
O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE INTERGERACIONAL: um olhar do Direito para o futuro

Marcela Vitoriano e Silva

Mestranda em Direito Ambiental e Desenvolvimento
Sustentável pela Escola Superior Dom Helder Câmara.
Especialista em Direito Ambiental pelo CEAJUFE.
Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – MG.
End. Eletrônico: marcelavitoriano@hotmail.com

RESUMO

A mudança paradigmática do direito pós-moderno, traduzida no modelo de um Estado Socioambiental, teve como pano de fundo a pressão da comunidade internacional e os acidentes ambientais e acabou por despontar a formação de relações jurídicas intergeracionais. Eis que surge, então, o Princípio da Solidariedade Intergeracional, ou como preferem alguns, Princípio da Equidade Intergeracional, o qual revela, ao lado dessa mudança paradigmática, as faces de um novo direito – um direito axiológico, guiado pelos mandamentos dos princípios. A amostra desse cenário, os fundamentos e a conexão do Princípio com os demais comandos normativos pátrios e as formas de proteção do direito das gerações futuras revestem os objetivos deste trabalho. .

Palavras-chave: Futuras gerações. Solidariedade ou equidade intergeracional. Meio ambiente. Ética ambiental.

*THE PRINCIPLE OF INTER-GENERATIONAL SOLIDARITY:
a critical approach of its application*

ABSTRACT

The paradigmatic change within post-modern Law can be translated as the model of a social-environmental state. It had as background, the pressure of the international community and the environmental accidents that led to the formation of inter-generational judicial relations. It is precisely here that the Principle of Inter-Generational Solidarity (also known as The Principle of Inter-Generational Equality) appears and reveals, not only such a change in paradigm, but also, the faces of a new Law, one which is axiological and guided by well-established principles. Such a scenario plus the foundations and connections of principles with the other normative tools of the country as well as the protection of the right of future generations, all this constitutes the main focus of this work.

Key words: *Future Generations. Solidarity or Inter-Generational Equality. Environment. Environmental Ethics.*

1 INTRODUÇÃO HISTÓRICA

Atualmente a problemática ambiental está em evidência. Fala-se de uma crise ambiental. A todo tempo se discutem os seus impactos, apontam-se possíveis causas e responsáveis; surge o biodireito e a biossegurança diante dos avanços da ciência genética; protege-se a biodiversidade. Mas não foi sempre assim.

A preocupação com o meio ambiente vem aumentando na medida em que as suas alterações passaram a se tornar mais visíveis e constantes.

Com o advento da Revolução Industrial e a produção em massa, houve a ruptura de um modo de vida natural. Veio o Capitalismo, com a busca incessante de produção para acúmulo de riqueza e a utilização da tecnologia para propiciar conforto, luxo e prazeres aos homens, sem qualquer atenção aos efeitos dos meios empregados.

A exploração incessante das riquezas naturais mostrou que a “mãe natureza” reage quando suas condições são alteradas; que ela também tem limites. Com o decorrer do tempo, o homem vem tomando consciência da importância do meio ambiente natural e, como consequência,

o Estado passou a criar políticas públicas e normas relativas ao meio ambiente, enquanto a sociedade se organizou e intensificou a adoção de ações neste ramo.

Acompanhando os avanços sociais, o Direito evolui para reconhecer e salvaguardar um novo direito fundamental: o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Fundamental porque deriva do próprio princípio maior do nosso ordenamento jurídico – a dignidade da pessoa humana, o qual ordena um mínimo existencial aos seres humanos, com pilares na qualidade de vida e no bem-estar dos indivíduos e da coletividade. A interferência humana em um espaço individual, ainda que pequeno, e sua relação com o tempo e o espaço são preocupações que tomaram maior vulto.

O agir humano pautado em um caráter imediatista e egocêntrico perde espaço, implorando por um olhar sobre o Outro – qualquer ser vivo – e sobre os impactos futuros. O Direito assume um novo papel, o de mediador do agir humano na busca do equilíbrio e integridade do planeta.

2 A TUTELA DO MEIO AMBIENTE

Diante dos acontecimentos vividos pela humanidade nas últimas décadas, traçado por crescentes catástrofes naturais e acidentes ambientais decorrentes das interferências do homem na natureza e do avanço tecnológico, surgiu a preocupação de se tutelar juridicamente o meio ambiente, na concepção de bem a ser usufruído por toda a coletividade.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 apresentou enorme avanço na esfera do Direito Ambiental, com a previsão de amplos direitos e instrumentos voltados para a tutela do meio ambiente, mostrando-se, ainda hoje, como texto constitucional de referência internacional, embora a nível infraconstitucional já existisse em vigor a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n. 6.938/81), norma basilar no estudo e entendimento desse ramo jurídico.

Do *caput* do art. 225 da Constituição Federal, podemos apreender a relevância conferida à tutela ambiental, que diz:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

De acordo com Marques¹, a finalidade maior da Constituição de 1988 na tutela ambiental não é simplesmente a garantia do direito à vida humana, mas de uma vida digna, com qualidade e bem-estar.

Um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito é a dignidade da pessoa humana (inciso III, art. 1º, da Constituição Federal), e este Estado tem como objetivo, entre outros, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (inciso I, art. 3º, da Constituição Federal). Tais dispositivos revestem a finalidade do direito ambiental e justificam o reconhecimento do direito intergeracional.

O neopositivismo hoje em voga traz à tona a criação e a aplicação de um direito axiológico, com fixação de valores para melhor condução do agir humano, respaldado em ações éticas e não simplesmente legais, positivadas.

A importância jurídico-constitucional do valor assume na época contemporânea uma latitude de normatividade sem precedentes desde que os princípios foram colocados no topo da hierarquia constitucional. E os princípios são valores. E, sendo valores, são também normas com uma dimensão de juridicidade máxima. A equiparação valor-norma representa de certo modo um dos avanços mais arrojados e significativos da ciência constitucional de nosso tempo [...]².

E tais valores têm respaldo no direito natural. Seguindo a manifestação de Coutinho³, “o Direito Positivo é limitado, imperfeito, por ser uma criação do ser humano; de outra forma o Direito Natural é um Direito justo, pelo poder sobrenatural. O Direito Positivo, desta forma, justifica-se no Direito Natural”.

Nesse novo contexto o positivismo puro não é mais suficiente e eficaz para fornecer as respostas que as relações do mundo moderno tanto procuram. Este neopositivismo, mesclado de elementos do jusnaturalismo e do positivismo, veio vestir este novo ramo do Direito – o Ambiental.

Extraír da letra fria da norma o sentido finalístico do Direito – na noção de ciência concebida da necessidade de direcionamento do comportamento da sociedade – e buscar o equilíbrio dos princípios informadores do Direito tornaram-se o desafio do aplicador e intérprete do Direito con-

¹ MARQUES, 2005.

² BONAVIDES, *apud* FERRUCCI 2008, p. 146.

³ COUTINHO, 2009, p. 02.

temporâneo.

O Princípio da Solidariedade Intergeracional reflete essa mudança de visão do Direito para além das regulações de simples relações humanas, com balizamento das mais diversas atuações humanas, de forma a fomentar valores mais profundos e transformadores, na busca de uma vida melhor.

3 O DIREITO DAS FUTURAS GERAÇÕES

A titularidade ao meio ambiente ecologicamente equilibrado foi estendida, na Constituição Federal, não só à coletividade presente, mas às futuras gerações. Isso importa na imposição a toda a coletividade do dever de proteger e preservar o meio ambiente, bem como de buscar a sua reparação, de forma a manter a integridade do planeta.

Porém, a preocupação de se defender as futuras gerações já havia sido manifestada na Declaração de Estocolmo sobre o Meio Ambiente Humano (1972) em seus Princípios 2 e 5, que dizem:

Princípio 2 - Os recursos naturais da Terra, incluídos o ar, a água, o solo, a flora e a fauna e, especialmente, parcelas representativas dos ecossistemas naturais, devem ser preservados em benefício das gerações atuais e futuras, mediante um cuidadoso planejamento ou administração adequada.

Princípio 5 - Os recursos não renováveis da Terra devem ser utilizados de forma a evitar o perigo do seu esgotamento futuro e a assegurar que toda a humanidade participe dos benefícios de tal uso.

