minerodutos. Essa informação é preocupante, considerando a água como um bem escasso, devendo haver implementação de medidas de modo a promover melhor gestão do consumo da água neste tipo de atividade, que por si só compromete o meio ambiente.

Neste imperativo de se perquirir induzir os setores econômicos a se atentarem com as questões ambientais e sustentabilidade, com condutas e políticas de preservação ambiental, em um dos textos é feita a advertência sobre as implicações éticas e jurídicas do "greenwashing", maquiagem verde ou publicidade verde, confrontando a responsabilidade empresarial. Que ao invés de trazer o benefício ambiental, o que se tem é a mera valorização dos produtos, de forma a fidelizar consumidores que compartilham comportamentos éticos de responsabilidade ambiental e práticas sustentáveis. Nesta situação se percebe, claramente que há prejuízo ao meio ambiente e aos consumidores. Partindo daí, seguem os outros trabalhos que criticam a forma de consumo insustentável que hoje se presencia.

Outro ponto de análise é a vulnerabilidade dos consumidores, seja na forma como se apresentam diante da atual sociedade de consumo, assim como nas opções que estão ao seu dispor em poder ter um produto mais durável ou que possam ter meios adequados para reparação de seus bens. E, neste diapasão de durabilidade de produtos é tratada a obsolescência e como consequência a preocupação dos descartes dos resíduos de produtos, bem como a necessidade de coleta adequada de determinados produtos que após o seu desuso

e descarte inadequado podem ser nocivos ao meio ambiente. É preocupante o destino dos resíduos que hoje produzimos e o qual, ainda, por muitos empreendedores e poderes públicos é negligenciado.

Tratando de negligência, lembramos da pesquisa que tratou da efetividade e das limitações do monitoramento de barragens no que diz respeito a análise de riscos e danos, que alerta a necessidade de antecipação de problemas frente à insegurança do sistema a fim de se reduzir o risco de novos desastres ambientais. Por sua vez, outro texto destacou a ineficiência dos poderes executivo e legislativo, que tem feito com que os cidadãos recorressem ao judiciário para deliberar sobre políticas ambientais, surgindo daí a politização judicial ambiental. Nesta discussão do ativismo na área ambiental traz à tona suas críticas, pois ainda que possa ser uma forma de alcance da preservação ambiental, acarreta consequências sociais, imediatismo na decisão e falta orçamentária para o cumprimento da decisão, afetando diretamente outros setores que deixam de ser atendidos. Ainda sobre o judiciário tratar da tutela do meio ambiente, observa que ao mesmo tempo é imprescindível a sua atuação, considerando as próprias alterações legislativas, a exemplo do Superior Tribunal de Justiça ter sido instado a se manifestar sobre função ecológica da propriedade como obrigação "propter rem" e "ex lege", não se aplicar no caso o art. 68 do novo Código Florestal de 2012.

Nas discussões das pesquisas em que se destaca a importância do papel do judiciário nas questões ambientais, verificam-se também as dificuldades processuais, tanto no que concerne à adequação das normas quanto para a ineficiência do procedimento temporal. Em interessante debate encontra-se nesta obra o estudo acerca da possibilidade de empregar os meios preferenciais de resolução de conflitos, especialmente a conciliação, prevista no Processo Civil Brasileiro, para resolução de conflitos no Direito Ambiental quanto à degradação urbana.

Por fim, há que se registrar que nas pesquisas que compõem os “o GT Direito e Sustentabilidade I”, não se destacou apenas os problemas e dificuldades que afetam a sustentabilidade, mas também se procurou trazer respostas a estes problemas, a exemplo da tributação extrafiscal como forma de assegurar melhor condições de qualidade de vida para as presentes e futuras gerações.

Desejamos, pois, aos queridos leitores, que apreciem os textos, na certeza do aprimoramento cultural e, sobretudo, na maior conscientização de que devemos, incessantemente, cuidar do Ambiente em que vivemos.

Profª. Drª. Ana Paula Basso (Unipê)

Profª. Drª. Norma Sueli Padilha (Unisantos/UFMS)

Prof. Dr. Elcio Nacur Rezende (Dom Helder Câmara)

POLITIZAÇÃO JUDICIAL EM MATÉRIA AMBIENTAL: INOVAÇÃO LEGISLATIVA E EXECUTIVA ÁS AVESSAS

JUDICIAL POLITICS IN ENVIRONMENTAL ISSUES: LEGISLATIVE AND EXECUTIVE INNOVATION IN BACKWARDS

Ana Luiza Novais Cabral [1]
willia de Cácia Soares Ferreira [2]

Resumo

A Politização Judicial Ambiental é tema controverso. Tal assertiva se revela nos inúmeros casos jurisprudenciais dissonantes atuais em que normas abertas dão azo á incongruências valorativas. Paradoxalmente, a Judicialização Ambiental não quebra o princípio Constitucional da separação dos poderes e, assim, o judiciário se legitima nas deliberações de políticas ambientais em contramão á escassez de recursos disponíveis para viabilizar a matéria. Assim, utilizando uma metodologia teórico-jurídico com raciocínio dedutivo e tomando como base a doutrina e jurisprudências brasileiras se analisará a utilização do ativismo judicial como condicionante da proteção primária do meio ambiente equilibrado.

Palavras-chave: Política nacional do meio ambiente, Judicialização de políticas públicas, Politização ambiental, Limites do poder judiciário, Ativismo judicial

Abstract/Resumen/Résumé

Environmental Politicization is a controversial issue. Such an assertion is revealed in the countless current dissonant jurisprudential cases in which open standards give rise to value incongruities. Paradoxically, the Environmental Judiciary does not break the Constitutional principle of the separation of powers and, thus, the judiciary legitimizes itself in the deliberations of environmental policies against the scarcity of resources available to make the matter viable. Thus, using a theoretical-legal methodology with deductive reasoning and based on Brazilian doctrine and jurisprudence will analyze the use of judicial activism as a condition of primary protection of the environment balanced.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Environmental national police, Judicial taken on public policies, Environmental politics, Boundaries of the judicial power, Judicial activism

[1] Advogada. Mestranda em Direito Ambiental na Escola Superior Dom Helder Câmara.

