

# **VIII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI**

**DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS IV**

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** - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - FMU - São Paulo

**Diretor Executivo** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

**Vice-presidente Norte** - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

**Vice-presidente Centro-Oeste** - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

**Vice-presidente Sudeste** - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

**Vice-presidente Nordeste** - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

**Representante Discente:** Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

**Conselho Fiscal:**

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

**Secretarias**

**Relações Institucionais:**

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

**Comunicação:**

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

**Relações Internacionais para o Continente Americano:**

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

**Relações Internacionais para os demais Continentes:**

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

**Educação Jurídica**

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

**Eventos:**

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

**Comissão Especial**

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

D597

Direitos sociais e políticas públicas IV [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: José Antonio de Faria Martos; José Ricardo Caetano Costa; Priscila De Freitas. – Florianópolis: CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-147-9

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: Direito Governança e Políticas de Inclusão

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direitos sociais. 3. Políticas públicas. VIII Encontro Virtual do CONPEDI (2; 2025; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



## VIII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

### DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS IV

---

#### **Apresentação**

O VIII Encontro Virtual do CONPEDI – Direito, Governança e Políticas de Inclusão, foi realizado entre os dias 24 e 27 de junho de 2025 . O evento consolidou-se como um espaço plural e crítico de diálogo acadêmico, promovendo reflexões interdisciplinares e inovadoras sobre os desafios e avanços na efetivação dos direitos fundamentais no Brasil. Dentre os vários Grupos de Trabalho destaca-se no presente, o GT “Direitos Sociais e Políticas Públicas IV”. Referido Grupo de Trabalho foi coordenado pelos Professores Doutores José Antonio de Faria Martos (Faculdade de Direito de Franca – FDF), José Ricardo Caetano Costa (Universidade Federal do Rio Grande – FURG) e Priscila de Freitas (Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul – UNIJUÍ), que conduziram os debates de maneira a assegurar a articulação entre teoria crítica, análise empírica e proposições para a consolidação de políticas públicas inclusivas e democráticas. Foram apresentados vários artigos científicos decorrentes de pesquisas concluídas e em andamento por parte de professores e alunos, os quais foram debatidos durante as sessões do Grupo de Trabalho, com o intuito de compartilhar as principais contribuições científicas discutidas e fomentar a continuidade dos estudos no campo dos direitos sociais e das políticas públicas. Ao longo da sessão, foram apresentados e debatidos dezoito artigos científicos, conforme segue:

O artigo “A função social da empresa na implementação de políticas públicas de inclusão: o papel das empresas no combate à obesidade infantil no Brasil”, de Fernanda Veiga de Magalhães e Carolina Silvestre, analisa o papel das empresas na promoção de ambientes alimentares saudáveis e na efetividade das políticas públicas voltadas ao enfrentamento da obesidade infantil, com base na Estratégia Nacional de Prevenção da Obesidade 2024–2034.

Na sequência, Juliana de Toledo Romero e Arthur Atavila Casadei apresentam “A tutela constitucional ambiental como direito fundamental e a sua relação com a separação de poderes e a reserva do possível”, abordando a atuação do Poder Judiciário na efetivação de políticas públicas ambientais e a necessária ponderação entre os poderes estatais. O trabalho de Natália Rios Estenes Nogueira, Welington Oliveira de Souza dos Anjos Costa e Milena Marques de Sena, “A (in)eficácia das políticas públicas brasileiras para o enfrentamento dos problemas decorrentes do tráfico na adoção internacional de crianças”, analisa a efetividade das políticas públicas brasileiras frente ao tráfico internacional de crianças e propõe soluções para o enfrentamento desse grave problema. Em “Ética quântica transreal e governança de dados: fundamentos para uma nova política pública de regulação da inteligência artificial”, Willis Santiago Guerra Filho, Walter Gomide do Nascimento Junior e Alexandre Antonio Bruno da Silva sugerem uma abordagem ética inovadora baseada em princípios da física quântica como base normativa para regulação da IA.

O artigo “Teoria da justiça de John Rawls na seguridade social: equidade e inclusão nos benefícios previdenciários brasileiros”, de Débora Maria Ferreira da Silva, Yasmin Guimarães de Freitas e Alexandre Antonio Bruno da Silva, aplica os princípios rawlsianos para pensar a justiça distributiva no sistema previdenciário brasileiro. Em seguida, Débora Maria Ferreira da Silva, Gabriel Castro Barbosa e André Studart Leitão, no trabalho “Rompimento da barragem de Brumadinho/MG e suas repercussões sob a ótica protetiva da previdência social”, investigam os impactos previdenciários do desastre de Brumadinho e os desafios enfrentados pelo sistema de seguridade social. Daniel Campos de Carvalho, Francine Garcia Prado e Taysa Pacca Ferraz de Camargo, no artigo “A pessoa com deficiência como sujeito de direito e agente econômico: a eficácia da Lei 8.213/1991 para a inclusão no mercado de trabalho”, analisam a efetividade da Lei de Cotas no processo de inclusão das pessoas com deficiência, destacando os entraves e possibilidades da norma.

Rander Luiz da Silva e Roberta Freitas Guerra, em “Políticas públicas reformistas e neoliberalismo: análise do programa do Bolsa Família”, oferecem uma leitura crítica do

sociedade equitativa”, discutem como práticas jurídicas e de governança podem convergir para a inclusão social e redução de desigualdades, com base em uma abordagem interdisciplinar.