O Direito Internacional apresentou-se como relevante fonte do Direito Ambiental, palco de surgimento de grandes discussões, afirmação de direitos e celebração de pactos na busca do ideal comum: equilíbrio das condições do meio ambiente⁴.

Em 1992, a Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento reafirmou este posicionamento mundial – da solidarie-

⁴“As necessidades de desenvolvimento e as necessidades ambientais das gerações presentes e futuras integram o direito ao desenvolvimento, o princípio terceiro da Rio-92. A equidade é a metodologia indicada. O princípio é sedutor, mas tais são as dificuldades que, às vezes, podemos pensar que seriam somente intenções não levadas à prática. A erradicação da pobreza surgiu como um requisito indispensável ao desenvolvimento sustentado.”

Trecho extraído da Palestra Rio+10/Estocolmo+30, proferida por Paulo Affonso Leme Machado no III Seminário Internacional de Direito Ambiental, realizado por Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários. Brasília: CJF, 2002. Publicada na Série Cadernos do CEJ; v. 21, p. 232.

dade intergeracional:

Princípio 3 - O direito ao desenvolvimento deve exercer-se de forma tal que responda equitativamente às necessidades de desenvolvimento e ambientais das gerações presentes e futuras.

Portanto, a solidariedade intergeracional não é só um princípio de direito interno, mas de Direito Internacional Ambiental.

O STF já citou em um dos seus julgados:

O adimplemento desse encargo, que é irrenunciável, representa a garantia de que não se instaurarão, no seio da coletividade, os graves conflitos intergeracionais marcados pelo desrespeito ao dever de solidariedade, que a todos se impõe, na proteção desse bem essencial de uso comum das pessoas em geral. (ADI 3.540-MC/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Pleno citada em AC 1.255 MC/RR. Rel. Min. Celso de Mello. 22.6.2006)

O pronunciamento do Tribunal Constitucional ocorreu em “ação cautelar inominada” com pedido liminar, ajuizada pelo Estado de Roraima em face da União Federal e do IBAMA, com o objetivo de suspender a realização de consulta pública com finalidade de criação de Reserva Extrativista, ao argumento de que esse Estado já possuía políticas públicas ambientais na área pretendida de criação da Unidade de Conservação – projetos de assentamento, reserva extrativista e programa de manejo florestal em benefício da população ribeirinha.

Ao manifestar sobre o pedido liminar, a Suprema Corte, analisando a competência em matéria ambiental, invocou a importância da preservação da integridade do meio ambiente como obrigação político-jurídica indeclinável que se impõe a todas as esferas de poder e citou o pronunciamento acima, já proferido em um dos seus julgados.

Dos princípios internacionais mencionados e aderidos pela nossa Constituição Federal, exsurge o Princípio da Equidade ou Solidariedade Intergeracional, com a clara noção do dever da coletividade e do Poder Público de defender e preservar o meio ambiente para as gerações futuras.

Milaré⁵ subdivide a solidariedade como sincrônica e diacrônica. A primeira significa a solidariedade exercida para as gerações presentes,

⁵ MILARÉ, 2007.

em tempo real; enquanto a segunda é aquela que se reflete no tempo, intergeracional.

Bobbio⁶ vai além e classifica o próprio direito ambiental como um direito de solidariedade, que corresponde à terceira geração de direitos (os direitos de primeira geração são as liberdades civis; os de segunda geração são os direitos sociais).

Essa concepção foi acolhida pelo nosso Supremo Tribunal:

O direito à integridade do meio ambiente – típico 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, à 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 inexauribilidade⁷. (grifo nosso)

Posteriormente, a nomenclatura dada por Bobbio⁸ para a classificação dos direitos fundamentais foi criticada por outros autores, sendo, atualmente, superada pelo entendimento de que “geração” é uma terminologia inadequada, pois indica a limitação do direito em um espaço temporal.

Nesse sentido, Bonavides⁹ propôs outra terminologia – “dimensões” de direitos –, uma vez que os direitos fundamentais, embora tenham surgido em determinado momento histórico, se acumulam no decorrer do tempo e, ainda, conforme Cattoni de Oliveira, sofrem conformações de acordo com o paradigma vigente na sociedade:

Assim, o reconhecimento da interdependência e da indivisibilidade dos direitos rom-

⁶ BOBBIO, 1992.

⁷ In: STF, MS 22.614, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 17/11/95.

⁸ BOBBIO, 1992.

⁹ BONAVIDES, 2000.

peria com um enfoque meramente histórico-cronológico que marca a classificação dos direitos em gerações, posto que o sentido da validade jurídica, da vigência e da efetividade dos direitos que comporiam o chamado “núcleo indivisível fundamental” deveria resultar modificado em razão de uma nova compreensão jurídica, a cada nova ruptura paradigmática. Ou seja, a cada novo paradigma haveria a necessidade de se redefinir como compatibilizar o sentido de um direito em relação aos outros, e vice-versa¹⁰.

Os Tribunais acabaram por acolher a mudança de nomenclatura da classificação dos direitos fundamentais:

MEIO AMBIENTE – DIREITO À PRESERVAÇÃO DE SUA INTEGRIDADE (CF, ART. 225) – PRERROGATIVA QUALIFICADA POR SEU CARÁTER DE METAINDIVIDUALIDADE – DIREITO DE TERCEIRA GERAÇÃO (OU DE NOVÍSSIMA DIMENSÃO) QUE CONSAGRA O POSTULADO DA SOLIDARIEDADE – NECESSIDADE DE IMPEDIR QUE A TRANSGRESSÃO A ESSE DIREITO FAÇA IRROMPER, NO SEIO DA COLETIVIDADE, CONFLITOS INTERGERACIONAIS – ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS (CF, ART. 225, § 1º, III) – ALTERAÇÃO E SUPRESSÃO DO REGIME JURÍDICO A ELES PERTINENTE – MEDIDAS SUJEITAS AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI – SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – POSSIBILIDADE DE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, CUMPRIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS, AUTORIZAR, LICENCIAR OU PERMITIR OBRAS E/OU ATIVIDADES NOS ESPAÇOS TERRITORIAIS PROTEGIDOS, DESDE QUE RESPEITADA, QUANTO A ESTES, A INTEGRIDADE DOS ATRIBUTOS JUSTIFICADORES DO REGIME DE PROTEÇÃO ESPECIAL – RELAÇÕES ENTRE ECONOMIA (CF, ART. 3º, II, C/C O ART. 170, VI) E ECOLOGIA (CF, ART. 225) – COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS – CRITÉRIOS DE SUPERAÇÃO DESSE ESTADO DE TENSÃO ENTRE VALORES CONSTITUCIONAIS RELEVANTES – OS DIREITOS BÁSICOS DA PESSOA HUMANA E AS SUCESSIVAS GERAÇÕES (FASES OU DIMENSÕES) DE DIREITOS (RTJ 164/158, 160-161) – A QUESTÃO DA PRECEDÊNCIA DO DIREITO À PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE: UMA LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL EXPLÍCITA À ATIVIDADE ECONÔMICA (CF, ART. 170, VI) – DECISÃO NÃO REFERENDADA – CONSEQUENTE INDEFE-

¹⁰ CATTONI DE OLIVEIRA, 2009, p. 631.

RIMENTO DO PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. (DISTRITO FEDERAL, STF, ADI-MC 3.540, Rel. Min. Celso de Mello, 2005, p. 1-2.) (grifo nosso)

A proteção às futuras gerações, teria, então, fundamento na “fraternidade”, um dos três direitos básicos fundamentais surgidos na Revolução Francesa – liberdade, igualdade e fraternidade. Seguindo essa concepção, proclama a Declaração Universal dos Direitos do Homem, da ONU (1948):

Art. 1º - todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Eles são dotados de razão e de consciência e devem agir uns em relação aos outros com espírito de fraternidade. (grifo nosso)

Essa ideia de fraternidade traz a necessidade de proteção ao meio ambiente não somente para a nossa garantia e nosso benefício, mas para as gerações que estão por vir. O reconhecimento constitucional do direito das futuras gerações acarreta limitações no agir humano, fazendo com que nem todos os atos sejam cobertos de legitimidade.

Como colocado por Níquel¹¹: “a limitação da nossa vontade atual de poder e de usufruto é essencial para o estabelecimento de vínculos com as gerações que nos precederam e com as que nos precederão”.