[2] Advogada. Mestranda em Direito Ambiental na Escola Superior Dom Helder Câmara

1 INTRODUÇÃO

O judiciário vem sendo provocado a decidir questões políticas que não são de sua real competência, face haver, a priori, os poderes Legislativo e Executivo para tal tarefa. Essa participação do Poder Judiciário em matérias decisórias políticas tem se tornado perigosa considerando a avassaladora multiplicação desse tipo de demanda.

Por não poder se eximir em deliberar sobre o tema, decisões diversas e controversas surgem repetidamente em jurisprudências. A proliferação do Ativismo Judicial pelos magistrados, ou seja, a interpretação ampla de normas constitucionais em sua abrangência de alcance acaba por criar uma nova norma a partir da norma padrão e, assim, por vezes, o judiciário inova legislativamente.

Essas decisões estão cada vez mais frequentes e a judicialização em matéria ambiental não está imune a esse fenômeno dada a sua importância do meio ambiente para as presentes e futuras gerações, e por ser considerado bem de todos e dever do Estado sua proteção e preservação.

A primeira disposição clara sobre conceituação do meio ambiente surgiu com a Lei 6.938 de 1981 no qual instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente e o Sistema Nacional do Meio Ambiente. Posteriormente, a Constituição Federal de 1988 trouxe em seu texto normas sobre o meio ambiente em geral, lhe garantindo status Constitucional.

Normas Constitucionais abertas, demandas aceleradas em judicialização de políticas públicas e desrespeito ao cidadão não garantindo o mínimo existencial presente e abarcado como direito de primeira monta fazem com que o judiciário se posicione garantindo á população direitos constitucionalmente garantidos.

Nesse sentido, a interferência do judiciário quando garante necessidades básicas, não é prejudicial, desde que não desvie o conteúdo das políticas públicas.

Nesse contexto, faz-se um paralelo entre judicialização e ativismo judicial, colocando aspectos diversos sobre as atuais jurisprudências e sua quebra de paradigma da velada separação de poderes.

Proporcionar á toda sociedade direitos garantidos Constitucionalmente exige dos Poderes uma atuação conjunta e compartilhada. Nestes termos, havendo desrespeito, a intervenção se vê necessária e iminente. No entanto, o ativismo deve ser usado

congruentemente para que não se faça uma nova legislação interna e paralela e, assim, reformas políticas se transformem numa angustia judicial urgente.

2 POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE (LEI 6.938/1981)

A intensa preocupação do homem com o meio ambiente fez a disciplina ambiental se tornar matéria de constantes embates doutrinários. A discussão sobre o meio ambiente e sua gestão existia há muitos, principalmente quando começaram a ser observado o esgotamento de determinados recursos, impondo dificuldades econômicas ao país. No entanto, a visão ecológica dissociada da financeira é recentemente atribuída com a degradação desenfreada e ocorrência de desastres naturais, no qual houve a percepção que a integração homem e meio ambiente é mais considerável do que se primava.

Antes da promulgação da Lei 6.938/1981, que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente, não existia definição legal sobre o tema. Com o advento da legislação citada, o meio ambiente ficou conceituado no artigo 3º, inciso I 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" (BRASIL, 1981).

A Política Nacional do Meio Ambiente foi criada com o escopo de estabelecer diretrizes de planejamento eficaz e eficiente do meio ambiente, garantindo a associação entre sociedade e Estado em prol da preservação e enaltecimento do instrumento que irá equilibrar a sobrevivência dos seres. Nestes termos, uma política se faz com planejamento. A normatização não detém o condão de impedir o consumo de recursos ecológicos, face não ser possível essa possibilidade, mas utilizá-los de modo a manter o equilíbrio natural.

O meio ambiente, através da legislação em vigor é considerado pelo artigo 2º, inciso I, "um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo" (BRASIL, 1981).

Assim, com as considerações retro efetuadas, o meio ambiente se destaca com seu papel integrador entre sociedade e Estado, no qual os dois atores estão comprometidos com sua preservação e monitoramento para que toda a população possa dele se satisfazer com prudência. O objetivo buscado requer instrumentos apropriados que garantam sua efetividade em uma sociedade discrepante zelando por um bem maior.

A gestão ambiental possui o caráter de garantir a integração entre sociedade e Estado administrando o bem de todos, qual seja, o meio ambiente, através de planejamento adequado e controle dos recursos diversos, distribuindo e parcelando de maneira firme os meios em que esses instrumentos poderão ser utilizados sem que envolva catástrofes sociais e desequilíbrio ambiental, assegurando sempre ás gerações futuras, o direito de utilizar o meio ambiente no mesmo padrão consumido no presente.

A primazia do meio ambiente equânime e o seu caráter iminentemente coletivo foi posteriormente ratificado pela Constituição Federal de 1988, que dispõe 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 às presentes e futuras gerações" (BRASIL, 1988).

Assim, a gestão ambiental que estimula o planejamento e equilíbrio no consumo dos recursos naturais em geral é uma ação compartilhada entre determinados seguimentos da sociedade e a administração pública.

> Vale dizer, sustentar que o bem ambiental - ainda que se tenha por escopo a proteção dos ecossistemas e do patrimônio histórico e cultural - deve ser protegido somente na medida ou na proporção em que o homem possa usufruir dele (antropocentrismo), e de outro ponto de vista, posicionar-se a respeito da proteção integral do meio ambiente, olvidando-se o desenvolvimento econômico e a garantia da dignidade da pessoa humana no acesso aos direitos socioambientais, é setorizar um ramo do conhecimento que, ontologicamente, encontra-se ungido por sua própria natureza, isto é, a que defende o direito da presente e das futuras gerações, um patrimônio da humanidade e o uso ecologicamente equilibrado (BARRETO; MACHADO, 2016, pag. 324).

Assim, conforme estabelece a Lei 6.938/1981, a ação governamental deve ser estabelecida para manutenção do equilíbrio ecológico. Esse seguimento só será possível se estabelecidos juntamente com os princípios dispostos na norma citada, no qual se destacam o "planejamento e fiscalização do uso dos recursos ambientais" e a "educação ambiental a todos os níveis de ensino, inclusive a educação da comunidade, objetivando capacitá-la para participação ativa na defesa do meio ambiente" (BRASIL, 1981).

