

ESTADO ATUAL DO DIREITO AMBIENTAL: VISÕES EM CONFLITOS, CAPTURAS POLÍTICAS E CRÍTICA

Guilherme Cruz Mendonça,
Instituto Federal do Rio
de Janeiro. [http://orcid.
org/0000-0003-3947-1988](http://orcid.org/0000-0003-3947-1988)

Current state of environmental law:
views in conflicts, political
captures and criticism.

Data de submissão:

06/01/2022

Data de aceite:

16/05/2022

RESUMO

O Brasil vive atualmente um complexo conjunto de crises socioambientais que colocam em risco as condições materiais e simbólicas das vidas humanas, não humanas e o próprio planeta. Os diagnósticos socioambientais evidenciam a redução da qualidade ambiental e revelam a multidimensionalidade constituinte das crises socioambientais, que não é apenas ecológica, mas igualmente política. A arqueologia do Direito Ambiental evidencia a potência de suas raízes críticas, os tensionamentos entre capitalismo, meio ambiente, Direito e Estado, bem como os avanços e retrocessos na proteção do meio ambiente. O Direito Ambiental contemporâneo é diverso em gênero temático, em especialidades e em visões. Na década de 2010-2020, há fortes evidências de que houve um giro neoliberal do Direito Ambiental, caracterizado pela captura do Estado Brasileiro por interesses econômicos hegemônicos que flexibilizaram o papel do Estado e a legislação ambiental, neutralizando a potência crítica, o que pode levar ao aprofundamento das crises socioambientais e do agravamento dos riscos para a vida em todas as suas formas. É preciso apostar na (re)construção do potencial crítico e político dos Direitos Ambientais.

Palavras-chave: Problemas Socioambientais. Direitos Ambientais. Giro neoliberal. Teoria Crítica.



Abstract

Brazil is currently experiencing a complex set of socio-environmental crises that jeopardize the material and symbolic conditions of human, non-human lives and the planet itself. The socio-environmental diagnoses show the reduction of environmental quality and reveal the multidimensionality of socio-environmental crises, which is not only ecological but also political. The archaeology of Environmental Law highlights the power of its critical roots, the tensions between capitalism, environment, law and State, as well as advances and setbacks in environmental protection. Current environmental law is diverse in thematic genres, specialities, and visions. In the decade 2010-2020, there is strong evidence that there was a neoliberal turn of Environmental Law, characterized by the capture of the Brazilian State by hegemonic economic interests that have made the role of the State and environmental legislation more flexible, neutralizing critical power, which can lead to the deepening of socio-environmental crises and the worsening of risks to life in all its forms. It is necessary to bet on the (re)construction of the critical and political potential of environmental law.

Keywords: Socio-Environmental Problems. Environmental Law. Neoliberal turn. Critical Theory.

INTRODUÇÃO

O presente ensaio é fruto de um conjunto de reflexões oriundas de diferentes observações e vivências no campo do Direito Ambiental, bem como do próprio ciclo de conferências “Direitos Humanos, desenvolvimento sustentável e combate às desigualdades”, organizado pelo PPGD-UFRJ e a Universidade de Valência. As reflexões deste ensaio partiram também da convocatória a este dossiê “Direitos Humanos, democracia e desenhos institucionais em tempos de crise: o desenvolvimento sustentável como forma de combate às desigualdades”.

O Brasil e o mundo vivem crises socioambientais sem precedentes, caracterizadas por diversos problemas socioambientais, que vão muito além das dimensões meramente ecológicas. Este conjunto de crises socioambientais traz graves implicações para a vida em todas as suas formas. O Direito Ambiental é considerado o ramo do Direito que visa a regular as relações sociedade-natureza, buscando proteger as vidas humanas, não humanas e o próprio planeta. Deste modo, os desenhos institucionais do Direito Ambiental são fundamentais para a concretude de seus objetivos.

As crises socioambientais são estruturais e colocam as condições materiais e simbólicas da existência em risco significativo. As crises socioambientais são compostas por complexos problemas socioambientais, constituídos por múltiplas dimensões naturais, sociais, econômicas, culturais e tecnológicas em diferentes escalas espaço-temporais que se relacionam entre si.

O próprio Direito Ambiental ganha relevo em tempos de crise, pois não há vida digna sem um ambiente sadio. Na atual conjuntura de crises estruturais e sistêmicas, qual o estado atual do Direito Ambiental no Brasil contemporâneo? O objetivo geral do presente ensaio é, portanto, tecer reflexões sobre o atual estado do Direito Ambiental no país.