O Preâmbulo da Constituição Federal menciona:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático de Direito, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil. (grifo nosso)

A igualdade – de condições e direitos –, a qualidade de vida e o bem-estar postos como valores constitucionais são fundamentos da tutela ambiental e, portanto, devem ser estendidos às futuras gerações, ou seja, a dignidade deve se perpetuar no tempo.

¹¹ NÍQUEL, 2009, p. 31.

4 SIGNIFICADO DOS TERMOS FORMADORES DO PRINCÍPIO

O Princípio da Solidariedade ou Equidade Intergeracional decorre justamente do reconhecimento constitucional e internacional do direito das futuras gerações ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e, portanto, a imposição a todos, seja ao Estado, seja à coletividade, do dever de garanti-lo.

Como o próprio nome indica, o princípio decorre do sentimento de solidariedade que os indivíduos devem ter para com os outros, mesmo que estes ainda não tenham existência¹².

O Princípio da Solidariedade Intergeracional é, na realidade, um desdobramento do princípio da solidariedade insculpido no inciso I do art. 3º da Constituição Federal, fundamento maior do nosso Estado, que trouxe reflexo em todo o sistema jurídico. A sua face foi pincelada nas diversas ramificações do sistema e, na seara ambiental, houve a projeção do princípio no tempo, ampliando a expressão da solidariedade para o futuro.

A expressa referência à solidariedade, feita pelo legislador constituinte, longe de representar um vago programa político ou algum tipo de retoricismo, estabelece um princípio jurídico inovador em nosso ordenamento, a ser levado em conta não só no momento da elaboração de legislação ordinária e na execução das políticas públicas, mas também nos momentos de interpretação-aplicação do Direito, por seus operadores e demais destinatários, isto é, pelos membros todos da sociedade¹³.

E ainda,

Ao imputar, ao Estado e a todos os membros da sociedade, o encargo de construir uma “sociedade solidária”, através da distribuição de justiça social, o texto constitucional agregou um novo valor aos já existentes, ao estabelecer natureza jurídica ao dever de solidariedade, que se tornou passível, portanto, de exigibilidade. Criou, assim, o Estado Democrático e Social de Direito, tanto por atribuir valor social à livre

¹² De acordo com Costa (2010, p. 59), a solidariedade é termo “polissêmico, e que quase todos os seus significados estão diretamente relacionados ao ser humano”. Na sua obra, em item específico sobre a solidariedade, a autora explicita o pensamento de Lucas Verdú sobre o Estado Social de Direito e como ele se relaciona com a solidariedade. Expõe, ainda, a classificação da solidariedade de Émile Durkheim (mecânica e orgânica) e a teoria de Karl-Otto Apel sobre uma ética universal.

¹³ MORAES, 2010, p. 2.

iniciativa como por projetar a erradicação da pobreza e da marginalização social, entre outras disposições¹⁴. (grifo do autor)

Essa vertente do princípio constitucional da solidariedade demonstra não só a importância e reflexão do princípio no ordenamento, mas é mandamento decorrente do risco que o desequilíbrio ambiental pode provocar para a existência da raça humana e para as demais espécies de seres vivos. A solidariedade intergeracional, assim, compreende a preocupação e o respeito para com o outro, ainda que não existente, como forma de garantia da dignidade – na sua ampla acepção – dos seres futuros.

O exercício da solidariedade há muito é premissa ética e moral, tendo seus primeiros delineamentos já na Antiguidade e discussão dos seus fundamentos por sociólogos e filósofos. Mas a evolução do Direito acabou por incorporar esse valor ao sistema jurídico, fornecendo-lhe a roupagem de princípio fundamental.

Também exsurge de forma cristalina, pela simples interpretação literal, que a solidariedade compõe um dos objetivos fundamentais de nossa República. É que o constituinte originário parece ter utilizado da aludida norma constitucional para designar um rol de situações concretas a serem implementadas em caráter fundamental. Ou seja, todas as ações a serem desenvolvidas pelo Estado, e pelos particulares numa certa medida, se admitirmos a constitucionalização do direito privado como uma realidade entre nós, deverão atender diretamente ou estar relacionadas, de alguma maneira, aos ditos objetivos fundamentais, destacando-se que a *fundamentabilidade* de algo, no caso da norma, outra coisa não é do que a designação do seu *caráter essencial*¹⁵. (grifo do autor)

A explicação da necessidade do exercício da solidariedade tem bases diferenciadas. Moraes assim as explica:

A solidariedade pode, então, ser compreendida sob diversas facetas: como um fato social do qual não podemos nos desprender, pois é parte intrínseca do nosso ser no mundo; como virtude ética de um reconhecer-se no outro (que “faz do outro um outro eu próprio”) ainda mais amplo do que a justa conduta exigiria (dar ao outro o que é seu); como resultado de uma consciência moral e de boa-fé ou, ao contrário, de

¹⁴ MORAES, 2010, p. 17.

¹⁵ OLIVEIRA DA SILVA, 2006, p. 18.

uma associação para delinquir; como comportamento pragmático para evitar perdas pessoais e/ou institucionais¹⁶.

A inserção da solidariedade como princípio constitucional, de caráter fundamental, ou seja, que dá sustentação ao Estado Democrático de Direito, impõe a sua irradiação em qualquer interpretação e aplicação do Direito. Representa a incorporação de um valor ético pelo sistema jurídico, em exigência ao atual modelo de sociedade, onde todos possam viver harmonicamente, sem opressão dos mais fracos.

Já a equidade, outra nomenclatura conferida ao princípio, decorre da imposição de tratamento igualitário entre os homens e, consequentemente, da própria ideia de justiça. A forma de tratamento entre gerações também deve se pautar nesses fundamentos primordiais do Direito.

De acordo com Silva¹⁷, equidade

[...] compõe o conceito de igualdade, na conformidade do próprio princípio jurídico em respeito aos direitos alheios. No entanto, por vezes, possui sentido mais amplo, mostrando-se um princípio de Direito Natural, que pode, mesmo, contrariar a regra do Direito Positivo.

Weiss¹⁸ desenvolveu importante teoria sobre a equidade intergeracional, fundamentado no Princípio da Conservação, o qual é subdividido em três vertentes: 1) conservação de opções; 2) conservação de qualidade ambiental; e 3) conservação do acesso aos recursos naturais.

Sua teoria parte da ideia de que as gerações atuais não são proprietárias dos recursos naturais e, pelo contrário, guardiãs deste bem público – o meio ambiente –, nesse sentido, devem repassar para as gerações futuras recursos naturais e culturais nas mesmas condições que receberam dos seus antepassados. É claro que a autora não veda a utilização dos recursos naturais pelos homens que atualmente vivem na Terra, mas prega uma utilização equilibrada, sem causar o esgotamento ou a limitação desses bens.

A conservação de opções significa a necessidade de manutenção da biodiversidade, para que as gerações possam aproveitar os recursos de acordo com suas necessidades e dentro de um leque de opções. A aplicação

¹⁶ MORAES, 2010, p. 7,8.

¹⁷ SILVA, 2004, p. 537.

¹⁸ WEISS, 1989.

do princípio dificulta a inexauribilidade de um determinado recurso e os seus impactos negativos, bem como permite às gerações futuras a satisfação dos seus interesses.

A conservação da qualidade ambiental representa o próprio significado do princípio da equidade intergeracional: manutenção das condições ambientais para as gerações futuras. E, por fim, a conservação do acesso aos recursos naturais, bem explicitada por Bordin¹⁹:

O terceiro princípio – conservação do acesso a recursos naturais (*conservation of access*) – representa um elemento de equidade (ou justiça) intrageracional na esfera das relações intergeracionais. Para “conservar o acesso”, a geração presente deve assegurar que (1) todos os seus membros desfrutem de um acesso equânime a recursos naturais, e que (2) tal acesso seja transferido à próxima geração.

O atendimento do Princípio da Conservação, em suas três vertentes, preserva a liberdade de escolha das gerações futuras, colaborando para que não fiquem reféns dos caminhos já trilhados pelas gerações passadas.