Por seu turno, fora disposto anteriormente à responsabilidade solidária em comunhão sociedade e Estado com escopo de preservar às gerações futuras um meio ambiente ideal e equilibrado no qual garanta a sobrevivência das espécies e, para a ocorrência desse fato, a educação ambiental se torna um fator imprescindível em uma visão futura de continuação ecológica.

Depreende-se que o meio ambiente é um bem difuso e de uso da coletividade, necessitando de uma gestão compartilhada e eficiente que garanta sua continuação para um equilíbrio ambiental. E para realizar o objetivo compreendido são necessárias à integração das três esferas federadas conforme dispõe a Constituição Federal em seu artigo 23, inciso VI e VII, ao afirmar que "é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas; preservar as florestas, a fauna e a flora" (BRASIL, 1988).

A competência legislativa descrita já antevê a preocupação atual em unir as três esferas federativas para preservar o meio ambiente, em ação compartilhada com a sociedade, sendo esses os atores que propiciam o planejamento e eficácia gradativa da gestão ambiental.

A contemporânea quebra de paradigma ambiental brasileiro ocorreu com a promulgação da Lei 9.638/1981 que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente, possuindo em sua estrutura o SISNAMA – Sistema Nacional do Meio Ambiente, no qual é formado por "órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, bem como as fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental" (BRASIL, 1981).

A insurgência do SISNAMA – Sistema Nacional do Meio Ambiente foi de sublime relevância devido ao momento histórico do país quando da época de sua instituição, pois, mesmo havendo uma atuação ditatorial, a preocupação com o meio ambiente ecologicamente equilibrado e sua preservação se mostrou democrática e racional. Conforme dizeres, Milaré exemplifica os fatores conceituais sobre a questão:

> O SISNAMA – Sistema Nacional do Meio Ambiente, que veio no bojo da Política Nacional, representa a articulação da rede de órgãos ambientais existentes e atuantes em todas as esferas da Administração Pública. Recorrendo a uma analogia compatível com a linguagem ambiental, poder-se-ia dizer que o SISNAMA é uma ramificação capilar que, partindo do sistema nervoso central da União, passa pelos feixes nervosos dos Estados e atinge as periferias mais remotas do organismo político-administrativo, através dos municípios. [...] Trata-se, efetivamente, de um instituto jurídico muito peculiar; é alma sem corpo próprio que, não obstante, anima tantos e tão variados organismos em todo o território nacional (MILARÉ, 2011, pag. 371).

Assim, o órgão precípuo no que se refere de gestão ambiental brasileira, possuindo todas as diretrizes para planejamento, distribuição equilibrada dos recursas naturais, administração operacional econômica e outros que tendem a obter resultados satisfatórios para

o meio ambiente, é de competência do SISNAMA, segundo o que dispõe legislação atual e constitucionalmente recepcionada, que dispõe da seguinte estrutura:

> Art. 6º - Os órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, bem como as fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental, constituirão o Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, assim estruturado:
> I - órgão superior: o Conselho de Governo, com a função de assessorar o Presidente da República na formulação da política nacional e nas diretrizes governamentais para o meio ambiente e os recursos ambientais;
> II - órgão consultivo e deliberativo: o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), com a finalidade de assessorar, estudar e propor ao Conselho de Governo, diretrizes de políticas governamentais para o meio ambiente e os recursos naturais e deliberar, no âmbito de sua competência, sobre normas e padrões compatíveis com o meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida;
> III - órgão central: a Secretaria do Meio Ambiente da Presidência da República, com a finalidade de planejar, coordenar, supervisionar e controlar, como órgão federal, a política nacional e as diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente;
> IV - órgãos executores: o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA e o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - Instituto Chico Mendes, com a finalidade de executar e fazer executar a política e as diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente, de acordo com as respectivas competências;
> V - Órgãos Seccionais: os órgãos ou entidades estaduais responsáveis pela execução de programas, projetos e pelo controle e fiscalização de atividades capazes de provocar a degradação ambiental;
> VI - Órgãos Locais: os órgãos ou entidades municipais, responsáveis pelo controle e fiscalização dessas atividades, nas suas respectivas jurisdições;
> § 1º - Os Estados, na esfera de suas competências e nas áreas de sua jurisdição, elaborarão normas supletivas e complementares e padrões relacionados com o meio ambiente, observados os que forem estabelecidos pelo CONAMA.
> § 2º - Os Municípios, observadas as normas e os padrões federais e estaduais, também poderão elaborar as normas mencionadas no parágrafo anterior.
> § 3º- Os órgãos central, setoriais, seccionais e locais mencionados neste artigo deverão fornecer os resultados das análises efetuadas e sua fundamentação, quando solicitados por pessoa legitimamente interessada.
> § 4º - De acordo com a legislação em vigor, é o Poder Executivo autorizado a criar uma Fundação de apoio técnico científico às atividades do IBAMA (BRASIL, 1981).

Em prol da realização de funções consultivas e deliberativas se encontra o CONAMA – Conselho Nacional do Meio Ambiente, sendo presidido pelo Ministro do Meio Ambiente. A composição de membros integrantes do CONAMA veio posteriormente regulamentado pelo decreto 99.274 de 1990, que dispõe em seu artigo 4º a constituição e funcionamento do citado órgão.

Entre os membros que compõem o plenário do CONAMA encontram-se representantes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, Ministérios, Secretarias, órgãos ambientais relacionados e representantes da sociedade civil, sendo uma lista ampla e

que engloba conjunto de órgãos dos vários níveis administrativos capazes de garantir sua complexa eficácia em razão de um meio ambiente equilibrado.

As comunhões estruturadas, integradas e articuladas dos membros que compõem o CONAMA bastam para assegurar uma gestão ambiental, sendo primordial o precípuo básico compartilhado e da "descentralização das responsabilidades pela proteção ambiental entre os entes federados e com os diversos setores da sociedade, estruturado como uma rede capaz de abarcar toda a complexidade da questão ambiental, por meio de ações compartilhadas" (NEVES, pag. 04).