O texto está construído em 4 partes complementares. Primeiramente, é feito um breve diagnóstico dos problemas socioambientais no Brasil contemporâneo. Em seguida, a arqueologia do Direito Ambiental, buscando compreender as raízes críticas fundantes do campo. A terceira parte é dedicada à análise da amplitude e diversidade do Direito Ambiental, seus gêneros, números e graus de especificidades. Por fim, na quarta parte trataremos das visões em conflito e das capturas políticas que moldam o giro neoliberal do Direito Ambiental no período de 2010-2021.

1. CRISES SOCIOAMBIENTAIS NO BRASIL CONTEMPORÂNEO

Para que as vidas, dentre elas a humana, sejam organicamente viáveis, fatores ambientais são condições essenciais. Sem elementos da natureza, não há vida possível. Sem ar, morremos em poucos minutos. Sem água, morremos, no Brasil, em quatro dias. Sem alimentação, morremos entre 4 a 7 semanas. Também morremos em eventos climáticos extremos, como secas, inundações, furacões, deslizamentos, dentre outros. Sem condições ambientais, morremos. A escolha pelo tempo verbal na primeira pessoa do plural tem o objetivo de provocar nos leitores o senso coletivo e de urgência para as crises socioambientais que vivemos no Brasil e no mundo.

As crises socioambientais são estruturais e colocam as condições materiais e simbólicas da existência em risco significativo. As crises socioambientais são compostas por complexos problemas socioambientais, constituídos por múltiplas dimensões naturais, sociais, econômicas, culturais e tecnológicas em diferentes escalas espaço-temporais que se relacionam entre si.

O mais atualizado e completo relatório das Nações Unidas sobre o estado do meio ambiente, o GEO-6, evidencia a magnitude dos

problemas socioambientais enfrentados pela humanidade¹. Perda de biodiversidade por mudança de uso da terra, fragmentação do habitat, superexploração e comércio ilegal de animais selvagens e espécies invasoras; superexploração e má gestão dos recursos naturais, incluindo água doce e oceanos; padrões e tendências de produção e consumo insustentáveis; emissões passadas e atuais de gases de efeito estufa; poluição do ar, da água e do solo; uso excessivo e inadequado de pesticidas, metais pesados, plásticos e outras substâncias; e doenças decorrentes de maior exposição ao meio são alguns exemplos dos complexos problemas socioambientais contemporâneos a nível global, mas que atingem com força os países do sul.

O Brasil é o país de maior biodiversidade do mundo. Lidera os rankings globais de diversidade de espécies de plantas, primatas, anfíbios, peixes de água doce e insetos. Do total de 1,5 milhão de espécies de animais e vegetais que já foram catalogadas pela ciência, o Brasil possui em torno de 20%². Segundo a Convenção sobre a Diversidade Biológica (CDB), a biodiversidade é a variabilidade de vida, em todas as suas formas, incluindo a dimensão genética, de e entre espécies e ecossistemas³.

As funções ecológicas da biodiversidade são essenciais para as vidas humanas e não humanas. A biodiversidade é vida e a base para a vida. Sem biodiversidade não há vida nem condições para a vida.

A redução das taxas de biodiversidade constitui um grave problema. O estado da biodiversidade no mundo se encontra em declínio desde os anos 1970⁴. No Brasil, dados evidenciam que desde 1985 houve significativa redução da biodiversidade. Desmatamento e conversão do uso do solo para atividades agropecuárias e de extração mineral, queimadas, redução da disponibilidade hídrica e as

¹ UNEP, 2019.

² UNITED NATIONS ENVIRONMENT PROGRAMME, 2019.

³ CDB. Artigo 2º. Diversidade Biológica: “a variabilidade de organismos vivos de todas as origens, compreendendo, dentre outros, os ecossistemas terrestres, marinhos e outros ecossistemas aquáticos e os complexos ecológicos de que fazem parte; compreendendo ainda a diversidade dentro de espécies, entre espécies e de ecossistemas”.

⁴ Desde a década de 1970 vem sendo reduzida a taxa de sobrevivência de aves, corais, mamíferos e anfíbios e o estado geral da vitalidade do meio ambiente também está em declínio, em razão de uma série de pressões sobre a biodiversidade. Dentre elas, estão a perda de habitats por urbanização, altos níveis de exploração, impacto de espécies invasoras, pressões decorrentes da poluição e os impactos das mudanças climáticas (UNEP, 2019).

mais variadas formas de poluição são fatores que contribuíram para o estado atual de perda de biodiversidade.

Sobre o desmatamento, houve uma perda líquida de vegetação nativa na ordem de 82mha, o equivalente a 3x o Estado de São Paulo. Tal número significa, em termos de território nacional, uma perda de 12%. 25 dos 27 Estados da Federação tiveram perdas de vegetação nativa. Os principais *drivers* são a agropecuária, queimadas e a exploração mineral. Sobre as áreas para a agropecuária, houve um aumento de aproximadamente 44%⁵. Associada ao aumento das áreas para agropecuária, houve também aumento do uso de agrotóxicos.