O trabalho “Envelhecimento no Brasil: desafios e perspectivas em um contexto de transição demográfica e a necessidade de políticas públicas para mitigar os efeitos dos acidentes domésticos com pessoas idosas”, de Elizabete Cristiane de Oliveira Futami de Novaes, destaca a necessidade de políticas públicas multissetoriais voltadas à proteção da população idosa, com ênfase na prevenção de acidentes domésticos. Dorinethe dos Santos Bentes e Antônio Carlos Leal Ferreira, no artigo “Ações afirmativas e seus efeitos no perfil discente das universidades públicas: análise da Lei de Cotas e o direito à educação no Brasil”, abordam os efeitos transformadores da Lei 12.711/2012 na composição do corpo discente universitário, evidenciando avanços e desafios para a inclusão. Bruno Lima Barbalho, com o artigo “Judicialização brasileira das políticas públicas: uma visão em tempos de COVID-19”, analisa decisões paradigmáticas do STF no enfrentamento da pandemia, destacando os limites e as possibilidades da atuação judicial em políticas públicas.

No artigo “O Estado de Direito e os desafios da efetivação dos direitos sociais no Brasil”, Rogerth Junyor Lasta, Carina Ruas Balestreri e Josiane Petry Faria realizam uma crítica à racionalidade neoliberal e à “reserva do possível”, propondo uma reafirmação dos direitos sociais como instrumento de transformação e resistência. Por fim, Vanessa Santos do Canto, em “Orçamento público, política pública e educação antirracista: a promoção da igualdade racial através do Programa de Desenvolvimento Acadêmico Abdias Nascimento”, discute a importância do financiamento estatal na efetividade da educação antirracista no ensino superior. Encerrando as apresentações, Álick Henrique Souza Eduardo, no artigo “A intervenção judicial coletiva em políticas públicas por meio do processo estrutural: a experiência brasileira pela Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 976”, analisa o uso do processo estrutural como instrumento de enfrentamento à omissão estatal na efetivação de políticas públicas voltadas à população em situação de rua, propondo a

conhecimento jurídico crítico e na construção coletiva de saberes voltados à efetivação dos direitos sociais.

**A TUTELA CONSTITUCIONAL AMBIENTAL COMO DIREITO FUNDAMENTAL  
E A SUA RELAÇÃO COM A SEPARAÇÃO DE PODERES E A RESERVA DO  
POSSÍVEL**

**ENVIRONMENTAL CONSTITUTIONAL PROTECTION AS A FUNDAMENTAL  
RIGHT AND ITS RELATIONSHIP WITH THE SEPARATION OF POWERS AND  
THE RESERVE OF THE POSSIBLE**

**Juliana de Toledo Romero  
Arthur Atavila Casadei**

**Resumo**

O presente artigo tem como objetivo fazer uma análise sobre a tutela constitucional ambiental, levando em consideração o conteúdo mínimo dos direitos fundamentais, a separação de poderes e a reserva do possível, aspectos inerentes ao tema da proteção ambiental. Com esse fim, através da pesquisa e revisão bibliográficas no âmbito do Direito Ambiental e Administrativo, faz-se uma análise aprofundada sobre a evolução histórica e as diversas dimensões dos direitos fundamentais, bem como o papel essencial do Estado na efetivação de políticas públicas sustentáveis, eficientes, eficazes e justas, considerando a sua compreensão moderna e os desafios contemporâneos enfrentados. Conclui-se que, no âmbito da tutela ambiental, a manifestação do Poder Judiciário para apreciar referidas demandas deve ser limitada à existência da política pública e seu potencial para o fim almejado, com o fim de não extrapolar a separação de poderes, aplicando-se, assim, de forma criteriosa e equilibrada, a teoria da reserva do possível.

**Palavras-chave:** Tutela constitucional ambiental, Teoria da reserva do possível, Separação de poderes, Direitos fundamentais, Políticas públicas

**Abstract/Resumen/Résumé**

This article aims to analyze constitutional environmental protection, taking into consideration the minimum content of fundamental rights, the separation of powers, and the principle of the reserve of the possible—elements inherent to the topic of environmental protection. To this

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Environmental constitutional protection, Theory of the reserve of the possible, Separation of powers, Fundamental rights, Public policies

## 1. INTRODUÇÃO

A implementação dos direitos fundamentais de forma concreta é um desafio dinâmico e constante a ser enfrentado pelo Estado. Dinâmico porque a estrutura e amplitude dos direitos fundamentais é expansiva, aumentando com o curso do tempo esse rol essencial; constante pois a realidade não acompanha o ideal, isto é, existe uma diferença entre o reconhecimento dos direitos fundamentais pelo ordenamento jurídico e a sua efetiva concretização pelo Estado.

Concretizar direitos nada mais é do que tornar real aquilo que a lei – em sentido amplo – prevê em favor do indivíduo. Afirmar a existência do direito à saúde não significa que o Estado tem, de fato, a possibilidade de garantir à população um tratamento de saúde digno. Talvez por isso seria melhor que a nomenclatura fosse ‘direito à assistência médica’ ou ‘direito a tratamento médico’, já que, a saúde em si mesma não é possível garantir. De todo modo, de uma forma ou de outra, sabe-se que, no Brasil, há um longo caminho a ser percorrido para tornar real os anseios essenciais da lei, quiçá os ideais.