Os setores integrantes do CONAMA propõem uma ação conjunta e global dos entes federativos e da sociedade civil. A participação de seus membros é considerada de natureza relevante e primordial para garantir o equilíbrio ambiental. Entre suas diversas atribuições, ao CONAMA compete, segundo o artigo 8º, inciso VII da Lei 6.938/1981 "estabelecer normas, critérios e padrões relativos ao controle e à manutenção da qualidade do meio ambiente com vistas ao uso racional dos recursos ambientais, principalmente os hídricos" (BRASIL, 1981).

Isto posto, o plenário do CONAMA, composto de seus diversos membros da federação, ministérios, secretarias e sociedade civil, possuem o condão de realizar reuniões em sessão pública, em caráter ordinário, a cada três meses em prol de deliberarem matérias e perspectivas ambientais relevantes provocadas pelo imediatismo da atualidade e necessidade ecológica daquela questão.

A periodicidade das reuniões com certa regularidade dará eficiência e altivez ao órgão responsável por normatizar matérias que preservem e mantém a qualidade ambiental, pois esse será o responsável por tratar de questões que estão sendo levantadas, como as de importância naquele determinado momento do país. O obstáculo da procrastinação, portanto, será superado com a rapidez na discussão da matéria ambiental tratada em plenário do CONAMA, órgão responsável pela manutenção do equilíbrio do meio ambiente.

Fica claro que a normatização pode ser declinada ao CONAMA ao se tratar de periculosidades que coloquem em xeque o meio ambiente ecologicamente equilibrado. A responsabilidade da sociedade civil e sua participação no plenário do CONAMA reflete a possibilidade constitucionalmente estipulada aos cidadãos de participarem e influenciarem decisões que, sozinhos, o poder legislativo não teria tamanha rapidez e inquietação em soluções de conflitos.

O conjunto integrado de organismos e autores residentes do CONAMA fazem uma interligação e objetividade em matéria ambiental visando escutar opiniões em prol de tomada de deliberações de maior racionalidade. Como estão presentes no plenário vários setores dos entes da federação e da sociedade civil, haverá uma visão mais ampla e perceptível dos reais problemas ambientais nacionais, estaduais e municipais, completando com coerência á Política Nacional do Meio Ambiente.

Assim, o cumprimento de políticas públicas através do fortalecimento da sociedade e poder público facilita o entendimento de questões particulares em áreas remotas e não englobadas socialmente. A comunicação disposta entre os cidadãos e administração pública permite deliberações diversas e participação proativa nas matérias ambientais.

> As discussões ocorridas no âmbito do Conselho Estadual de Meio Ambiente devem subsidiar o Poder Executivo na elaboração e implementação dos programas de governo, de forma que esse concilie as demandas sociais com a viabilidade técnica, consolidando praticas sustentáveis que correspondam às expectativas da coletividade. Isso só é possível em razão do engajamento efetivo, do empoderamento das instituições ali representadas e da flexibilização de interesses em prol de um bem comum, qual seja, a conservação e preservação do meio ambiente, buscando-se, assim, aliar desenvolvimento econômico e social com a proteção ambiental (NEVES, pag. 6).

Em que pese haja divergências doutrinárias quanto á legalidade das Resoluções Editadas pelo CONAMA, face o disposto do artigo 25 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, o entendimento majoritário é que tais resoluções não foram revogadas tacitamente com a promulgação da Constituição Federal. Nesse sentido, o artigo citado retrata que:

> Art. 25 - Ficam revogados, a partir de cento e oitenta dias da promulgação da Constituição, sujeito este prazo a prorrogação por lei, todos os dispositivos legais que atribuam ou deleguem a órgão do Poder Executivo competência assinalada pela Constituição ao Congresso Nacional, especialmente no que tange a:
> I - ação normativa;
> II - alocação ou transferência de recursos de qualquer espécie (BRASIL, 1988).

Assim, as revogações seriam dadas a órgãos do Poder Executivo que, naquele momento, estivessem exercendo funções do Congresso Nacional descrito pela Constituição Federal. Como o CONAMA não exerce atribuição alguma de competência do Congresso Nacional, as resoluções instituídas por aquele não estão revogadas.

Por fim, cabe enfatizar que judicializar questões ambientais se torna um contrassenso democrático, uma vez que o CONAMA realiza sessões periódicas e com participação da sociedade civil para deliberar meios ecologicamente corretos em prol de uma estrutura equânime ambiental.

3 JUDICIALIZAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS

Tarefa difícil é esboçar um conceito dinâmico de políticas públicas. O avanço da normatividade Constitucional como condicionante de situações sociais aumenta a possibilidade do judiciário se envolver com a matéria de políticas públicas, ou seja, aquilo que deveria ser concedidos pelos Poderes Executivo e Legislativo se perquire através do Poder Judiciário. Normas abertas quanto á interpretação exigem mais do intérprete e, acaba sendo subsumidos pelo Judiciário ampliando o horizonte de sua atuação.

O Poder Judiciário, portanto, pode aferir posições através de controle de políticas públicas a partir de normas descritas na Constituição Federal, como direito de todos e dever do Estado, sendo que, eximindo esse de retratar á toda população igualitariamente o que é assegurado, tutela o judiciário para que o ente da federação responsável o faça. Assim, "pode o Judiciário apreciar determinado aspecto de certa política pública e considerá-lo contrário ás disposições constitucionais, obrigando que o Estado modifique o ponto em questão" (COELHO, 2010, pag. 53).

A possibilidade na implementação de Políticas Públicas eficazes se faz quando o Poder Executivo e Legislativo se forçam resguardar direitos fundamentais. Quando há inocorrência há judicialização que necessita ser realizada com parcimônia para que a decisão não acarrete possíveis consequências sociais.

> Judicialização significa que algumas questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais: o Congresso Nacional e o Poder Executivo – em cujo âmbito se encontram o Presidente da República, seus ministérios e a administração pública em geral. Com intuitivo, a judicialização envolve uma transferência de poder para juízes e tribunais, com alterações significativas na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade. O fenômeno tem causas múltiplas. Algumas delas expressam uma tendência mundial; outras estão diretamente relacionadas ao modelo institucional brasileiro (BARROSO, pag. 03).