No que se refere ao uso do fogo, desde 1985 se queima uma área equivalente a uma Inglaterra por ano. No acumulado até 2020, o Brasil teve 19,6% do seu território queimado, ao menos uma vez. Desse total, 65% foram em áreas de cobertura vegetal nativa. Os dados do MapBiomas revelam também a estrutura fundiária das ocorrências do uso do fogo no período. 60% das ocorrências estão localizadas em áreas privadas, sendo que apenas 20% destas propriedades possuem cadastro ambiental rural (CAR). As terras devolutas são responsáveis por 15% das ocorrências, enquanto as Áreas Protegidas (Unidades de Conservação, Terras Indígenas), 13,9%⁶.

Em relação à mineração, houve um aumento expressivo de 600%, sendo que o garimpo, caracterizado por baixa-infraestrutura e capacidade técnica, representa 52% do total de áreas de mineração. As áreas de mineração correspondem a 0,21% do território nacional, entretanto, trata-se de atividade alto impacto, localizadas em espaços ambientalmente sensíveis. Metade⁷ das áreas de mineração localiza-se em Unidades de Conservação ou Terras Indígenas, áreas protegidas onde a mineração é proibida.

No que se refere à água, bem essencial à vida, 2% do território nacional é coberto por águas⁸. Em 59% das bacias hidrográficas, houve redução da área de superfície. Entre 1985 e 2020, o Brasil secou 7,6%. De outro lado, a demanda por água aumentou nas duas

⁵ MAPBIOMAS, 2021.

⁶ MAPSBIOMAS, 2021b.

⁷ MAPBIOMA, 2021b (info).

⁸ Entram neste cálculo as áreas naturais (76%), mas igualmente as áreas de superfície aquática gerenciada pelo ser humano, como os reservatórios (5,6%) e os lagos das hidroelétricas (17,7) e mineração (0,06%).

últimas décadas, sendo que o principal uso que liderou o aumento é a irrigação. A demanda saltou de 640 para 965 m³/s, o que representa um aumento de aproximadamente 50%, e há previsão de aumento da demanda em 15% para os próximos anos⁹. A agricultura, em 2020, foi responsável por 50% do consumo de água no Brasil. Se forem adicionados os valores dos demais setores produtivos como a indústria (9%), abastecimento animal (8%), termelétricas (5%), mineração (2%), representam 74% do consumo de água no Brasil em 2020. O abastecimento urbano completa com 24% e o rural 2%, totalizando os 26% restantes.

Além da redução da disponibilidade hídrica e do aumento do consumo, houve também redução da qualidade das águas, em especial em áreas urbanas. O monitoramento dos parâmetros físico-químicos da qualidade da água evidencia, que em 2019 e 2020, a poluição dos corpos hídricos é grave¹⁰. Indicadores como a demanda bioquímica por oxigênio (DBO) e fósforo (P) sinalizam o comprometimento da qualidade da água. DBO indica a poluição por matéria orgânica, resultante do saneamento deficiente. O aumento do fósforo também pode decorrer dos efluentes residenciais, industriais e agropecuários, bem como do aumento do uso dos fertilizantes e processos erosivos do solo¹¹. A poluição dos corpos d'água é ciclo vicioso, pois eleva o risco de eutrofização dos mananciais, liberando toxinas, comprometendo não apenas a saúde dos corpos hídricos, mas todas as formas de vida, que dependem dos mesmos.

Perda de biodiversidade, desmatamento, queimadas, uso de agrotóxicos, redução da disponibilidade e qualidade hídrica são alguns dos problemas socioambientais do Brasil contemporâneo. Outros que igualmente poderiam ser mencionados são as assimetrias nas apropriações dos recursos naturais afetando, especialmente, as populações mais vulneráveis, a poluição do ar e dos mares, os microplásticos, os impactos decorrentes de grandes empreendimentos, a urbanização, dentre tantos outros.

Em que pese a diversidade dos problemas socioambientais, alguns pontos são comuns. Primeiramente, a indissociabilidade entre os

⁹ ANA, 2021.

¹⁰ ANA, 2021b.

¹¹ ANA, 2021b.

As distinções entre natureza-cultura são cartesianas, fundantes e estruturantes do pensamento moderno. A concepção de que o ser humano, sujeito superior dotado de razão, não integra a natureza, objeto inferior para ser explorado livremente, nos conduz a uma visão limitada de que os problemas ecológicos são meramente “ambientais”, como se não houvesse nenhuma dimensão social na própria ideia de “ambiente”.

sistemas ecológicos e os sistemas sociais. Sobre a importância da natureza para a vida humana, Marx escreveu:

Dizer que o homem vive da natureza significa que a natureza é o corpo dele, com o qual deve se manter em contínuo intercâmbio a fim de não morrer. A afirmação de que a vida física e mental do homem e a natureza são interdependentes, simplesmente significa ser a natureza interdependente consigo mesma, pois o homem é parte dela.¹² (Marx, 1932, 1º manuscrito, trabalho alienado, s.p.).