Essa realidade, contudo, não pode ser enfrentada com uma postura conformista no sentido de aceitar a ineficiência do Estado, mas deve, sim, servir de energia para se buscar soluções criativas e que encontrem amparo em nosso sistema constitucional de separação de poderes.

Afinal, todo o esquema da tripartição de Poderes de que trata a Constituição não tem outro objetivo senão assegurar os direitos dos cidadãos, com objetivo de promover a pacificação social e atingir o bem comum. Sem prejuízo, relevante pontuar que problemas complexos, como o que é objeto do estudo, demandam soluções complexas, haja vista a miríade de variáveis que se fazem presentes.

Tudo isso é digno de nota e se reconhece que, por vezes, haverá situações que farão com que se atinja o limite da atuação do Estado, entretanto, esse limite é bem definido e não se presta, de modo algum, a autorizar que se mergulhe no maquiavelismo de que os fins justificam os meios.

O limite a que se faz referência é a competência, que é esboçada pela norma que ocupa o ápice do ordenamento jurídico, isto é, a Constituição Federal. Ela é, assim, o ponto de partida e limite para a atuação do Estado.

Atropelar competências em nome de um fim legítimo não é sintoma de uma luta justa; é diagnóstico de enfermidade da eficiência estatal que não podemos deixar que se conduza a um estado terminal.

Dentro dessa perspectiva, o presente artigo visa uma análise crítica acerca da tutela constitucional ambiental, tomando por base o conteúdo mínimo dos direitos fundamentais, a separação de poderes e a reserva do possível, aspectos sempre presentes quando se debate sobre a tutela ambiental, sem olvidar da evolução dos direitos fundamentais e a compreensão moderna do Estado.

A partir dessa ideia, é preciso dispendir linhas em determinados conceitos e como eles se relacionam com a tutela do direito ambiental.

## **2. A EVOLUÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E O PAPEL DO ESTADO**

A proteção do meio-ambiente, embora não seja um tema necessariamente novo, ganhou maior importância nos tempos hodiernos, com destaque para as discussões sobre o impacto no clima com o aquecimento global e desastres naturais em grande escala (ANDRADE, et al., 2018, p. 4 e ONU, *online*).

Reflexo da importância do tema no tempo, a Constituição Federal Brasileira, promulgada em 1988, abrangeu a proteção ao meio-ambiental e lhe deu status de norma constitucional, mas o fez timidamente, por meio de um único artigo, o 225, dentro do Capítulo VI, do Título VIII – Da Ordem Social (BRASIL, 1988; ANDRADE, et al., 2018, p. 11-15 e GRANZIERA, 2015, p. 84).

Embora a positivação da proteção ambiental na Constituição Federal de 1988 represente um marco no ordenamento jurídico brasileiro, sua concretização normativa e prática ainda encontra entraves significativos. A efetividade do artigo 225 requer não apenas a formulação e implementação de políticas públicas coerentes, mas também a atuação técnica e constante dos órgãos de fiscalização e controle ambiental. Soma-se a isso a necessidade de uma interpretação jurídica alinhada aos princípios do desenvolvimento sustentável, de modo a assegurar a função ecológica dos direitos fundamentais.

Nesse cenário, destaca-se o papel estratégico do Poder Judiciário, do Ministério Público e da sociedade civil organizada, cujas ações são essenciais para a promoção da justiça ambiental e para a transformação do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado de uma norma programática em um direito substancialmente garantido às presentes e futuras gerações (ANDRADE et al., 2018; GRANZIERA, 2015, p. 84).

A leitura do disposto no art. 225 da Constituição Federal permite concluir que a opção formulada pelo Constituinte representa a escolha de um modelo de Direito Ambiental que se preocupe de fato com a preservação dos recursos naturais e com a manutenção da sanidade do ambiente (ANDRADE, et al., 2018, p. 9)

Ao alçar o meio ambiente como um bem jurídico elencado na Constituição Federal, houve uma opção, consciente, daqueles que exerciam o poder constituinte de forma originária, de que tal recurso fosse protegido pela norma de maior hierarquia jurídica.

Com efeito, é impossível negar a importância que a matéria possui, afinal, é um direito fundamental e cabe a todos a sua tutela, incluindo o Poder Público. A atuação do Poder Público faz presumir a relevância do tema, pois o que se busca é o interesse comum (ANDRADE, et al., 2018, p. 6-10).

A proteção e promoção dos direitos fundamentais, embora não exclua – ao contrário – a responsabilidade da coletividade, tem como principal ator o Estado, já que os destinatários destes direitos são os indivíduos e é em face do Estado que tais direitos serão exigidos.

Por isso, com brevidade, é possível citar que tal conclusão é um reflexo da evolução histórica destes direitos (ANDRADE, MASSON, ANDRADE, 2018, p. 3-8). Em um primeiro momento, naquilo que se convencionou chamar de primeira dimensão, houve a imposição de uma abstenção ao Estado, isto é, um papel negativo e de não interferência (ANDRADE, MASSON, ANDRADE, 2018, p. 3) a isso se limitando a proteção dos direitos fundamentais.