Nasce nestes termos a judicialização de políticas públicas, ou seja, a possibilidade de se recorrer ao Poder Judiciário para resguardar as garantias do mínimo existencial dispostos pela Lei Maior. Assim, o Poder Judiciário, quando acionado, interfere diretamente em questões políticas. Nestes lindes, se propõem os limites ao Poder Judiciário para coibir os exageros desmedidos nas decisões. A limitação da intervenção do Poder Judiciário pode resguardar determinados abusos ou excessos á oneração do Estado, mas não se pode retirar daquele a posição de *ultima ratio* na aquisição de garantias fundamentais.

A atividade do Poder Judiciário pode ser dividida em dois seguimentos, quais sejam: no primeiro realizam suas prerrogativas funcionais e jurisdicionais com escopo de resoluções de lides ao caso que lhes for colocado, sem, com isso, implicar em políticas públicas governamentais. No segundo caso, o Poder Judiciário, através de seus membros, possue o objetivo de um controle político da atividade frente ao Poder Legislativo e Poder Executivo, sendo este último caso o objeto de análise deste presente artigo.

Com isso, é dado ao juiz dotado de imparcialidade, a capacidade decisória face á litígios que envolvam controle político dos demais poderes. Tal atribuição possui resquícios na Constituição Federal, que determina ao juiz somente realizar suas decisões após o devido processo legal, nos termos do artigo 5º, inciso LIV. É nesse ato que o magistrado conhece o caso concreto e, após, detém capacidade de comprobatória real para deliberação sobre a lide.

A Lei Orgânica da Magistratura, qual seja, Lei Complementar 35 de 1979, reside explicitamente que "são deveres do magistrado, cumprir e fazer cumprir, com independência, serenidade e exatidão, as disposições legais e os atos de ofício" (BRASIL, 1979). Implicitamente a normativa deixa considerações a cerca da imparcialidade do juiz, que deve realizar a descrição processual de forma que suas relações pré-julgadas não interfiram na conduta decisória.

Desse modo, o Código de Ética da Magistratura, em seu artigo 1° dispõe preceitos "norteando-se pelos princípios da independência, da imparcialidade, do conhecimento e capacitação, da cortesia, da transparência, do segredo profissional, da prudência, da diligência, da integridade profissional e pessoal, da dignidade, da honra e do decoro" (BRASIL, 2008).

A limitação da imparcialidade do magistrado se faz com relação às partes litigantes naquela determinada lide. No entanto, a imparcialidade do juiz perante o direito em si é matéria controversa entre doutrinadores. Cada um possui a imparcialidade de interpretar as

normas conforme seu entendimento arcando com posteriores consequências sociais, mas não ao ponto de realizar a criação de uma nova norma perfazendo um ativismo judicial. Outrossim, normas abertas dão azo de interpretações diversas e aleatórias no tocante ao texto elucidado no qual o magistrado manifestará sua vontade conforme seu melhor entendimento.

A Constituição Federal, norma máxima que agrega e assume conotações políticas, visa precipuamente regular as relações dos indivíduos. Mesmo sendo o ápice normativo do país, a Carta Magna possui normas abertas que demandam interpretações diversas, dando assim, entendimentos variados para explanações semelhantes acarretando, dentre outros, uma insegurança jurídica.

Por certo que o Poder Judiciário não pode se eximir em julgar alegando lacuna em situações dissonantes, mas dar àquele árbitro possibilidade decisória política esbarra na possibilidade uma falta de legitimidade nas decisões. A separação dos Poderes se forma de maneira explícita no artigo 2º, *caput*, da Constituição Federal. Portanto, não cabe um Poder interferir no outro de forma com que a segurança jurídica e social seja alvejada por decisões desarrazoadas e conflitantes.

O atual sistema Legislativo conforma impasses e barreiras crassas no andamento legal e, neste contexto, judicializar questões políticas se tornou corriqueiro e, de certa forma, alavancada por uma possível celeridade, principalmente quanto ao primeiro grau de jurisdição e em matérias que envolvam não tecnicismo. Há de se questionar o conhecimento do objeto e o tempo com que se gasta conjecturando uma sentença limpa e eficiente pelo magistrado, mas, não se eximindo de julgar, as deliberações enveredam na estrutura de cada caso concreto e, de forma discricionária, jurisprudências incongruentes abarcam aleatoriamente órgãos internos iguais demonstrando um descompasso entre o cotidiano forense e a norma crua.

Quando o Poder Judiciário decide sobre questões que envolvem políticas públicas, o mesmo assume uma função política face aos Poderes Legislativo e Executivo, razão da matéria não ser de sua real competência, rechaçando o Estado Democrático de Direito.

Constituição Federal retrata em seu artigo 1° que “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição” (BRASIL, 1988). É o que dispõe Coelho quanto á politização do Judiciário e a ameaça da Democracia:

> O problema é colocado da seguinte maneira: a) a elaboração de políticas públicas envolve escolhas públicas; b) escolhas políticas devem ser tomadas por órgãos com

> legitimidade democrática; c) o Judiciário não tem legitimidade democrática; e d), consequentemente, o Judiciário não pode controlar políticas públicas (COELHO, 2011, pag. 54).

O Poder Judiciário, mesmo que seja representante do Estado, não é dotado de representantes eleitos pelo povo face não passar por escrutínios eleitorais. Assim, sua legitimidade não pode alcançar políticas públicas com poder decisório do Legislativo e Executivo, representantes eleitos pelo povo e assumindo a posição de defesa e preservação de uma sociedade equilibrada.

> Ao assumir esta função, o Poder Judiciário aceita as consequências políticas deste embate, na medida em que sua atuação importará limitação de liberdade dos demais Poderes, sendo certo que somente no Estado constitucional e democrático é possível tal sorte de controle. A discussão sobre os limites da intervenção judicial envolve um importante debate acerca do conteúdo contemporâneo da democracia. A ansiedade das Cortes sobre se suas decisões serão cumpridas, ou mesmo sobre a responsabilidade política de juízes não eleitos pela população, depende das condições histórico-sociais inerentes a um determinado momento, e a intervenção judicial dependerá da capacidade de sua absorção pelos demais Poderes e pela própria população. Em sede de controle judicial das políticas públicas, não existe um concerto prévio entre os Poderes, pois o espaço de cada Poder é ditado pelas contingências histórico-políticas que condicionam a atividade do próprio Poder Judiciário (APPIO, 2007, pag. 66/67).