As distinções entre natureza-cultura são cartesianas, fundantes e estruturantes do pensamento moderno. A concepção de que o ser humano, sujeito superior dotado de razão, não integra a natureza, objeto inferior para ser explorado livremente, nos conduz a uma visão limitada de que os problemas ecológicos são meramente “ambientais”, como se não houvesse nenhuma dimensão social na própria ideia de “ambiente”.

Esta dicotômica visão moderna, além de ser limitada, (re)produz ainda outras hierarquizações sociais. Se a natureza é o objeto inferior, “recurso” a ser explorado, os grupos e corpos, que foram enquadrados à margem das hegemonias construídas assimetricamente, são empurrados para a proximidade com a natureza e, portanto, são subjugados pelo poder para serem explorados. Assim, discursividades foram e continuam sendo erguidas e reproduzidas para justificar a exploração da natureza, dos grupos sociais e dos corpos não-hegemônicos. Os corpos das mulheres, de negras e negros, de indígenas, das pessoas LGBTQIA+, enfim, corpos diversificados, sexualizados e racializados foram e são explorados por terem sido considerados, pelos poderes hegemônicos, próximos da natureza¹³ e, nesta lógica limitada, objetos inferiores.

Reconhecer o ambiental como um dos elementos da interseccionalidade conduz ao reconhecimento não apenas do social como parte do ambiental, mas também, como consequência, que o socioambiental, assim como a própria vida, é político. Não há como separar os sistemas socioambientais da política, pois são interdependentes. Sem os sistemas socioambientais não há vida, logo não há política. A

¹² MARX, 2004.

¹³ Alguns exemplos que estão nos imaginários do “senso comum”: mulheres são temperamentais; “índio” vive no mato atrasado; a sexualização das mulheres e dos homens negros; as e os trabalhadores do sexo, dentre tantos outros.

própria etimologia grega da palavra política reforça a interdependência, uma vez que remete aos habitantes privilegiados da pólis, suas vidas comunitárias e aos processos de tomada de decisão dos rumos coletivos a serem seguidos. Por outro lado, tais processos, considerados como política, definem as formas assimétricas de apropriação da natureza, moldando parte significativa das relações sociedade-natureza e, conseqüentemente, os caminhos da natureza.

Neste contexto das imbricações entre os sistemas socioambientais e a política, o Brasil vive um momento único de sua história. Apesar da construção, constitucionalização e institucionalização de direitos e políticas ambientais, nos últimos 50 anos, retrocessos e desmontes sem precedentes estão ocorrendo. Neste momento, a conjuntura política dominante no país não reconhece os sistemas socioambientais como essenciais à vida, tampouco os considera estratégicos nos processos de desenvolvimento. Deste modo, a política é uma das dimensões relevantes das crises socioambientais. Visões de mundo, discursos e ações, que não apostam na vida e na sua diversidade¹⁴, capturaram a política e os sistemas ambientais, comprometendo as condições materiais e simbólicas da existência. Neste contexto, as desigualdades, em todos os sentidos, são constitutivas dos problemas socioambientais, seja no acesso aos “recursos”, seja na vulnerabilização das vidas.

Se de um lado o Direito pode ser um instrumento de controle para a reprodução social das elites, de outro lado, o Direito pode ter potencial emancipatório¹⁵. A mesma lógica pode ser aplicada ao Direito Ambiental, que pode ser considerado o ramo do Direito que regula as relações sociedade-natureza. Se de um lado o Direito Ambiental pode ser um instrumento hábil para a apropriação da natureza pelas elites para fins de reprodução social, de outra perspectiva o Direito Ambiental tem potencial emancipatório, em virtude não apenas de sua histórica potência crítica, mas igualmente em razão de lidar diretamente com a própria existência humana. Neste cenário de tantas crises socioambientais e políticas, qual o estado do Direito Ambiental no Brasil contemporâneo?

¹⁴ LEFF, 2018.

¹⁵ SANTOS, 2007.

2. POR UMA ARQUEOLOGIA DO DIREITO AMBIENTAL: EM BUSCA DE SUA POTÊNCIA CRÍTICA

Para se analisar o estado atual do Direito Ambiental é preciso considerar a sua trajetória histórica. Parte significativa da literatura assinala que os marcos iniciais do Direito Ambiental estão concentrados nos anos 1960 a 1980. Neste período, uma série de problemas ambientais foram analisados e denunciados por ativistas e cientistas em publicações e relatórios, caracterizando os problemas ambientais como “questão” que exige a ação concertada de múltiplos atores, Estados, iniciativa privada e sociedade civil. Esse conjunto de mobilizações resultou na Conferência de Estocolmo, 1972, cujos resultados foram a recomendação e criação das institucionalidades para lidar com a questão ambiental. Surge, portanto, o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), bem como se iniciam as políticas ambientais, de acordo com as capacidades de cada Estado, como recomendado pela Declaração de Estocolmo.