O reconhecimento de direitos individuais civis (liberdade, propriedade, segurança etc.) e políticos foi paradigma do Estado liberal (voltado para assegurar um mínimo intransponível de liberdade do indivíduo em face do Estado) e continua a inspirar inúmeras constituições (ANDRADE, MASSON, ANDRADE, 2018, p. 4)

Mas isso não foi suficiente para resolver os problemas sociais existentes. No contexto da primeira dimensão, se enxergava um Estado hipertrofiado e com ingerência abusiva e ilimitada sobre a vida dos cidadãos, mas é possível afirmar que esse distanciamento do Estado deslocou os abusos para outras relações sociais, materializados principalmente nas relações de trabalho com efeito de um aumento na desigualdade social (COMPARATO, 2008, p. 45-58).

O contexto fático é o que condiciona a tutela jurídica dos direitos reconhecidos como fundamentais, qualidade esta que, hoje, não se destina somente para a proteção contra o Estado, mas, também, de outras relações jurídicas.

O resultado disso foi a segunda dimensão de direitos (ANDRADE, MASSON, ANDRADE, 2018, p. 4), que traz o Estado de volta ao protagonismo, sem abandonar totalmente

os deveres de abstenção, impondo que, em determinadas circunstâncias, é dever do Estado interferir para garantir direitos sociais e coletivos, que interessam a uma parcela ou grupo identificável.

O Estado passa a ocupar não só uma posição passiva, com dever de sujeição e abstenção à liberdade, como, também, ser o agente que promove a defesa de indivíduos, coletivamente identificados, que se encontram vulnerabilizados em relação a outros particulares, exigindo, assim, uma postura ativa.

Nascia, assim, o modelo de Estado Social ou do Bem-Estar Social (voltado não apenas à garantia de um mínimo de liberdade, mas também para a efetiva promoção social), e, com ele, os direitos humanos de segunda geração (ou de segunda dimensão).

Por conta dessa nova geração, houve o reconhecimento jurídico dos primeiros interesses de dimensão coletiva, ou seja, que assistem a todo um grupo, classe ou categoria de pessoas (mulheres, crianças, idosos e trabalhadores) (...). ANDRADE, MASSON, ANDRADE, 2018, p. 5)

Por último no que interesse ao tema, tem-se a terceira dimensão de direitos fundamentais (ANDRADE, MASSON, ANDRADE, 2018, p. 5), que abraça direitos de natureza difusa, titularizados pela coletividade como um todo, não tal ou qual indivíduo ou mesmo uma parcela individualizável; a titularidade é indistinta e o direito material tutelado é incindível. É nesta categoria que se encontra o meio-ambiente ecologicamente equilibrado (ANDRADE, MASSON, ANDRADE, 2018, p. 7 e GRANZIERA, 2015, p. 56).

O que se nota é que os avanços anteriores, conquanto significativos, não foram suficientes para assegurar efetividade de direitos na escala que se pretendia, conduzindo a uma visão mais abstrata da coletividade, que deixa de ser identificável para se tornar espiritualizada na coletividade em si mesma.

O meio ambiente, então, encaixa-se perfeitamente nesta situação, já que afeta, indistintamente, a toda coletividade, sem se subsumir, fática ou juridicamente, às dimensões anteriores.

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado - direito de terceira geração - constitui prerrogativa jurídica de titularidade coletiva, refletindo, dentro do processo de afirmação dos direitos humanos, a expressão significativa de um poder atribuído não ao indivíduo identificado em sua singularidade, mas num sentido verdadeiramente mais abrangente, a própria coletividade social. Enquanto os direitos de primeira geração (direitos civis e políticos) que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais, realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais), que se identificam com as liberdades

positivas, reais ou concretas, acentuam o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexauribilidade (STF, MS 22.164/SP, Plenário, Rel. Min. Celso de Mello, j. 30.10.1995, D/ 17.11.1995).

A ideia de que os direitos fundamentais possam ser garantidos de forma isolada esbarra no fato de que essa divisão dimensional é meramente histórica e acadêmica, haja vista que tais direitos devem ser encarados como parte de um todo, um único bloco de direitos fundamentais cujo objetivo é resguardar a dignidade humana. Não há meia dignidade, ou ela é garantida ou não; se há vida e não há saúde, não se tem dignidade.

É por tal razão que não basta uma abstenção do Estado para garantir, por exemplo, o direito à vida, se o mesmo Estado não agir para proteger o meio-ambiente e a vida se tornar insalubre.

Fixada a premissa de que os direitos fundamentais são uma unidade e só podem ser garantidos efetivamente de forma global e não unitária pela posição do Estado, de modo ativo ou passivo, é preciso voltar a atenção para essa atuação do Estado e na maneira como são garantidos tais direitos.

### **3. A EFETIVAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS E A TEORIA DA RESERVA DO POSSÍVEL**

Hodiernamente, o Estado é separado em um sistema de tripartição que retoma conceitos há muito esboçados (LENZA, 2018, p. 544-545), cujos pormenores não interessam para a presente obra. Interessa dizer que hoje, coexistem três poderes que devem atuar de forma harmônica entre si, os quais funcionam entre si com um sistema de freios e contrapesos, ou seja, um poder exerce poder sobre o outro e todos eles têm suas funções típica e atípicas (LENZA, 2018, p. 549-552).