Combater a politização do Judiciário, entrementes acaba por aceitar ofensas crassas á Constituição Federal. Infelizmente, direitos fundamentais dispostos á toda população de forma igualitária não são divididos da forma equilibrada como deveria, privilegiando certa parcela e eliminando outra, a mais periclitante. Judicializar uma garantia essencial dá á sociedade garantias de se valer daquilo que o Estado lhe prometeu de direito, qual seja, o mínimo existencial.

Argumentos favoráveis e desfavoráveis á judicialização toma um contraponto doutrinário sem que se chegue a uma decisão que prestigie aqueles que mais necessitam da atividade iminente dos poderes constitucionalmente postos. Assim, evidentes críticas á politização do judiciário em oferecer o equilíbrio social pode se tornar entraves á segurança jurídica.

> Apesar de que, muitas vezes, é tarefa demasiado complicada precisar os limites que separam uma questão política de outra de natureza jurídica ou não política, tal fato não deve servir de subterfúgio para que o Poder Judiciário se abstenha do cumprimento do seu dever constitucional na defesa dos direitos fundamentais (MENDES, 2009, pag. 388/389).

O Poder Judiciário interfere na política quando há ineficiência dos outros poderes, mas sua influência gera inquietação numa democracia participativa, obrigando Legislativo e Executivo cumprirem matérias que, em alguns momentos, não se tem recursos próprios para tal. Para se almejar os esforços pretendidos, não cabe somente ao Poder Judiciário deferir o que os outros poderes se imiscuíram, mas sim, decisões razoáveis que não comprometam a segurança jurídica e não potencializem consequências sociais.

4 POLITIZAÇÃO JUDICIAL EM MATÉRIA AMBIENTAL

Na Constituição Federal Brasileira e em várias Leis esparsas se encontram matérias relacionadas á proteção do meio ambiente, sendo certo que, para sua concreta efetividade são necessárias ações compartilhadas entre sociedade e poder público, face ser o meio ecologicamente equilibrado direito de todos.

O SISNAMA, instituído pela Lei 6.938/1981, especificou órgãos e entidades dotados de competência administrativa pública da matéria ambiental, no entanto, como subterfúgio do sistema atual legal de promulgação de uma Lei e sua escassa celeridade, utiliza com frequência a judicialização quanto ás matérias ambientais mediante ações diversas que especifiquem a proteção do meio ambiente em geral como primazia do mérito.

O meio mais utilizado em judicialização para resguardar e proteger o direito ambiental atualmente se dá através da ação civil púbica, tendo como seus legitimados ativos o Ministério Público, a Defensoria Pública, os entes federados, autarquias, empresas públicas, fundações, sociedades de economia mista e as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e, dentre suas finalidades devem estar incluídas a proteção do meio ambiente, conforme dispõe o artigo 5º da Lei 7.347 de 1985.

Destarte, o entendimento majoritário da doutrina se mostra desfavorável á intervenção judicial em decisões que envolvam políticas públicas com competência precípua dos Poderes Legislativo e Executivo. O controle jurisdicional acaba ocorrendo em manifestações pontuais e não em diretrizes gerais que envolvam a maioria da população, ou seja, se judicializa um pedido referente ás políticas públicas com necessidade individual dizendo respeito a uma ou pequena parcela da população, o que não reflete em si os aspectos primordiais do que se materializa como uma política pública.

Assim, a politização judiciária possui o fim de onerar o orçamento público diante da precariedade e falta de tecnicismo das decisões, sendo, que a maioria delas é realizada sem a devida precaução e razoabilidade necessária. Ainda, contando os argumentos contrários ao ativismo judicial, os magistrados são desprovidos de mandato eletivo e, assim, não podem deliberar sobre políticas públicas de competências dos outros entes federados dispostos na Constituição Federal contrariando o princípio democrático de direito.

Mazelas hão de ser efetivadas com a multiplicação excessiva da judicialização de políticas públicas causando insegurança jurídica e decisões reacionárias desprovidas de eficiência. Nos mesmos moldes, "a Constituição de 1988, já se disse, formula um direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e uma ampla política de preservação do meio ambiente, cuja efetividade incumbe precipuamente ao Poder público" (MEDAUAR, 2009, pag. 229).

Inúmeras decisões judiciais recentes apontam para uma tendência do ativismo judicial desenfreado, perfazendo assim, uma proteção ambiental às avessas, pois, face competência de defendê-lo ser do Poder público e da coletividade, os autores foram claramente definidos Constitucionalmente. Fato é que quanto mais possíveis autores se interessem e preservem o meio ambiente conforme adequado, melhor se justifica a atuação, sem no entanto, normatizar de forma contraria ou realizar interpretações que causem insegurança jurídica e consequências potencialmente sociais.

O órgão maior do Poder Judiciário dispõe em suas decisões a cerca de matéria política que, em questões ambientais não afrontam o principio da separação dos poderes descrito na Constituição Federal. E continua quando houver violação de direitos fundamentais, precipuamente direitos fundamentais, a intervenção judiciária se mostra importante no combate á ineficiência de prestações de serviços públicos pela administração responsável.

> DIREITO ADMINISTRATIVO, AMBIENTAL E PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. "LIXÃO". IMPLANTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS AMBIENTAIS. POSSIBILIDADE. SEPARAÇÃO DE PODERES. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ASTREINTES. 1. A sentença condenou o Município de São Mateus-ES a abster-se de depositar lixo em área do bairro Liberdade, **qualquer que seja o custo da operação**, passando a despejar os resíduos urbanos em área do bairro Litorâneo, até a implantação do projeto Espírito Santo sem lixão" ou programa equivalente, fixando multa única de R$ 600mil, por descumprimento. 2. O Ibama constatou as infrações ambientais, com a poluição em área de manguezal, a partir de depósito irregular de lixo, diariamente revirado por catadores", em meio a urubus e animais. Ao lado do Lixão de São Mateus" funciona