Apesar da Conferência de Estocolmo ser um marco, se o Direito Ambiental for considerado como o ramo do Direito que condiciona o comportamento humano sobre o meio que o cerca, ou ainda que regula as relações sociedade-natureza, levando em conta ainda a multiplicidade de suas fontes (leis, jurisprudência, costumes, literatura etc.), é possível afirmar a existência de um “Direito Ambiental” muito antes da década de 1960. Os poucos trabalhos de história do Direito Ambiental, como os de Ann Helen Wainer¹⁶ e Juraci Magalhães¹⁷, resgatam as raízes do campo, desde a colonização portuguesa.

Três evidências históricas¹⁸ demonstram como elementos do que hoje se denomina crise socioambiental e Direito Ambiental já estavam presentes desde o início da ocupação colonial, passando pelos períodos imperiais e republicanos.

A primeira evidência é o Real Decreto sobre o pau-brasil. Em 1605, a Coroa Portuguesa reconheceu a importância econômica do

¹⁶ WAINER, 1999.

¹⁷ MAGALHAES, 2002.

¹⁸ Do ponto de vista metodológico, foram escolhidas apenas 3 em virtude das próprias limitações de tempo e espaço. Entretanto, existem outras evidências tanto no Brasil quanto no direito internacional e no direito comparado. Alguns outros exemplos são: a Convenção Interamericana para a proteção da Flora, da Fauna e das Belezas Cênicas Naturais dos Países da América assinada pelo Brasil a 27 de dezembro de 1940 e a Convenção de Londres sobre fauna e flora na África (1933).

Natureza, atividades econômicas extrativistas, escassez de recursos, Estado, regras, licenças, sanções, fiscalização são categorias centrais para o Direito Ambiental hoje. E no passado também. Ainda que a tônica tenha sido a conservação da espécie para fins econômicos, ou seja, a conservação utilitarista, categorias centrais já constavam no Direito aplicado em *terras brasilis*.

pau-brasil, bem como a sua escassez, em especial no litoral. Para combater a exploração desenfreada e os custos da busca no interior, o Real Decreto exigiu uma licença para o corte e estabeleceu a pena de morte para o desmatamento ilegal. A atual lógica do Direito Ambiental já estava presente. Escassez de recursos naturais aumentando os custos de produção, atuação do Estado controlando e comandando a produção, mediante exigência de licença, poder de polícia e aplicação de sanções. A histórica e relativa ineficácia do Direito também se verifica, pois, como é notório, a espécie que nomeou o país quase foi extinta devido a exploração econômica. Natureza, atividades econômicas extrativistas, escassez de recursos, Estado, regras, licenças, sanções, fiscalização são categorias centrais para o Direito Ambiental hoje. E no passado também. Ainda que a tônica tenha sido a conservação da espécie para fins econômicos, ou seja, a conservação utilitarista, categorias centrais já constavam no Direito aplicado em *terras brasilis*.

A segunda evidência é a desapropriação de fazendas de café localizadas no território do atual Parque Nacional da Tijuca, em meados do século XIX, visando ao replantio como solução para a crise hídrica que afetava o Rio de Janeiro. As fazendas situadas na área haviam desmatado significativamente as matas ciliares, tendo alterado significativamente o uso do solo para a produção do café, uma das principais atividades econômicas no período imperial. Como consequência, o Rio de Janeiro vivenciou uma das mais graves crises hídricas, uma vez que o abastecimento da cidade era originário do maciço da tijuca. A questão foi resolvida através de um ato de império do Estado: desapropriar e transformar a área em bem público. O objetivo era a recuperação dos mananciais através do reflorestamento, ordenada pelo Imperador Pedro II.

A desapropriação ocorreu, pois à época não havia ainda o princípio da função social da propriedade, que é a terceira evidência da presença de elementos do Direito Ambiental antes da Conferência de Estocolmo. Tal princípio é fundante do Direito Ambiental e só foi adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro pela Constituição de 1934, inspirada nas revoluções vermelhas do México e da Rússia. No caso da Constituição Revolucionária mexicana de 1917, o texto constitucional determina o condicionamento do exercício de direito de propriedade em razão da conservação dos recursos

naturais existentes em propriedades¹⁹. O Artigo 27, em sua redação original, estabelece que:

ARTÍCULO 27. La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la Nación, la cual, ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada. Esta no podrá ser expropiada sino por causa de utilidad pública y mediante indemnización. La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar de su conservación. [...].