Tipicamente cabe ao Executivo aplicar lei de ofício; ao Legislativo o processo de elaboração de lei; e ao Judiciário aplicar a lei ao caso em concreto, quando provocado (LENZA, 2018, p. 549-552). À luz desse esquema, elaborado, a Constituição Federal Brasileira de 1988 também adotou, em seu artigo 5º, inciso XXXV, o sistema norte-americano e deu a última palavra ao Judiciário (BRASIL, 1988). É dizer que todo e qualquer conflito ou disputa existente

será resolvido pelo Poder Judiciário, e isso inclui os conflitos que envolvem a implementação e concretização de direitos fundamentais, nos quais o Estado pode ser (e geralmente é) o principal alvo de demandas judiciais que tem por objeto os direitos fundamentais, neles incluído o meio ambiente.

É neste ponto que o tema começa a enfrentar os aspectos mais polêmicos e que merecem atenção. E isso ocorre porque apesar da unidade com que deve ser vista os direitos fundamentais, a implementação deles se dá através de políticas públicas, o que é, naturalmente, uma função típica do Executivo, podendo passar pelo processo legislativo, tipicamente uma atividade do Legislativo (CARVALHAES, 2019, *livro eletrônico*).

De acordo com Maria Paula Dallari Bucci,

Política Pública é programa de ação governamental que resulta de um conjunto de processos juridicamente regulados – processo eleitoral, processo de planejamento, processo de governo, processo orçamentário, processo legislativo, processo administrativo, processo judicial – visando coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados (BUCCI, 2006, p. 39)

Dessa forma, a política pública é um instrumento do Estado com finalidade de atender às necessidades da população, sempre com o objetivo final de se promover o bem comum (CARVALHAES, 2019, *livro eletrônico*).

Ocorre que o “bem comum” é, em parte, um conceito jurídico indeterminado, pois quanto maior o grau de abstração da política pública, evidentemente que mais distante da realidade e mais difícil de se medir os resultados, pois fatalmente envolverá um sem-número de nuances que podem interferir. É possível, por exemplo, concretizar o direito fundamental à vida garantindo determinado medicamento para quem dele necessita. Mas não se tem essa mesma facilidade de se enxergar causa e efeito quando se está diante de medidas abstratas, como, por exemplo, se aumentar o contingente de policiamento garante, efetivamente, a segurança. É evidente a relação e o objetivo da medida, mas o seu acertamento vai depender da forma como se distribui esse contingenciamento, do local em que ele atua, dos instrumentos à disposição, entre outros.

Pois bem, não é preciso se alongar para notar que há uma dificuldade prática impossível de se ignorar quando falamos de políticas públicas (CARVALHAES, 2019, *livro eletrônico*). Sabendo que são as políticas públicas um dos meios através dos quais os direitos fundamentais são implementados, retoma-se o mencionado ao início quanto ao déficit existente

entre o ideal e o real da concretização dos direitos fundamentais, e parte disso se deve ao fato de que a avaliação das políticas públicas é árdua tarefa.

Para melhor compreender as políticas públicas em seu aspecto jurídico, é necessário frisar que sua formulação passa pela Administração Pública (*latu sensu*) e envolve decisões de Governo, que se baseiam no aspecto político.

Essa compreensão é fundamental pois concatena os pontos acima trabalhados. As decisões políticas não são tomadas pelo arbítrio de quem ocupa uma posição temporária na cúpula da administração, mesmo quando há o elemento da discricionariedade administrativa, há de existir um lastro legal.

O princípio da liberdade, que norteia a vida privada, conduz à afirmação de que tudo o que não estiver disciplinado pelo direito está abrangido na esfera de autonomia. (...) Já o exercício de competências estatais e de poderes excepcionais não se funda em alguma qualidade inerente ao Estado ou a algum atributo do governante. Toda a organização estatal, a atividade administrativa em sua integralidade e a instituição de funções administrativas são produzidas pelo direito. Logo, a ausência de disciplina jurídica tem de ser interpretada como inexistência de poder jurídico. Daí se afirmar que, nas relações de direito público, tudo o que não for autorizado por meio de lei será reputado como proibido (JUSTEN FILHO, 2018, *livro eletrônico*).

Nesse sentido, o gestor público deve se escoimar no princípio da legalidade pois ele não tem outra posição senão a de preposto do povo (JUSTEN FILHO, 2018, *livro eletrônico*). E como afirmado acima, a legalidade que se impõe ao Estado é a qualificada, isto é, ao Estado somente se permite agir se assim a lei permitir (JUSTEN FILHO, 2018, *livro eletrônico*), já que a lei é o produto final do processo legislativo democrático, do qual participam os membros do legislativo, que, por sua vez, foram eleitos pelo povo.

É uma conclusão lógica do fato de que é a lei que diz o que é interesse público, tido por bem comum, e o fim do Estado é o bem comum, logo, deve o administrador público se ater aos limites da lei. Ou seja, as políticas públicas passam pela existência de uma lei e a atuação ativa do Estado a fim de fazer a lei ser aplicada.

Isso seria suficiente para resolver a questão se o mundo ideal fosse alcançado, mas, como não é, o problema persiste. E persiste porque a lei tem característica de ser, em regra, genérica e abstrata, isto é, ela é naturalmente feita sem considerar uma realidade fática em suas particularidades.