Estes princípios, opções (diversidade), qualidade, e acesso, permitem às gerações futuras a flexibilidade de operar-se dentro de seu próprio sistema de valor e não requerem que uma geração prediga os valores para a outra. Promovem a equidade entre gerações respeitando ambos os direitos, das gerações futuras de não serem privadas pelas preferências da geração atual para seu próprio bem-estar, e os direitos da geração atual de usar o ambiente livre dos constrangimentos em razão para proteger as necessidades futuras indeterminadas²⁰.

De acordo Bordin²¹, a Teoria da Equidade Intergeracional de Weiss²² foi elaborada tendo como base a Teoria da Justiça de Rawls²³, o qual pregava uma igualdade de condições entre as gerações, fundada na ideia de justiça.

Para Rawls, a geração atual não tem preferência sobre as gerações futuras pelo fato de se situarem em uma fase anterior na linha do tempo. É o que ele denominou de preferência temporal pura. Portanto, para ele

¹⁹ BORDIN, 2008, p. 42.

²⁰ LIMA, 2008, p. 14.

²¹ BORDIN, *Op. cit.*

²² WEISS, 1989.

²³ RAWLS, 2000.

o favorecimento da geração atual seria uma injustiça²⁴.

5 PRINCÍPIOS AMBIENTAIS E O DIREITO DAS FUTURAS GERAÇÕES

Do texto constitucional podemos extrair vários princípios fundamentais de Direito Ambiental que trazem estreita relação com o direito das futuras gerações ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Os princípios ambientais, de uma forma ou de outra, apresentam, ainda que tênue, conexão com o direito intergeracional.

Na realidade, essa correlação entre os princípios ambientais é decorrente da própria noção de meio ambiente, formada na relação de interdependência entre seus diversos fatores e variantes, levando à aplicação conjugada desses princípios para maior efetividade da tutela ambiental.

A tão difundida sustentabilidade, princípio basilar do Direito Ambiental, demonstra a necessidade urgente de transformar as ações humanas predatórias em sustentáveis para as presentes e futuras gerações.

Novo paradigma a nortear o Direito e as ações humanas, a sustentabilidade advém da preocupação com o destino do meio ambiente, decorrente da demonstração histórica da esgotabilidade dos recursos naturais, sensibilidade das condições do meio ambiente e do risco de extinção da raça humana.

Não há como garantir o cumprimento do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado para as futuras gerações se não dotarmos nossas ações de comportamentos viáveis ambientalmente. Nesse sentido, a tudo se impõe a marca da sustentabilidade: aos modos de criar, de produzir, às formas de consumo, aos projetos, aos estilos de vida, às construções, aos produtos, às empresas, às cidades...

Mas a sustentabilidade, na tentativa de equilibrar o interesse econômico (basicamente produção e consumo) com a preservação do meio ambiente, tem o viés da solidariedade, verificada no interesse de manutenção dos recursos naturais e condições ambientais equilibradas para as gerações

²⁴ “[...] nos princípios básicos de justiça não nos é permitido tratar as gerações de modo diferente apenas com base em sua localização anterior ou posterior do tempo. A posição original é definida de tal modo que conduz ao princípio correto a esse respeito. No caso do indivíduo, a preferência temporal pura é irracional: significa que ele não está considerando todos os momentos como partes iguais de uma única vida. No caso da sociedade, a preferência temporal pura é injusta: significa (no exemplo mais comum da depreciação em relação ao futuro) que os vivos tiram vantagens de sua posição no tempo para favorecer os próprios interesses. (RAWLS, 2000, p. 36)

futuras, na qualidade de seres humanos, usufruírem e gozarem dos benefícios que hoje temos.

[...] o princípio do desenvolvimento sustentável vem ao encontro da equidade ambiental intergeracional, uma vez que permite a utilização econômica do meio ambiente com cuidados para sua proteção, sendo que seu uso deve também trazer ganhos sociais; apenas dessa maneira, possibilita-se o acesso dos bens ambientais a todos, sobretudo no que diz respeito às necessidades dos mais pobres. Somente assim se permite que as presentes gerações satisfaçam suas necessidades, sem, no entanto, inviabilizar o futuro das próximas²⁵.

Assim, o desenvolvimento sustentável se mostra como premissa para a garantia do direito intergeracional e, ao mesmo tempo, sem o qual não teria formação completa.

A prática da sustentabilidade, através da adoção de novos hábitos, propicia a propagação da ideia de defesa do meio ambiente. Apesar de essa vertente não ser ainda suficiente para apagar o risco que nos ameaça em grandes proporções, talvez tais avanços possam ser o início da queda de um modelo capitalista predatório e agressivo, com transição para um modelo de consumo moderado, com bases sustentáveis.

O Princípio da Prevenção, em apertada síntese, significa, a todo instante, evitar o dano ambiental quando certo; e o Princípio da Precaução quando o conhecimento do impacto de determinada atividade for incerto cientificamente. A diminuição de impactos ambientais acarretará menos poluição, catástrofes e outras alterações naturais, propiciando o equilíbrio do meio ambiente e garantindo a sua fruição pelas gerações futuras.

A aplicação dos Princípios da Prevenção e da Precaução permitirá que o acesso à diversidade biológica e aos recursos naturais seja possível sem comprometer o direito das gerações futuras.

Assim já manifestou o Tribunal Mineiro:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – PICO DO IBITURUNA – DANO AO MEIO AMBIENTE – RISCO DE INCÊNDIO E POLUIÇÃO VISUAL – PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO. A Constituição do Estado de Minas Gerais, no art. 84 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias tombou e declarou monumento natural, dentre outros, o Pico do Ibituruna, situado em Governador Valadares. Deve ser julgado procedente pedi-

²⁵ GÜNTER SILVA, 2008, p. 119.

do veiculado em a ação civil pública se os elementos de prova demonstram o risco de incêndio na área e a poluição visual decorrentes da presença de fios elétricos e equipamentos de letreiro luminoso, instalados em área de preservação ambiental, sem o necessário estudo de impacto ambiental e conseqüente licença. O princípio da prevenção está associado, constitucionalmente, aos conceitos fundamentais de equilíbrio ecológico e desenvolvimento sustentável; o primeiro significa a interação do homem com a natureza, sem danificar-lhe os elementos essenciais. O segundo prende-se à preservação dos recursos naturais para as gerações futuras. A “Declaração do Rio de Janeiro”, votada, à unanimidade, pela Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento (1992), recomendou a sua observância no seu Princípio 15. (TJMG – Proc. 1.0000.00.295312-3/000(1) – Rel. Des.1.0000.00.295312-3/000(1) – J. 10/02/2003) (grifo nosso)

No momento da realização de qualquer atividade potencialmente poluidora, seja pelo Poder Público ou pelo setor privado, a observância alargada de tais princípios permitirá também o cumprimento da solidariedade intergeracional. As decisões, administrativas ou judiciais, no mesmo sentido, não podem deixar de ser norteadas por tais princípios, em especial o da Precaução, pois embora uma intervenção no meio ambiente pareça ser hoje inofensiva, outra face pode ser revelada no futuro.

Em uma sociedade caracteriza pelo risco, como demonstra Beck²⁶, é urgente a aplicação dos Princípios da Precaução e da Prevenção como forma de evitar que esse risco seja tão monstruoso e incontrollável. A ameaça trazida pela sociedade de risco trouxe, por outro lado, a preocupação em proteger a nós mesmos e ao outro, dotando as ações de um mínimo de previsibilidade de efeitos.

A acepção moderna de princípios, como diretrizes de aplicação e interpretação das normas positivadas, ganha mais força na temática ambiental, exigindo uma visão aberta do operador do Direito, já que a análise fechada de cada caso concreto mostra-se um caminho perigoso e insuficiente para a solução dos problemas dessa ordem.

Numa perspectiva pós-positivista, salienta-se o papel dos princípios, que ganham normatividade e que atuam como diretrizes na aplicação das normas, visando atingir o objetivo para que foram criadas. O direito ao meio ambiente sadio traz desdobramentos densificados em princípios próprios que coordenam a sua realização.

²⁶ BECK, 2002.

Indispensável, pois, sua função teleológica, servindo de guia para o legislador e, principalmente, para o magistrado ou administrador, a fim de concretizar a proteção ambiental tendo em vista a realidade que se pretende regular²⁷.