> creche, estando as crianças sujeitas aos seus efeitos nocivos, e mesmo após o TAC com o Iema, e o Auto de Infração e Termo de Apreensão do Ibama, o lixo continuou sendo despejado na área embargada. 3. Incumbe ao Judiciário compelir a administração a implementar políticas públicas de meio ambiente, para recuperar a área degradada, sem ofensa à separação dos Poderes. Deve o Município abster-se de lançar os resíduos sólidos no bairro urbano, recuperando a área degradada, sem prejuízo da discricionariedade para escolher o local mais adequado consoante a sua disponibilidade orçamentária. Precedentes do STJ e do STF. 4. O direito fundamental ao meio ambiente equilibrado, deve ser protegido pelo Poder Público e defendido pela coletividade, estando o agente poluidor obrigado, independente de culpa, a reparar os danos causados por sua atividade. Aplicação da Constituição, art. 225 e Lei nº 6.938/1981, arts. 3º, IV e 14, § 1º. Precedentes. 5. O princípio do poluidor-pagador obriga a todo aquele que interfere nocivamente a promover, às suas expensas, a recuperação ambiental, adotando medidas preventivas, acorde ao princípio da solidariedade intergeracional, o que também atende aos objetivos da Lei nº 12.305/2010, que instituiu a Política Nacional de Resíduos Sólidos, fixando o prazo já vencido de quatro anos para a disposição final ambiental adequada dos rejeitos. 6. Inexistindo fato contrário à noticia veiculada no sitio eletrônico do Município de São Mateus que informa a transferência da disposição do lixo para aterro sanitário no Município de Aracruz, essa nova realidade deve ser considerada, nos termos dos arts. 461 e 462 do CPC, para afastar a multa pecuniária imposta na sentença, mas a exigir após o seu trânsito em julgado, que se mantém, se houver impugnação procedente, vinculando, todavia, o gestor municipal identificado como responsável pelo descumprimento. 7. Vistos os princípios da eficiência e da continuidade da Administração Pública, e sem ignorar a complexidade no trato dos centenários lixões que degradam o meio ambiente nas municipalidades, a solução judicial que alvitro é impor multa de R$ 50 mil reais, exigível em 180 dias, contados do trânsito em julgado deste acórdão, ao Prefeito e Secretário responsável, caso não iniciem as obras de requalificação da área atingida, com termo final coincidente com o fim do mandato do atual Prefeito, certo que o seu sucessor permanecerá vinculado às obrigações ora estabelecidas, para tanto devendo ser informando ao ensejo da transição entre governos, tal como positivado no como se extrai da melhor aplicação do art. 37, caput, combinado com o art. 225, § 3º, da Constituição. 8. Apelação parcialmente provida (TRF-2 - AC: 200650030001363 RJ, Relator: Desembargadora Federal NIZETE LOBATO CARMO, Data de Julgamento: 20/10/2014, SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: 03/11/2014) (GRIFO NOSSO).

Outrossim, deixa explícito que, independente de previsão orçamentária e dotação suficiente para suprir determinada matéria, o ente federado condenado terá que cumprir, mesmo que comprometa sua verba geral, ou que tenha que retirar de outros setores como saúde, educação, transporte, para compor decisões que por vezes, reacionárias.

Não há de se criticar o posicionamento do judiciário de forma ampla, pois o mesmo é compelido a julgar em questões que, em muitos casos, não há conhecimento técnico e especifico do magistrado, no entanto, o mesmo não pode se eximir e, o fazendo diante do caso concreto e dos documentos dispostos no processo, à politização é realizada sem preocupação expressa com o orçamento público.

> Nessa linha, cabe reavivar que o juiz: (i) só deve agir em nome da Constituição e das leis, e não poder vontade política própria (ii) deve ser deferente para com as decisões razoáveis tomadas pelo legislador, respeitando a presunção de validade das leis; (iii) não deve perder de vista que, embora não eleito, o poder que exerce é representativo (i.e, emana do povo e em seu nome deve ser exercido), razão pela qual sua atuação deve estar em sintonia com o sentimento social, na medida do possível. [...] O juiz, por vocação e treinamento, normalmente estará preparado para realizar a justiça do caso concreto, a microjustiça. Ele nem sempre dispõe das informações, do tempo e mesmo do conhecimento para avaliar o impacto de determinadas decisões, proferidas em processos individuais, sobre a realidade de um segmento econômico ou sobre a prestação de um serviço público. Tampouco é passível de responsabilização política por escolhas desastradas (BARROSO, pag. 14-16).

Críticas e considerações controversas se retratam em toda doutrina quanto á matéria de judicialização de políticas públicas. Questão ainda mais periclitante envolve o ativismo judicial, sendo esse visto quando o magistrado interpreta normas Constitucionais de forma ampla, dando sentido além ou diverso daquele realmente disposto. Perigo maior se encontra nessa última hipótese, pois o juiz delibera ao seu bel prazer e discricionariamente legisla sobre o determinado assunto. Certo que, cláusulas abertas dão azo a pensamentos diversos, porém, existindo para aquele caso concreto norma válida e eficaz, deve o magistrado utilizá-la.

> O ativismo judicial, até aqui, tem sido parte da solução, e não do problema. Mas ele é um antibiótico poderoso, cujo uso deve ser eventual e controlado. Em dose excessiva, há risco de se morrer da cura. A expansão do Judiciário não deve desviar a atenção da real disfunção que aflige a democracia brasileira: a crise de representatividade, legitimidade e funcionalidade do Poder Legislativo. Precisamos de uma reforma política. E essa não pode ser feita por juízes (BARROSO, pag. 19).

Assim, a justiça em sentido *lato senso* corre riscos com atual e avassaladora politização de políticas ambientais e do ativismo judicial. Os magistrados não devem se valer dessa premissa para realizarem interpretações constitucionais dissonantes que potencialmente causem consequências sociais e, menos ainda se eximir de julgar, porém, uma ação conjunta em que se possa ouvir sociedade e administração pública trariam ao juiz condições de melhor de deliberar sobre a matéria e, assim, fazer realmente a justiça no caso concreto.

5 **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

De tudo o que foi dito, resta uma enorme crítica, não somente ao Poder Judiciário pela emergente atuação através do ativismo judicial, mas também pela falta de atuação regente dos Poderes Executivo e Legislativo. Eliminar por completo o Ativismo Judicial não

se torna inteligente, pois é dado ao juiz a possibilidade discricionária de, diante do caso concreto, tomar a decisão mais correta de acordo com a lei mais adequada.