O efeito disso é deslocar para o gestor público o mérito, a discricionariedade de qual política pública vai se adotar e como. Não se trata, reforça-se, de uma escolha de aplicar ou não, ela deve ser adotada. O que é discricionário é o modo.

Em relação à proteção do meio-ambiente, as dificuldades práticas ficam ainda mais claras. Afinal, sendo tanto o direito material como os destinatários abstratos, a medida da assertividade ou não de determinadas políticas públicas se torna ainda mais problemática.

À esta altura, também é digno mencionar que surgiu em defesa do Estado a teoria da reserva do possível. Referida teoria defende, e não sem nenhuma razão, a existência de dificuldades práticas e orçamentárias para garantir todos os direitos fundamentais, resultando nas chamadas “escolhas trágicas”, nas quais se privilegia um direito em detrimento de outro (CARVALHAES, 2019, *livro eletrônico*).

A respeito da reserva do possível, ou também chamada de teoria das restrições das restrições, não se pode simplesmente reduzi-la à falta de dotação orçamentária pelo Poder Público para justificar o descumprimento das obrigações constitucionais e, por consequência, a limitação de direitos fundamentais, sem antes verificar a razoabilidade da pretensão. Não se está a ignorar a reserva do possível e que a concretização de direitos culmina em custos, mas se a pretensão de direito material tiver potencial de beneficiar a coletividade, tal como na implantação da Defensoria Pública para atendimento jurídico e gratuito aos necessitados, desde que não esbarre em limites aferíveis, há de prevalecer (CARVALHAES, 2019, *livro eletrônico*).

Fato é que tal teoria acabou por tornar uma verdadeira muleta da administração pública, que, sendo demandada judicialmente, passa a defender sua falha na implementação de direitos fundamentais sobre o argumento comentado, advogando a impossibilidade de concretizar um direito específico sob pena de prejudicar a coletividade (CARVALHAES, 2019, *livro eletrônico*), não sendo incomum se deparar com esse tipo de argumentação principalmente nas demandas que exigem intervenção médica por quem não possui recursos financeiros (STJ, AREsp: 1986749 PE 2021/0299251-8, *online*) ou mesmo quando existem atividades ou atos potencialmente poluidores, que afetam o meio-ambiente (STJ, REsp 2041949 CE 2022/0378166-9, *online*).

Em relação ao primeiro exemplo, a falibilidade da teoria é perceptível *in primo icto oculi*, já que não pode o Estado recusar a implementação de direitos fundamentais sob o argumento de impossibilidade fática ou orçamentária (STJ, REsp 2041949 CE 2022/0378166-9, *online*); não pode o Estado se ocultar de sua própria finalidade, que é o bem comum e a proteção da dignidade da pessoa humana, como já citado.

Também se presta a afastar o argumento o fato de que a garantia do resultado nesse tipo de caso concreto é bastante próxima com a medida a ser adotada. Fornecer determinado medicamento a quem dele necessita, com amparo médico, tem um resultado identificável de forma muito mais simples.

De outra sorte, a alegação genérica de que prejudicará o orçamento e implementação de outras políticas públicas sempre esbarra na falta de comprovação disso (STJ, REsp: 1225349 MG 2010/0207468-0); nem é crível que um tratamento individual possa prejudicar toda coletividade interessada, principalmente considerando o tamanho do orçamento do Estado, que pode ter suas complicações quando tratamos de problemas maiores do que um tratamento de saúde específico.

As decisões judiciais são inúmeras<sup>1</sup> e em esmagadora maioria afastam esse escudo estatal e salvagam, acertadamente, diga-se de passagem, o direito fundamental do indivíduo.

Entretanto, em relação ao segundo exemplo citado, da judicialização das políticas públicas e defesa dos direitos fundamentais tratado do meio ambiente, o tema ganha maiores contornos e maior problematização.

#### **4. A TUTELA AMBIENTAL E O PODER JUDICIÁRIO**

Como mencionado, a defesa do meio ambiente não se trata de uma opção, mas sim de uma obrigação. Todavia, essa obrigação tem um certo grau de liberdade quanto à forma que será feita (MIRRA, 2017, *online*); liberdade conferida não pela opinião do administrador público, mas dada a própria natureza deste direito e a função típica exercida, que tem arrimo constitucional (GRANZIERA, 2015, p. 7).

Tendo isso em vista, não se pode ignorar que – frisa-se – o Estado não pode se furtar de suas obrigações ontológicas, dentre elas a promoção do bem comum e a defesa dos direitos fundamentais (MIRRA, 2017, *online*). Não pode, portanto, o Estado abster-se de adotar medidas concretas e efetivas à promoção e salvaguarda do meio-ambiente.

Entretanto, é preciso levar em conta que a situação envolvendo o meio ambiente, como já antecipado acima, é mais sensível porque os resultados não são perceptíveis da mesma forma como se pode constatar, por exemplo, em um caso de direito à saúde em uma situação concretamente considerada, pois o liame entre causa e efeito é consideravelmente mais distante.