Considerando, portanto, a função dos princípios, outro que merece destaque, devido a sua relação com o Princípio da Solidariedade Intergeracional é o Princípio do Poluidor-Pagador, em que o empreendedor fica obrigado a contrair as externalidades negativas do seu empreendimento, evitando que se repasse à coletividade – atual e futura. Como essas externalidades, na maioria das vezes, são sentidas no futuro, as gerações vindouras seriam as maiores prejudicadas se tais impactos não fossem previamente mensurados, controlados e minimizados.

Vejamos a seguinte decisão:

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 282 DO STF. FUNÇÃO SOCIAL E FUNÇÃO ECOLÓGICA DA PROPRIEDADE E DA POSSE. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. RESERVA LEGAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA PELO DANO AMBIENTAL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. DIREITO ADQUIRIDO DE POLUIR.

1. A falta de prequestionamento da matéria submetida a exame do STJ, por meio de Recurso Especial, impede o seu conhecimento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

2. Inexiste direito adquirido a poluir ou degradar o meio ambiente. O tempo é incapaz de curar ilegalidades ambientais de natureza permanente, pois parte dos sujeitos tutelados – as gerações futuras – carece de voz e de representantes que falem ou se omitam em seu nome.

3. Décadas de uso ilícito da propriedade rural não dão salvo-conduto ao proprietário ou posseiro para a continuidade de atos proibidos ou tornam legais práticas vedadas pelo legislador, sobretudo no âmbito de direitos indisponíveis, que a todos aproveita, inclusive às gerações futuras, como é o caso da proteção ao meio ambiente.

4. As APP's e a Reserva Legal justificam-se onde há vegetação nativa remanescente, mas com maior razão onde, em consequência de desmatamento ilegal, a flora local já não existe, embora devesse existir.

5. Os deveres associados às APP's e à Reserva Legal têm natureza de obrigação

²⁷ GÜNTHER SILVA, 2008, p. 106.

propter rem, isto é, aderem ao título do domínio ou posse. Precedentes do STJ.

6. Descabe falar em culpa ou nexa causal, como fatores determinantes do dever de recuperar a vegetação nativa e averbar a Reserva Legal por parte do proprietário ou possuidor, antigo ou novo, mesmo se o imóvel já estava desmatado quando de sua aquisição. Sendo a hipótese de obrigação *propter rem*, desarrazoado perquirir quem causou o dano ambiental *in casu*, se o atual proprietário ou os anteriores, ou a culpabilidade de quem o fez ou deixou de fazer. Precedente do STJ.

7. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (*In STJ*, Recurso Especial n. 948921/SP, Segunda Turma, Rel. Herman Benjamin, data do julgamento 23/10/07) (grifo nosso)

Relacionado ao Princípio do Poluidor-Pagador, temos o Princípio do Protetor-Recebedor²⁸, que significa conceder uma compensação àqueles que contribuem para a preservação do meio ambiente. As mais comuns são as compensações financeiras, principalmente no campo tributário, como o ICMS Ecológico, repassado aos municípios que mantenham unidade de conservação, e a isenção de ITR aos imóveis que se caracterizem como Reserva Particular do Patrimônio Natural – RPPN. Porém, nada impede a aplicação de medidas de compensação de natureza diversa da financeira.

A sua relação com o Princípio da Solidariedade Intergeracional resta clara, pois incentiva a manutenção da biodiversidade e dos recursos naturais, garantindo a fruição pelas gerações futuras.

Camerini²⁹ assinala que o Princípio do Protetor-Recebedor foi construído de acordo com a vocação preventiva do Direito Ambiental, enquanto o Princípio do Poluidor-Pagador reflete uma perspectiva econômica, mas ambos com a função de estabelecer uma comunicação entre a economia e ecologia.

Ao passo que a observância de todos esses princípios ambientais permitirá a manutenção de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, é igualmente de extrema relevância a realização da Educação Ambiental, como meio propulsor da mudança na consciência do ser humano e principalmente no seu comportamento, transferindo-a de geração a geração.

Embora a Constituição Federal de 1988 seja pioneira no ramo ambiental e apresente “garantias” para a tutela desse direito e diversos instrumentos jurídicos, presentes também em nível infraconstitucional, assis-

²⁸ A Lei 12.305/2010 faz menção expressa do Princípio do Protetor-Recebedor ao lado do Poluidor-Pagador, elencando-o como princípio a nortear a Política Nacional de Resíduos Sólidos.

²⁹ CAMERINI, 2009.

timos a uma crise ambiental.

Dos textos normativos encontramos diversos instrumentos que permitem a manutenção, preservação e recuperação do meio ambiente e auxiliam um planejamento integrado, contínuo; mas a aplicação de tais instrumentos apresentam, na maioria dos casos, amostras de resultados a longo prazo.

Podemos observar o crescente aumento de políticas públicas voltadas para o meio ambiente, entretanto, elas ainda não são suficientes para liquidar o imenso passivo ambiental criado no passado e ainda hoje sustentado.

A exemplo podemos identificar alguns dos instrumentos: Zoneamento Ambiental, Estudo de Impacto Ambiental – EIA e demais modalidades de Avaliação Ambiental, Sistema de Áreas Protegidas, Plano Diretor de Bacias Hidrográficas, compensação ambiental e tantos outros.

Mas a crise ambiental instalada apresenta dificuldades de superação.

Assim, quando se fala em crise ambiental, não se remetem apenas aos aspectos físico, biológico e químico das alterações do meio ambiente que vêm ocorrendo no planeta. A crise ambiental é bem mais que isso: é uma crise da civilização contemporânea; é uma crise de valores, que é cultural e espiritual.

[...]

Em síntese, a crise ambiental que nos acomete é civilizatória, e a sua superação reside na busca de uma definição mais ampla do que seja o homem e do seu espaço na natureza, bem como da sua relação com o meio ambiente, numa ponderação de interesses econômicos e ecológicos, sob pena de a degradação ambiental tornar-se ameaça (endêmica ou epidêmica) à qualidade de vida humana e à exclusão do futuro³⁰.

Portanto, a coletividade precisa incorporar o conceito de “responsabilidade compartilhada” – Estado, sociedade e setor econômico –, passando a assumir seu papel de modificadora do meio em que vive, interiorizando as responsabilidades individuais e coletivas. Somos todos responsáveis pelos nossos atos que, embora pareçam insignificantes, têm um peso na cadeia global.

Essa compreensão é um passo indispensável para o início de boas práticas ambientais, ou melhor, sustentáveis, e fará com que os indivíduos

³⁰ NUNES JR, 2005, p. 2.

não esperem passivamente a atuação pública para solução dos problemas ambientais e internalizem a real dimensão dos seus atos, com modificação do comportamento diário. Indiretamente, poderá contribuir, inclusive, para o alcance de melhores resultados de programas ambientais públicos e promoção de atuações conjuntas.

Ao Poder Público cabe fomentar a proliferação de tais práticas e provocar a mudança de mentalidade dos indivíduos, como detentor do dever legal de propagador da Educação Ambiental, como inserido no nosso texto constitucional e disposto na Lei n. 9.795/1999.

Ressaltamos alguns Princípios da Educação para Sociedades Sustentáveis e Responsabilidade Global³¹, que demonstram a contribuição da educação ambiental na efetividade do direito das gerações futuras.

Princípio 6. A educação ambiental deve estimular a solidariedade, a igualdade e o respeito aos direitos humanos, valendo-se de estratégias democráticas e interação entre as culturas.

Princípio 16. A educação ambiental deve ajudar a desenvolver uma consciência ética sobre todas as formas de vida com as quais compartilhamos este planeta, respeitar seus ciclos vitais e impor limites à exploração dessas formas de vida pelos seres humanos.

A educação tem grande relevância na proteção e preservação do meio ambiente, pois sem ela é inócua qualquer atuação, pública ou privada; mostra-se como instrumento propagador da problemática ambiental e de ensinamento e discussão de melhores formas de ação. A mudança comportamental dos indivíduos, do setor produtivo e de serviços e do Poder Público acontecerá na medida em que houver a conscientização sobre a necessidade de manutenção da qualidade ambiental, com a incorporação de novos valores. Todos os setores da sociedade devem estar envolvidos nesse processo para o alcance dos seus objetivos.

6 Responsabilidade civil e princípio da solidariedade intergeracional

O dano ambiental, em razão da sua complexa dimensão, acarretou o surgimento de outras tipologias de danos que têm nele sua matriz.