Uma mudança radical perfazendo numa reforma política-judicial é imprescindível face discussão moral e ética não permitir avanços reais que concedam á população usufruir de maneira simples o que lhe é de direito. Interpretações proativas e com alcance geral da Constituição Federal possibilita ao legislador inovar na norma descrita como a ideal para o caso em questão.

Matérias Ambientais sofrem do mesmo ativismo que, em decisões diversas e por vezes reacionárias alcançam seu fim primordial, a preservação do meio ambiente de forma equilibrada, mas dando á administração pública consequências sociais, imediatismo na decisão e falta orçamentária para seu cumprimento. Assim, outros setores são afetados. Outros setores são destruídos.

Coerência, parcimônia e tecnicidade nas deliberações judiciais em que o magistrado escute e entenda a real situação do Executivo quanto á demanda proposta se faz numa reforma silenciosa. O ativismo judicial é necessário em razão do caso concreto, mas ater aos fatos e inovar na norma não faz a lide se tornar eficaz transmudando e rechaçando a segurança jurídica.

O ativismo judicial é um remédio atual no qual não há paliativos. Proatividade dos Poderes Executivo e Legislativo tiraria do encargo judiciário matérias políticas de sua não competência. Por fim, cabe simplesmente uma atuação conjunta, eficaz e gradativa para que a Constituição seja respeitada em seu sentido literal.

6 REFERÊNCIAS

APPIO, Eduardo. **Controle Judicial das políticas públicas no Brasil**. Ed. 4ª. Curitiba: Juruá Editora, 2007.

BARRETO, Leandro de Marzo; MACHADO, Paulo Affonso Leme. A construção do diálogo e da solidariedade e a proteção do bem ambiental e da natureza na concepção universal do humano, a partir de uma leitura da encíclica *laudato si*. Revista **Veredas do Direito: Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável**, Belo Horizonte, v. 13, n. 26, p. 319-336, mai./ago. 2016. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/720>. Acesso em: 28 nov. 2016.

BARROSO, Luis Roberto. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática.** Disponível em:

<http://www.oab.org.br/editora/revista/users/revista/1235066670174218181901.pdf>. Acesso em 15 nov. 2016.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, 05 de outubro 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 ago. 2016.

BRASIL. Lei n° 6.938 de 1981. **Diário Oficial da União**, Brasília, 31 de agosto de 1981. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6938.htm >. Acesso em: 15 nov. 2016.

BRASIL. Decreto n° 99.274 de 1990. **Diário Oficial da União**, Brasília, 06 de junho de 1990. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d99274.htm>. Acesso em: 15 nov. 2016.

BRASIL. Lei Complementar n° 35 de 1979. **Diário Oficial da União**, Brasília, 14 de março de 1979. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm>. Acesso em: 17 nov. 2016.

BRASIL. Código de Ética da Magistratura Nacional. **Diário Oficial da União**, Brasília, 06 de agosto de 2008. Aprovado na 68ª Sessão Ordinária do Conselho Nacional de Justiça. Processo nº 200820000007337. Disponível em: < http://www.cnj.jus.br/publicacoes/codigo-de-etica-da-magistratura>. Acesso em: 17 nov. 2016.

BRASIL. Lei n° 7.347 de 1985. **Diário Oficial da União**, Brasília, 24 de julho de 1985. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7347orig.htm >. Acesso em: 18 nov. 2016.

BRASIL. Sexta Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região. AC nº 200650030001363 RJ, Relator: Des. Federal Nizete Lobato Carmo. **Diário de Justiça**, 20 de out. de 2014. Disponível em: <http://trf2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/160028851/apelacao-civel-ac-200650030001363-rj>. Acesso em: 19 nov. 2016.

COELHO, Tiago Lopes. A eficácia dos Direitos Fundamentais pelo controle judicial de políticas públicas: entre a auto-contenção judicial e a necessária consideração da macro-justiça. PINTO, Élida Graziane; MAGALHÃES, Gustavo Alexandre (Coord). **Judicialização, orçamento público e Democratização do controle de políticas públicas**. Belo Horizonte: Editora O Lutador, 2010.

GRINOVER, Ada Pelegrini; WATANABE, Kazuo (Coord.) **O controle jurisdicional de políticas públicas.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 2013.

NEVES, Rodrigo Fernandes das. **Ativismo judicial: objeções à intervenção do judiciário na formulação e execução de políticas públicas ambientais**. Disponível em: <http://www.procuradoria.al.gov.br/centro-de-estudos/teses/xxxv-congresso-nacional-de-procuradores-de-estado/direito-ambiental/ATIVISMO%20JUDICIAL%20-

%20OBJECOES%20A%20INTERVENCaO%20DO%20JUDICIARIO%20NA%20FORMULACaO%20E%20EXECUCaO%20DE%20POLITICAS%20PUBLICAS.pdf>. Acesso em: 15 nov. 2016.

MACHADO, Paulo Affonso Leme**. Direito Ambiental Brasileiro.** Ed. 15ª. São Paulo: Editora Malheiros, 2007.

MEDAUAR, Odete. Alcance da proteção do meio ambiente pela via jurisdicional: controle das políticas públicas ambientais? In: D'ISEP, Clarissa Ferreira Macedo; NERY JUNIOR, Nelson; MEDAUAR, Odete (Coord.). **Políticas Públicas Ambientais.** Estudos em homenagem ao Professor Michel Prieur. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MENDES, Gilmar Ferreira. Proteção judicial efetiva dos direitos fundamentais. In: LEITE, George Salomão; SARLET, Ingo Wolfgang (Coord.). **Direitos Fundamentais e Estado Constitucional: Estudos em Homenagem a J.J. Gomes Canotilho.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. Ed. 7ª. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

QUEIROZ, Maria do Socorro Azevedo de. **Judicialização dos Direitos Sociais Prestacionais**. A efetividade pela interdependência dos Direitos Fundamentais da Constituição Brasileira. Curitiba: Juruá Editora, 2011.

VIANA, Luiz Werneck; CARVALHO, Maria Alice Rezende de; MELO, Manuel Palacios Cunha; BURGOS, Marcelo Baumann. **A Judicialização da política e das relações sociais no Brasil**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 1999.