A essência da contribuição constitucional mexicana para o Direito Ambiental é a abertura do caminho jurídico para a atuação do Estado no condicionamento do direito de propriedade em razão da conservação da natureza, caracterizada como de interesse público. Tal concepção sobre o papel do Estado na proteção do meio ambiente é resultante do contexto político dos processos revolucionários ocorridos no México. Tais processos revolucionários dialogam com o pensamento marxista, no tocante a propriedade, mas também no que se refere às relações sociedade-natureza, como abordado anteriormente.

Deste modo, o princípio da função social da propriedade é um elemento estruturante do Direito Ambiental brasileiro, pois permitiu, ainda nos anos 1930, a atuação do Estado na limitação administrativa do direito de propriedade. Em 1937, foi criado o primeiro Parque Nacional do Itatiaia. Em 1939, o Parque Nacional da Serra dos Órgãos.

Além disso, cabe ressaltar que, em 1937, o Decreto-Lei 25, criou o então Serviço do Patrimônio Histórico Artístico Nacional (SPHAN, atual IPHAN) e o tombamento, como instituto de proteção para os bens materiais em razão de valores históricos, artísticos, etnográficos e paisagísticos atribuídos pelos técnicos do patrimônio. Três motivos fundamentam o destaque no presente trabalho. O primeiro é a natureza jurídica do tombamento, de limitação administrativa à propriedade privada. Esta é assegurada, entretanto o exercício deste direito é condicionado pelo interesse público na salvaguarda do

¹⁹ RIZZI, 2016.

Em que pese o atual estágio de diversidade do Direito Ambiental no Brasil, duas categorias foram centrais para a sua construção. Áreas protegidas como principal mecanismo de proteção da natureza e o controle e combate à poluição.

patrimônio, em virtude de seus papéis simbólicos para a memória e a identidade de grupos sociais. O segundo motivo é a proteção de monumentos naturais, pelos valores culturais das paisagens, desde 1937. O terceiro motivo é o reconhecimento da constitucionalidade do Decreto e, portanto, da função social da propriedade.

Em 1941, o STF, analisando o caso relativo ao tombamento como patrimônio histórico artístico nacional do Arco do Telles no Rio de Janeiro, julgou constitucional a intervenção do Estado no domínio privado, sem indenização, em razão de direitos coletivos de terceiros. Trata-se de um julgamento histórico, possibilitando, deste modo, a atuação do Estado na defesa do patrimônio cultural e no campo que hoje é reconhecido como Direito Ambiental²⁰.

Em que pese o atual estágio de diversidade do Direito Ambiental no Brasil, duas categorias foram centrais para a sua construção. Áreas protegidas como principal mecanismo de proteção da natureza e o controle e combate à poluição. Nos anos 1930, uma nova Constituição, os primeiros parques e os primeiros códigos (florestal e águas). Ainda que os códigos possuíssem uma tônica econômica-utilitarista, com razão também possuíam elementos de preservação, como a floresta protetora, classificadas como aquelas detentoras de funções ecológicas relevantes para evitar a erosão, conservar o regime de águas, fixação de dunas, salubridade e proteção de sítios em razão de valores estéticos e de beleza cênica. Vale lembrar ainda que nos anos 1960 ocorreu uma nova onda de leis importantes, como o 2º Código Florestal, o Código de Fauna e questões processuais como a Lei da Ação Popular.

Já o controle da poluição e dos parâmetros de qualidade ambiental surgem a partir dos Estados e seus órgãos relacionados a infraestrutura e atividades de engenharia e industrial. A partir dos anos 1960 são criados os primeiros órgãos específicos com atribuições na área de engenharia de águas e saneamento e, posteriormente, são desenvolvidos parâmetros de qualidade ambiental, principalmente nos anos 1970. No âmbito federal, o assunto surge com maior força a partir dos anos 1980, com a Lei 6.803/80 relativa ao zoneamento industrial, e a Lei 6.938/81, que instituiu a Política Nacional de Meio Ambiente e seus instrumentos jurídicos, econômicos e de planejamento.

²⁰ MENDONÇA, 2021.

A PNMA é um marco do Direito Ambiental, pois sistematizou a legislação existente à época e ampliou as bases para o Direito Ambiental ao tratar de conceitos importantes como o de meio ambiente, poluição, poluidor e trazer relevantes institutos como o das responsabilidades ambientais. Foi fundamental para a constitucionalização do Direito Ambiental, que caracteriza o período contemporâneo do Direito Ambiental.

A arqueologia do Direito Ambiental é importante para estas reflexões por dois motivos. Primeiramente, construir um olhar para o passado permite compreender melhor não apenas as origens e as justificativas do Direito Ambiental, mas igualmente compreender os tensionamentos estruturais entre o capitalismo, meio ambiente, Estado e Direito.