³¹ Os princípios foram formulados no Tratado de Educação Ambiental para Sociedades Sustentáveis e Responsabilidade Global, elaborado durante a Conferência da ONU sobre Desenvolvimento e Meio Ambiente, no Rio de Janeiro, em 1992 (Rio-92).

A questão ambiental impõe uma maior amplitude do direito, não revelada no direito clássico e o seu disciplinamento no ordenamento jurídico reflete a passagem do positivismo jurídico para um neopositivismo, pautado em princípios dirigentes, de cunho social e ético.

Os antigos institutos não são suficientes para solucionar as problemáticas ambientais, as quais iniciam um processo de transformação do direito, amoldando-o na medida do amadurecimento das questões ambientais.

Dentre os antigos institutos que precisam ser adaptados, temos, em especial, a responsabilidade civil. A visão holística imposta pelo direito ambiental exige elementos jurídicos que possibilitem uma tutela ampla, levando em consideração as características do dano ambiental, decorrente das diversas relações interdependentes que desencadeia, como a transtemporalidade, a dificuldade de mensuração exata e até a previsibilidade do dano ambiental, o seu caráter transfronteiriço e dinâmico.

A classificação tradicional das categorias dos danos – patrimoniais e extrapatrimoniais – não responde às exigências do direito ambiental. Atualmente fala-se de dano coletivo, dano moral coletivo, dano social, dano futuro, enfim.

O dano ambiental é fato complexo que, muitas vezes, a ciência não é capaz de explicitar todas as suas nuances. Fato aqui criado pode trazer danos incalculáveis no futuro. As relações ambientais causam reflexos em cadeia, com proporções não muito fáceis de delimitar, embora com todo o nosso avanço científico e tecnológico.

Além disso, a tutela ambiental constitucional invoca uma proteção ampla, colocando o meio ambiente como bem de todos, inclusive de gerações futuras e estas; conforme entendimento de Leite e Ayala³², corresponde a todos os seres vivos e não somente aos humanos, concepção fundamentada no princípio da integridade.

A ocorrência do dano ambiental acaba provocando um dano social, já que atinge um bem coletivo que interfere, diretamente, nas condições sociais. O ato danoso ambiental, em maior ou menor proporção, direta ou indiretamente, traz em si um dano também para a sociedade, na medida em que esta depende dos recursos naturais e do equilíbrio ecológico para manutenção de uma sadia qualidade de vida.

Outro aspecto refere-se à dimensão do dano ambiental projeta-

³² LEITE E AYALA, 2001.

do no futuro, muitas vezes imensurável, não concreto e não iminente, ao contrário do que exigem as teorias clássicas de responsabilização civil e a jurisprudência brasileira; revela incerteza e insegurança para toda a sociedade. Esta fica à mercê das condutas praticadas por aqueles que interferem no meio ambiental – natural, artificial ou cultural –, percorrendo um caminho sem garantias, sejam para si próprias ou para seus filhos e netos.

Nesse sentido, é latente a responsabilização pelo aspecto social e futuro do dano ambiental, pois corresponde a um dano difuso que atinge o cerne da proteção do meio ambiente: a vida, com qualidade.

Dessa forma, os operadores do Direito necessitam percorrer o caminho da discussão e revisão da responsabilidade civil clássica visando à modelagem de novas tipologias de danos, baseadas nas premissas de direito ambiental, para oferecer aos indivíduos e à sociedade uma mínima segurança das condições ambientais, como medida de respeito à dignidade não só do homem, mas de todo e qualquer ser vivo, inclusive futuros.

Mais do que a criação de novas tipologias, deve-se trabalhar na definição dos seus traços e elementos, como as formas de reparação aplicáveis, os legitimados, os instrumentos processuais adequados e se não houver, a propositura de novos instrumentos desta natureza, a destinação e aplicação dos recursos advindos da reparação, entre outros.

Para Carvalho³³, a dimensão futura “carece de descrições caracterizadoras, bem como de uma teoria jurídica de base que lhe dê sustentação, aplicabilidade e operacionalidade”. No seu trabalho, fundamentou a responsabilização pelo dano ambiental futuro em uma interpretação sistêmica e teleológica do nosso ordenamento. Defende a responsabilização civil por um dano potencial (riscos ambientais), mensurado de acordo com a sua probabilidade, irreversibilidade e gravidade, diante da relevância e da potencialidade dos riscos na sociedade moderna.

Com a noção de responsabilidade civil sem dano (quer dizer, sem dano já concretizado e atual) pode ser vislumbrada a função preventiva da responsabilidade civil, atuando como verdadeiro instrumento de avaliação e gestão de riscos ambientais. Com a construção de decisão fundada na responsabilidade civil tem a capacidade de impor a implementação de medidas preventivas a atividades perigosas e arriscadas dotadas de *alta probabilidade de ocorrência de dano ambiental futuro*³⁴. (grifo do autor)

³³ CARVALHO, 2007, p. 70.

³⁴ CARVALHO, 2007, p. 85.

Coloca, portanto, uma expansão do campo de atuação da responsabilidade civil por dano ambiental, ou seja, o seu foco não é mais simplesmente o dano concreto, agrega a geração dos riscos ambientais, de grande dimensão e previsibilidade.

Para embasar sua teoria, o autor invocou as disposições normativas do §1º, art. 14, da Lei 6.938/81 e o art. 187 do Código de Civil, os quais permitem a responsabilização quando se excede os limites impostos pelo fim econômico ou social. Como medida processual suficiente para exigir atuações preventivas no caso de dano potencial, invocou o art. 3º, da Lei 7.347/85, que coloca como um dos objetos da Ação Civil Pública o cumprimento de obrigação de fazer e não fazer. Por fim, buscou respaldo no Princípio da Prevenção e da Precaução e nas disposições do art. 225 da Constituição Federal.

Desse modo, ficou mais do que constatada a possibilidade de responsabilização civil por dano futuro, como forma de proteção do direito das gerações futuras e manutenção da qualidade ambiental.

De fato, um limite de tolerabilidade em uma sociedade de risco é imposição delineada em princípio de direito ambiental. Suportar um risco além das possibilidades de superação da sua ocorrência é mais um fato não permitido por esse novo direito. As reais vítimas deste modelo de sociedade são criaturas indefesas, entendidas no termo da palavra por ausentes de opções de escolha e principais herdeiras das consequências daquele modelo.

Os pressupostos da obrigação de indenizar concentram-se agora em outros fatores, diferentes das teorias clássicas, para que se colha a efetividade tão almejada do direito, não somente de um, mas de vários direitos fundamentais, que encontram no meio ambiente ecologicamente equilibrado a sua base de concretização: vida, saúde, alimentação, dignidade.

Por outro lado, as formas de reparação devem ser ajustadas para a natureza diferenciada da tutela ambiental, em que a reparação em pecúnia não se revela o melhor instrumento para atingir a finalidade da proteção do meio ambiente. O dano deve ser compreendido em toda a sua extensão para propiciar a sua reparação integral, de forma a mitigar, ao máximo, os impactos – presentes e futuros, certos e incertos. Para isso, a aplicação de somente uma forma de reparação poderá se mostrar insuficiente, exigindo, no caso concreto, a conjugação de soluções alternativas sustentáveis e de naturezas diversas.

Os efeitos de uma imposição preventiva ou mitigadora de im-

pacto para o meio ambiente merecem ser destacados. Quando o próprio poluidor for o executor de medidas reparatórias e compensatórias, teremos, ao lado da preservação e recuperação do meio ambiente, benefícios indiretos, como a educação ambiental do causador do dano, concretizando ainda mais o caráter pedagógico da responsabilização civil.

Através da responsabilização pelo dano ambiental, seja através da prevenção ou reparação, e mesmo pela indenização, evita-se que os custos da degradação ambiental sejam transmitidos para as futuras gerações. Para tanto, a ação proposta em face dos danos ambientais deve ser imediata, a fim de que não ocorra grande transcurso de tempo e consolidem-se permanentemente os prejuízos³⁵.

O simples pagamento de valor indenizatório sumariamente arbitrado muitas vezes não correspondente a real reparação, revelando-se insuficiente, imensurável ou até mesmo impagável, tamanha a sua proporção. Soma-se a isso a urgência da reparação, tendo em vista a potencialização dos seus efeitos no decorrer do tempo.