A razão pela qual o tema é mais sensível é justamente por conta dessa imprecisão de meios para medir os resultados práticos das políticas públicas. A distância entre a realidade e o mundo real fica ainda mais sobressaltada quando se considera que a política pública é abstrata

---

<sup>1</sup> Por exemplo, citam-se o informativo 592 do Superior Tribunal de Justiça e os Informativos 726, 752, 794 e 1150 do Supremo Tribunal Federal.

e o direito também o é, ou seja, o fato de não se poder medir o impacto concreto no patrimônio jurídico de um indivíduo traz à tona o impacto de todas as nuances que interferem na implementação das políticas públicas, tal qual no exemplo acima da segurança pública e o contingenciamento policial (PAULA, 2019, p. 134).

Faz-se uma ressalva de que, evidentemente, estar-se-á considerando as situações ordinárias nas quais há uma política pública implementada e que pode vir a ser efetiva, não de casos em que há uma medida puramente nominal, ou mesmo quando sequer existe uma política pública.

Retomando o exposto alhures, qualquer conflito que verse sobre a questão ambiental, pela forma como organizado o Estado, desaguará no Judiciário, que terá a última palavra sobre a falha ou não do Estado na situação de fato subjacente ao processo (GRANZIERA, 2015, p. 794-796). E essa última palavra, tal como a discricionariedade cabe ao Executivo, cabe ao Judiciário porque assim quis o constituinte.

Afinal, se isso decorre de uma imposição legal, que é a manifestação no mundo real do interesse público, não pode o Judiciário subverter esse esquema de equilíbrio entre os poderes e definir, ele próprio, a política pública.

Até mesmo porque o Judiciário é o Poder com déficit democrático e a ele não foi outorgado qualquer poder de representação da população (PAIVA, HANSEN, MATTOS, 2020, p. 50). Sua atuação precípua é a promoção e aplicação da ordem jurídica ao caso concreto, com supedâneo da Constituição, que é o ápice do ordenamento.

Isto é, o desempenho da atividade administrativa pelo Poder Judiciário consiste em uma atípica, secundária, sendo justificada e se pautando como instrumento para a realização da atividade jurisdicional. Durante tal atuação, o poder mencionado deve cumprir com os princípios administrativos, em especial, a legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a publicidade e a eficiência, assim como com o princípio democrático (PAIVA, HANSEN, MATTOS, 2020, p. 59).

Acerca disso, entende-se que o ônus da prova quanto à existência da política pública e os motivos pelos quais ela pode ter sido afetada deve ser do Estado (ANDRADE, MASSON, ANDRADE, 2018, p. 228-238). Se o ente público produz prova suficiente de que há uma medida existente e ela é potencialmente efetiva, deve ser prestigiada essa política pública.

Notadamente que isso deve ser feito *cum grano salis* pois, como sobredito, o que se examina é o potencial para o fim almejado. Diz-se potencial porque a controvérsia sobre a efetividade da medida não pode ser solucionada pelo Judiciário. É claro que existe a chance de

seja determinada uma medida melhor, mas há também a chance de ser pior, e por se tratar do mérito administrativo, isso se afasta do campo de atuação do Judiciário.

O que não parece possível é que diante de um impacto circunstancial seja desconsiderada toda existência de uma política pública legítima para o Judiciário invadir uma competência para a qual não é vocacionado.

## 5. CONCLUSÃO

Traçados e abordados os principais elementos, fáticos e jurídicos, que provêm da judicialização das políticas públicas de defesa do meio ambiente, conclui-se que é possível, aliás, é dever do Judiciário apreciar esse tipo de demanda, cujo aprofundamento, entretanto, deve ser limitado à existência da política pública e seu potencial para o fim almejado.

O primeiro aspecto no qual deve recair a atividade cognitiva do Judiciário é se existe a política pública. Se não existe, deve-se determinar que se implemente; mas é esse o limite do referido Poder. Não pode ir além disso porque, em um primeiro momento, trata-se de uma escolha que cabe somente ao administrador público, trata do mérito administrativo.

Avançando, se tal demanda chega ao Judiciário e se constata a existência da política pública, o exame pode ser mais detalhado, mas, ainda assim, não pode adentrar ao mérito administrativo.

Como é sabido, o mérito administrativo é o núcleo essencial cuja competência é exclusivamente assegurada ao administrador público. E assim o é porque é o administrador público que figura como preposto do povo, ou seja, age em nome deste a fim de dar cumprimento à lei, que é o instrumento através do qual o interesse público é exteriorizado ao mundo jurídico, tendo-se em vista ser a fonte primária do direito.

Com efeito, a usurpação do mérito administrativo pelo Judiciário é uma forma de agredir a separação de poderes e o esquema constitucional tecido para que eles funcionem de forma harmônica. Daí por que a providência jurisdicional nestes casos deve se autoconter na determinação de que se adote determinada política pública.

Se é possível verificar, concreta e seguramente que a medida é falha ou meramente performativa, deve ser determinado que se adequa a política, preferencialmente apontado os pontos que demonstram sua ineficácia para que o administrador, usando de sua discricionariedade, adote as providências cabíveis.

Nesse ponto, a teoria da reserva do possível se mostra, respeitadas as vozes em contrário, muito mais sólida e crível, afinal, uma política pública pode ser mais ou menos onerosa ao erário e isso não necessariamente reflete o seu resultado.

O que certamente atingirá o erário é a adoção de uma política pública ineficaz, seja mais ou menos custosa. E isso se agrava quando a política é escolhida pelo Judiciário.