Um dos pilares da Modernidade é a ruptura entre natureza e cultura. Na lógica do capitalismo, a terra, no particular, e a natureza, no geral, entendidas como recursos, são transformadas pelo trabalho e pelo capital em bens e mercadorias, visando ao lucro. O acesso aos bens depende do poder de compra do consumidor inserido no sistema de uma economia de mercado, que opera no binarismo inclusão/exclusão. Os processos produtivos, bem como o descarte inadequado dos produtos geram impactos ambientais negativos. O lucro é internalizado e os benefícios da produção são acessados pelas elites. As externalidades ambientais são socialmente distribuídas, ou seja, não apenas os custos, mas a poluição em si é suportada principalmente pelas populações mais vulneráveis. A exploração da natureza e do ser humano são fundamentos do próprio capitalismo.

Neste contexto, a arqueologia do Direito Ambiental no Brasil evidencia as disputas políticas do campo estatal e dos instrumentos jurídicos. Se de um lado o Estado e o Direito são instrumentos para a apropriação dos recursos para fins de reprodução social das classes dominantes, de outro lado, as evidências históricas sinalizam o potencial crítico do Direito Ambiental como tentativas de impor limites ao capital em prol da proteção das vidas humanas, não humanas e do próprio planeta. Ainda que dentro de lógicas econômicas extrativistas, bem como moldado pela racionalidade jurídica moderna, o Decreto do Pau-Brasil e a desapropriação das fazendas na Floresta da Tijuca, em uma perspectiva da complexidade, na condição de

A Constituição de 1988 é salutar em dois movimentos para o Direito Ambiental Brasileiro: o aprofundamento do que já existia e a ampliação para novos setores, consolidando o Direito Ambiental no país.

tentativa de imposição de limites ou condicionamento do capital, produziram, mesmo indiretamente, algum grau de conservação. No caso da função social da propriedade, o contexto histórico revolucionário de sua criação e evolução demonstra as relações entre meio ambiente, usos da natureza por diferentes grupos sociais e os papéis do Estado na proteção jurídica do meio ambiente. Deste modo, o complexo tensionamento entre Direito Ambiental e capitalismo constitui elemento central do campo.

O segundo motivo para o resgate arqueológico decorre do primeiro, no sentido de que compreender o passado e o atual grau de institucionalização, especialização e consolidação do Direito Ambiental permitem superar a suposta neutralidade positivista e reconhecer a diversidade de visões contemporâneas sobre o Direito Ambiental.

3. DIREITO AMBIENTAL PÓS CONSTITUIÇÃO DE 1988: GÊNEROS, NÚMEROS E GRAUS

A Constituição de 1988 representa o grande salto do Direito Ambiental no Brasil. Para além da mera repartição de competências, estabelece direitos e deveres. Consolida a proteção de áreas relevantes e o combate à poluição. Traz as responsabilidades ambientais. Expande a questão ambiental para além dos direitos fundamentais e para a ecologia, pois aborda o meio ambiente no direito econômico, na saúde, na propriedade, na questão indígena, dentre outras. A Constituição de 1988 é salutar em dois movimentos para o Direito Ambiental Brasileiro: o aprofundamento do que já existia e a ampliação para novos setores, consolidando o Direito Ambiental no país.

Nestes trinta e três anos de existência constitucional, o Direito Ambiental cresceu em gênero, número e grau. Em “gênero”, uma vez que ocorreu a ampliação de seu campo muito além da proteção da natureza, em especial enquanto beleza cênica e combate à poluição. O Direito Ambiental hoje contempla questões relacionadas à vida humana e não humana. Mudanças climáticas, segurança alimentar, agroecologia, desastres ambientais, direitos da natureza, direitos dos animais, pagamentos por serviços ambientais, dentre outros, são exemplos da amplitude atual do Direito Ambiental.

Esta amplitude evidencia que o Direito Ambiental contemporâneo é composto por múltiplos gêneros, caracterizando o grau de especialização deste ramo. Embora possa haver raízes históricas e epistemologias comuns em decorrência da própria autonomia metodológica do Direito Ambiental, a pluralidade de gêneros tornou necessário o aprofundamento nas especificidades destes gêneros. Por exemplo, o gênero “áreas protegidas” é composto por espécies ou subsistemas como o Sistema Nacional de Unidades de Conservação e Código Florestal, além de áreas protegidas que não compõem os sistemas como jardins botânicos, parques urbanos dentre outros. O SNUC possui um arcabouço normativo infralegal significativo consistente em um conjunto de Decretos, Resoluções de órgãos colegiados, portarias etc. Resta evidente o grau de amplitude, especificidade e especialização do Direito Ambiental.