7 LESÃO AO DIREITO DAS GERAÇÕES FUTURAS

Teoricamente é fácil dizer *in dubio pro ambiente*, ou seja, que no caso de conflito entre a proteção do meio ambiente e o desenvolvimento econômico prevalece aquele.

Entretanto, quando se depara com casos ambientais complexos, o que não é raro, tendo em vista a cadeia de relações interdependentes que acarreta qualquer intervenção no meio ambiente, a aplicação correta do Princípio da Solidariedade Intergeracional é uma tarefa quase impossível diante da incerteza do dimensionamento integral e preciso da lesão ao direito das futuras gerações. A natureza é tão dinâmica e modificável por diversos fatores que as previsões, estudos e diagnósticos não podem ser 100% imutáveis ou confiáveis. Eis o maior desafio da efetivação do princípio em referência.

O seguro ambiental, instituto utilizado de forma crescente na seara ambiental, favorece a diminuição dos prejuízos e impactos causados por acidentes ambientais – os quais podem se revelar, como dito acima, impagáveis pelo causador dependendo da sua dimensão – e proporcionar

³⁵ GÜNTHER SILVA, 2008, p. 113.

uma diminuição da lesão ao direito das futuras gerações.

O direito das gerações futuras é a todo instante violado e, pior, o seu controle é exercido de modo secundário. O que importa é o dano iminente; o freio de impactos atuais e concretos.

A proteção do direito das futuras gerações configura a proteção de um direito difuso ao longo do tempo e, considerando as premissas de direito ambiental, a imposição da reparação tem preferência em relação à indenização. A preferência da aplicação de medidas de natureza reparatórias e preventivas garantirá a manutenção da qualidade ambiental e, via de consequência, o direito focado.

Qualquer cidadão está legitimado a exigir do Poder Público o cumprimento do direito fundamental das gerações futuras, mesmo porque todos possuem, em potencial, vínculo afetivo e biológico com a geração vindoura. Esse sentimento de solidariedade e afetividade dá nome ao princípio e revela o seu fundamento. Desprovida de embasamento a limitação dos legimitados a exigirem o cumprimento do direito de indivíduos ainda inexistentes no mundo jurídico, considerando-se a natureza do direito envolvido e o interesse público na manutenção da integridade do planeta.

Ainda assim, qualquer cidadão é legimitado a propor Ação Popular que vise a anular lesão ao meio ambiente, ainda que para garantir direito das gerações futuras, nos termos do inciso LXXIII do art. 5º da Constituição Federal.

Ao seu lado, temos a Ação Civil Pública, de grandes efeitos na proteção do meio ambiente e que contempla diversas espécies de prestação jurisdicional – acautelatória, reparatória, mandamental, indenizatória – ou outra que melhor se amolde com o direito tutelado, em consonância com o princípio da instrumentalidade das formas. O importante é a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Nessa linha de raciocínio insere-se a imprescritibilidade da reparação do dano ambiental, pautada na natureza do dano. Em se tratando de lesão ao direito das gerações futuras é ainda mais evidente, pois as consequências do ato danoso podem ter proporções incalculáveis e permanência na linha do tempo indefinida. Por tal razão, a presença da imprescritibilidade evitará o perecimento de um direito fundamental pela ocorrência de uma lesão não imediatamente constatada e, por vezes, irreversível.

Necessário, para tanto, como já dito, o trabalho de modificação da consciência dos indivíduos para compreenderem a responsabilidade individual e coletiva, como usuários da natureza e, ainda, a função de vigi-

lantes dos bens públicos.

Por outro lado, a efetividade do direito será mais robusta se houver o amadurecimento e especialização do judiciário, o que vem ocorrendo ainda a passos lentos, por estar imbuído de uma concepção tradicionalista do direito, sem penetrar na visão alargada do meio ambiente e, consequentemente, compreender a necessidade de cautela e inteireza no trato das questões ambientais³⁶.

Uma atuação perspectiva do operador do Direito, atuação de cuidado com o futuro, somente pode se mostrar realizável, em nosso sentir, se pudermos permitir a conservação da abertura permanente deste espaço de comunicação dialógica entre os textos normativos e os fundamentos éticos da ecologia, estruturados a partir do cuidado e da responsabilidade, valores cada vez mais importantes a partir do desencantamento do homem frente aos desenvolvimentos tecnológicos³⁷. (grifo dos autores)

8 ÉTICA AMBIENTAL

O individualismo, característica marcante da modernidade, representa a valorização excessiva do Eu. Essa situação desencadeou um processo de distanciamento entre indivíduo e coletividade, enfraquecendo os laços de identificação e reconhecimento do Outro, com a indiferença dos indivíduos pelos problemas ambientais e sociais, por estarem envolvidos em seus próprios interesses. Porém, podemos verificar um retorno à valorização da sociabilidade pelas normatizações nacionais e internacionais.

Se o século XIX foi, reconhecidamente, o século do triunfo do individualismo, da explosão de confiança e orgulho na potência do indivíduo, em sua criatividade intelectual e em seu esforço particular, o século XX presenciou o início de um tipo completamente novo de relacionamento entre as pessoas, baseado na solidariedade social [...] ³⁸.

Nesse sentido, a solidariedade que o direito proclama exige uma

³⁶ Nesse sentido, Sarlet & Fensterseifer (2008, p. 94): “A despeito da já expressiva produção jurisprudencial comprometida com os direitos e deveres socioambientais, a atuação do Poder Judiciário, que sempre atua mediante intervenção de algum outro agente estatal ou ator privado, em termos gerais ainda se encontra muito vinculada a uma tradição de tutela de direitos subjetivos individuais, a despeito do crescente uso e aceitação dos instrumentos de tutela coletiva e difusa, após período de considerável resistência [...]”.

³⁷ LEITE & AYALA, 2001, p. 80.

³⁸ MORAES, p. 1.

mudança de comportamento, um olhar e agir ético perante o Outro. Considerando que somos animais integrantes da natureza, o homem não pode deixar de pautar seus atos em uma ética ambiental e social.

Assim, oportuno o surgimento de uma reação ética na atualidade, com a finalidade de preservar a vida humana e de todas as demais formas de vida, bem como de todos os ecossistemas do planeta. Com efeito, o desenvolvimento econômico deve conciliar uma atitude socialmente justa e economicamente viável de exploração do ambiente, contudo, sem exaurir sua capacidade natural de se reproduzir para as gerações futuras³⁹.

Em nosso ordenamento jurídico, podemos identificar várias prescrições legais de cunho ético/moral demonstrando que não basta o ato ser legal, tem que ser moral. Nessa ótica, o Direito atual baseia-se em ações de cunho ético para conformar as condutas individuais às necessidades sociais, visando a uma melhoria das condições humanas, de forma generalizada.

O Direito contemporâneo, com a finalidade precípua de garantia não só do direito à vida, mas de uma vida digna, em que a qualidade e o bem-estar são um dos seus esboços, aponta questões que fogem do dogmatismo e positivismo jurídico para se respaldarem em um Direito de valores, solidário, humano.

Toda a gama de instrumentos jurídicos construídos para a tutela do meio ambiente possui também como fim a garantia do direito às futuras gerações e o meio de exercício da solidariedade ou equidade intergeracional.

O Princípio da Solidariedade Intergeracional, para alguns autores, decorre da chamada Ética da Alteridade, que se traduz no agir ético que devemos ter para com o Outro, com o próximo.

Leite e Ayala⁴⁰ bem explicaram essa conexão:

Ao permitir essa abertura comunicacional com a dimensão ética que orienta as atividades de relacionamento da natureza, foi privilegiada a análise da ética da alteridade, que pressupõe a ênfase em valores de especial fundamentalidade para uma nova organização do direito ambiental, a *responsabilidade, o cuidado e o respeito*, sempre em atenção ao outro, *ethos* que permite superar o paradigma de dominação que sem-

³⁹ COUTINHO, 2009, p. 3.

⁴⁰ LEITE E AYALA, 2001.

pre *tensionou* as relações entre homem e natureza e sub-repticiamente tem orientado também o discurso dos operadores do direito no tratamento jurídico do ambiente.