A celeuma é estritamente em razão das funções que cada um dos Poderes deve exercer, e não com eventual hierarquia entre eles ou uma forma de blindagem do Executivo.

Há, sim, um modelo constitucional que deve ser preservado à luz da vocação de cada um dos poderes, podendo-se enxergar isso como sendo as funções típicas que cada qual exerce.

Importante frisar que não se ignora o exercício de funções atípicas, que originalmente seriam estranhas ao rol de competência ordinário dos Poderes, mas é justamente o fato de serem atípicas que reforça se tratar de uma exceção que confirma a regra.

Por isso, permitir que a exceção se torne regra é uma forma de se subverter essa moldura constitucionalmente estabelecida, dentro da qual é o poder exercido e, portanto, é prática inconstitucional.

Não se olvida que certamente haverá quem questione se a apreciação da efetividade também adentrará ao mérito, mas não parece ser o caso, já que o que deve ser examinado são os dados concretos trazidos pelo Estado ao processo e o nexo de causalidade com o resultado perseguido, que, no caso, é a verificação se a medida adotada tem condições de chegar a esse objetivo.

Não se olvida que certamente haverá quem questione se a apreciação da efetividade também adentrará ao mérito, mas não parece ser o caso, já que o que deve ser examinado são os dados concretos trazidos pelo Estado ao processo e o nexo de causalidade com o resultado perseguido, que, no caso, é a verificação se a medida adotada tem condições de chegar a esse objetivo.

Evidente que cada caso terá suas peculiaridades que demandarão maior ou menor esforço de quem for o encarregado de enfrentar o tema, mas, novamente, o ideal e o real no direito não costumam caminhar lado a lado, o que não pode servir de fundamento para se abandonar aquilo que deve ser feito.

Também não se ignora a possibilidade de que determinada ordem para que se adotem políticas públicas seja ignorada pelo gestor público destinatário. Tal fato é deveras mais problemático, contudo, não parece que a solução passe por atropelar o equilíbrio e competências de cada um dos poderes, constitucionalmente desenhado.

A lamentável hipótese imaginada passa mais por um ordenamento jurídico que assegure a responsabilização dos gestores desidiosos e dê espaço aqueles realmente comprometidos com a causa pública. Do contrário, seja pelo Judiciário ou Executivo, as políticas públicas seguirão inefetivas e o embate se arrastará para além do tempo.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. **Interesses Difusos e Coletivos – Vol. 1.** – 8ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2018.

ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo; LINO, Gabriel; RIBEIRO, Lauro; MACHADO, Rafael. **Interesses Difusos e Coletivos – Vol. 2.** – 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2018.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 23 nov. 2024.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **O conceito de política pública em Direito.** In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). Políticas Públicas: reflexões sobre o conceito de jurídico. São Paulo: Saraiva: 2006.

CARVALHAES, Andréia Schneider Nunes. **Decisão Judicial e Políticas Públicas** [livro eletrônico]: limites, controles e medidas judiciais / Andréia Schneider Nunes Carvalhaes. - São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2019. Acesso em 23 nov. 2024.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos.** VI Edição. São Paulo: Saraiva, 2008.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Direito Ambiental.** 4ª ed. rev. e atual. São Paulo: Editorada Atlas S.A., 2015.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo** [livro eletrônico] - 5. ed. - São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. Acesso em 23 nov. 2024.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado** – 22. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. **O Estado, a proteção do meio ambiente e a jurisprudência**. CONJUR: Consultor Jurídico, 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-jul-08/ambiente-juridico-estado-protECAo-meio-ambiente-jurisprudencia/>. Acesso em 23 nov. 2024.

NAÇÕES UNIDAS. **Causas e Efeitos das Mudanças Climáticas**. Disponível em: <https://www.un.org/pt/climatechange/science/causes-effects-climate-change>. Acesso em 23 nov. 2024.

PAIVA, Marcella da Costa Moreira; HANSEN, Gilvan Luiz, MATTOS, Simone Brillhante. **Democracia e poder judiciário: estudo sobre legitimidade e institucionalização da opinião e da vontade**. SCIENTIA IURIS, Londrina, v.24, n.3, p. 10-30, nov. 2020. DOI: 10.5433/2178-8189.2020v24n2p10.

PAULA, Eduardo Loula Novais de. **O processo de construção das políticas públicas**. Controle Externo: Revista do Tribunal de Contas do Estado de Goiás, Belo Horizonte, ano 1, n. 02, p. 133-141, jul./dez. 2020

STF, **MS 22.164/SP**, Plenário. Relator: Min. Celso de Mello, j. 30.10.1995, D/ 17.11.1995. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=85691>. Acesso em 23 nov. 2024.

STJ. **AREsp: 1986749 PE 2021/0299251-8**, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Publicação: DJ 09/05/2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1485391059>. Acesso em 23 nov. 2024.

**STJ, REsp: 2041949 CE 2022/0378166-9**, Relator: Ministra REGINA HELENA COSTA, Data de Publicação: DJ 27/02/2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1769357230>. Acesso em 23 nov. 2024.

**STJ, REsp: 1225349 MG 2010/0207468-0**, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Publicação: 06/06/2017. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1769357230>. Acesso em 23 nov. 2024.