Acredita-se que privilegiando a comunicação da ética da alteridade, especialmente com o texto jurídico constitucional, pode ser possível a construção de uma *nova fundamentalidade* para o discurso jurídico ambiental, revelando que da *alteridade* pode ser constituída a *equidade*, equidade que, na disciplina ambiental realizada pelo texto constitucional, assume um alargamento peculiar, *espacial e temporalmente projetado* [...]⁴¹. (grifo do autor)

E mais adiante:

A constituição da *equidade intergeracional* revela, assim, também a formulação de uma *ética de alteridade intergeracional*, reconhecendo finalmente que o homem também possui obrigações, deveres e responsabilidades compartilhadas em face do futuro. Evidencia-se a necessidade de integração do discurso ético do respeito à alteridade, mas, sobretudo, da alteridade intergeracional, como elementos de revisão do moderno discurso ecológico que é, atualmente, um discurso de inclusão do outro, propulsor de uma democracia ambiental qualificada pelo novo Estado Democrático do Ambiente⁴². (grifo do autor)

A repulsa da atuação humana em desconsideração com o Outro, seja hoje ou no futuro, encontra, portanto, respaldo nos ideais éticos e de justiça, que determinam uma existência social harmônica, preocupada com o todo, expurgando assim os interesses meramente individuais.

9 CONCLUSÃO

A ação predatória do homem, sem qualquer preocupação com o futuro, reflete egoísmo, insensatez e deslealdade para com o próximo; mostra-se como ação despretenção de cunho moral, ético e social.

Não é eticamente correto nem justo exaurir os recursos naturais, alterar as condições ambientais e entregá-las para seres humanos que não causaram tais condições nem puderam sequer lutar contra elas, já que ainda não existiam. Por isso, as ações presentes devem se pautar em um míni-

⁴¹ *Ibidem*, p. 62-63.

⁴² LEITE; AYALA, 2001, p. 73.

mo ético, sopesando os benefícios almejados com as consequências futuras – potenciais ou não – de forma a não violar o direito de outras pessoas que ainda estão por vir.

Vários são os fundamentos da tutela ampla do meio ambiente de forma a abarcar as gerações futuras. A dignidade da pessoa humana; a equidade, advinda do termo justiça; a igualdade; o direito à vida; e o próprio princípio solidariedade, preconizado no inciso I do art. 3º da Constituição Federal, são fortes fundamentos para respaldar uma tutela jurídica das gerações futuras.

Nessa medida, o Direito Ambiental, tomado como disciplina jurídica autônoma, tem papel relevante na construção do Estado Socioambiental de Direito, com todos os seus fundamentos e valores que lhe são característicos, permitindo a proliferação da solidariedade no seio da sociedade através das diversas formas de sua manifestação e apresentando-se como garantidor de uma vida digna e sadia.

A equidade intergeracional é, na realidade, um desdobramento da equidade social e revela a imensa carga valorativa do princípio, na medida em que tenta normatizar um padrão ético de conduta humana, representado pela preocupação com o Outro – hoje e amanhã. Assim, o Direito exige que o ser humano seja imbuído por uma nova ética, de forma a mudar a sua consciência e seu comportamento.

Esse princípio é uma semente da justiça social, pois o seu conteúdo valorativo prega, de certa forma, a instauração da igualdade (igualdade de condições entre o presente e o futuro) e, em uma visão mais aberta, a extinção da pobreza e da marginalização.

A inserção do Princípio da Solidariedade ou Equidade Intergeneracional na Constituição brasileira e na ordem internacional reflete uma mudança paradigmática do Direito, baseada em valores éticos, fato que exige uma interpretação e aplicação sistemática das normas de forma a alcançar uma tutela ambiental ampla e justa.

Impõe, ainda, a análise e reconstrução dos institutos jurídicos, como por exemplo, a responsabilidade civil, bem como dos instrumentos processuais da tutela coletiva, a fim de contemplar os mandamentos desse princípio e propiciar a sua efetividade.

Assim, os operadores do Direito deverão considerar o Princípio da Solidariedade Intergeneracional, com a finalidade de alcance e manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado e, via de consequência, a dignidade da pessoa humana na linha temporal.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Junqueira de. Por uma nova categoria de dano na responsabilidade civil: o dano social. *In: Revista Trimestral de Direito Civil – RTDC*, Rio de Janeiro, ano 5, v. 19, jul. a set. 2004.

BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo global**. Madrid: Siglo Veintiuno de España, 2002.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

BORDIN, Fernando Lusa. Justiça entre gerações e a proteção do meio ambiente: um estudo do conceito de equidade intergeracional em direito internacional ambiental. *In: Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, v. 13, n. 52, p. 37-61, out. 2008.

CAMERINI, João Carlos Bemerguy. **Os instrumentos jurídico-econômicos e a construção do desenvolvimento sustentável. Uma reflexão sobre o ICMS ecológico**. Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2330, 17 nov. 2009. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/13864>>. Acesso em: 3 out. 2011.

CARVALHO, Délton Winter de. Dano ambiental futuro: a responsabilização civil pelo risco ambiental. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 12, n. 45, p. 62-91, jan. 2007.

_____. **Dano ambiental futuro: da assimilação dos riscos ecológicos pelo direito à formação de vínculos jurídicos intergeracionais**. 2006. Tese, Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos. São Leopoldo.

COSTA, Beatriz Souza. **Meio ambiente como direito à vida: Brasil, Portugal e Espanha**. Belo Horizonte: Editora O Lutador, 2010

COUTINHO, Gilson. **A ética ambiental na sociedade contemporânea**. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 63, 01/04/2009 [Internet]. Disponível

em <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6062>. Acesso em 24 jun. 2009.

FERRUCCI, Marcelo. O direito ambiental como direito fundamental. Estado e poder ambiental. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 13, n. 52, p. 138-151, out. 2008.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. A transdisciplinariedade do direito ambiental e a sua equidade intergeracional. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 6, n. 22, p. 62-80, abr./jun. 2001.

LIMA, Thiago Nicácio. **Princípio da responsabilidade intergeracional ambiental**. 31/01/08. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4128>. Acesso em: 10 jun. 2009.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. Rio +10/Estocolmo+30. III Seminário Internacional de Direito Ambiental. Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários. Brasília: CJF, 2002. In: **Série Cadernos do CEJ**, v. 21.

MARQUES, José Roberto. **Meio Ambiente Urbano**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

MILARÉ, Édís. **Direito do Ambiente**. 5. edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **O Princípio da Solidariedade**. Disponível em: <<http://www.idcivil.com.br/pdf/biblioteca9.pdf>>. Acesso em: 08 jun. 2010.

NÍQUEL, Mariana Vicente. **A difícil proteção das futuras gerações: reflexões sobre a crise ambiental**. Disponível em: <http://www.crea-rs.org.br/crea/pags/revista/41/CR41_area-tecnica-artigo5.pdf> Acesso em: 16 jun. 2009.

NUNES JR, Amandino Teixeira. **Estado Ambiental de Direito**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6340>>. Acesso em: 29 maio 2010.

OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. Discurso de aplicação e direito fundamentais: autonomia pública e autonomia privada no Estado Democrático de Direito. *In: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freira; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Coords.). **Direito Civil: Atualidade III**. Princípios Jurídicos no Direito Privado. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p.621-653.*

RAWLS, John. **Uma teoria de justiça**. Trad. Almiro Pisetta e Lenita Maria Rímoli Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

SAMPAIO, José Adércio Leite; DYRUD, Chris Wold; NARDY, Afrânio. **Princípios de Direito Ambiental**: na dimensão internacional e comparada. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. O papel do Poder Judiciário brasileiro na tutela e efetivação dos direitos e deveres socioambientais. *In: **Revista dos Tribunais**, v. 13, n. 52, p. 73-100, out. 2008.*

SILVA, Betina Günter. **Justiça ambiental intergeracional**. 2008. Dissertação (Mestrado em Direito Público), Faculdade Mineira de Direito. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte.

SILVA, Cleber Demetrio Oliveira da. **O princípio da solidariedade**. (out. 2006). Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9315&p=3>>. Acesso em: 08 jun. 2010.

SILVA, Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 25. edição. Rio de Janeiro; Editora Forense, 2004.

WEISS, Edith Bronw. *In fairness to future generations: international Law, commom patrimony, and intergenerational equity*. Tokyo: United Nations University, 1989.

Recebido: 04/07/2011

Aceito: 06/10/2011