O mesmo fenômeno ocorre com o Direito Ambiental. A expansão de gêneros e o grau de especialização do Direito Ambiental impactaram também na ampliação dos “números” do Direito Ambiental. Em duplo sentido, pois também houve a ampliação quantitativa da oferta da disciplina tanto na graduação, quanto na pós-graduação, bem como o incremento de novos profissionais em todas as carreiras jurídicas (advocacia, academia, delegados, promotores, dentre outros).

Este novo contingente profissional atuante no Direito Ambiental não é uniforme entre si. Primeiramente, há uma diversidade de gerações, formações e percursos formativos. Há profissionais que tiveram formação em Direito Ambiental desde a graduação, seja em disciplina obrigatória ou optativa, que tiveram a oportunidade de estagiar no campo e, posteriormente, atuaram na área e se especializaram em cursos de pós-graduação lato e stricto sensu. Por outro lado, há profissionais cujo percurso formativo ocorreu em outras áreas e ramos do Direito, como o Civil, o Empresarial, o Tributário e, em algum ponto de suas carreiras, ocorreu a migração para o Direito Ambiental, o que é facilitado pela própria natureza transversal do campo.

Ademais da diversidade formativa e de trajetória profissional, assim como ocorre em outros ramos do Direito, há a defesa de interesses diversos que giram no entorno do meio ambiente. Diferentes atores sociais se relacionam com e se apropriam da natureza de

Realizar uma arqueologia do Direito Ambiental é recuperar as suas raízes e suas bases epistemológicas para analisar a diversidade do presente estado do Direito Ambiental e, sendo assim, permitir que os operadores possam se reconhecer na sua diversidade e assumir, com tranquilidade, os lados e seus posicionamentos políticos dentro e fora do campo.

distintos modos. Existem, portanto, diferentes interesses em jogo no “tabuleiro” ambiental. É preciso reconhecer que as formações, as trajetórias profissionais, os posicionamentos e defesas de interesses influenciam as visões sobre o Direito Ambiental e a sua aplicabilidade no cotidiano. Os saberes resultantes da atuação profissional contribuem para formação identitária do operador do Direito Ambiental. A formação acadêmica e a atuação profissional moldam o profissional, a sua identidade e as suas visões sobre o Direito Ambiental.

Neste contexto, se propõe reconhecer que o conjunto de profissionais atuantes no campo do Direito Ambiental é diverso, seja em formação, seja em trajetória profissional, seja nos posicionamentos e nas representações de interesses, que podem ser divergentes e conflitantes.

Deste modo, o crescimento numérico das possibilidades de formação profissional, bem como o aumento do número de profissionais atuantes em toda a amplitude de gêneros e especializações do Direito Ambiental, conduz à percepção da existência não de um único Direito Ambiental, uníssono em um estatuto epistemológico único, mas sim de diversos Direitos Ambientais dentro desta grande árvore, que possui uma base comum, com ramificações específicas e especializadas. Entretanto, o grau de especialização gera frutos muito diferentes entre si.

Neste sentido, no campo do Direito Ambiental é preciso superar a herança positivista que considera o Direito apenas como as normas neutras do Estado, instrumentalizadas por neutros operadores constituindo um Direito único, uníssono e universal. Esta diversidade de visões e identidades que compõem os Direitos Ambientais contemporâneos deve ser reconhecida por aqueles que atuam neste(s) ramo(s) do Direito. Realizar uma arqueologia do Direito Ambiental é recuperar as suas raízes e suas bases epistemológicas para analisar a diversidade do presente estado do Direito Ambiental e, sendo assim, permitir que os operadores possam se reconhecer na sua diversidade e assumir, com tranquilidade, os lados e seus posicionamentos políticos dentro e fora do campo. Afinal, como escrito anteriormente, a política é indissociável dos sistemas socioambientais.

4. DIREITOS AMBIENTAIS NOS ANOS 2010-2021: VISÕES EM CONFLITOS, CAPTURAS POLÍTICAS E GIRO NEOLIBERAL

Os contextos históricos apresentados evidenciam que os objetivos de criação dos Direitos Ambientais estiveram atrelados ao poder do Estado em regular atividades econômicas que causam dano ambiental, bem como a atuação crítica de movimentos sociais que pressionaram os Estados, impulsionando o estabelecimento de normas ambientais. Portanto, a crítica de movimentos ambientalistas aos modelos de desenvolvimento econômico, em particular ao sistema capitalista e a atuação dos Estados nacionais estão na base e na essência dos Direitos Ambientais. Estas reflexões dialogam com o pensamento de Carvalho:

Podemos afirmar que a regulação da matéria ambiental no Brasil pode ser considerada, ao menos até os anos 90, um uso contra-hegemônico do Direito, dentro dos limites internos da democracia representativa. É inegável que tantos os representantes eleitos que defendiam a bandeira ambiental quanto à pressão social nacional e internacional conseguiram influir na edição de normas de caráter progressista, democrático participativo que efetivamente fizeram avançar a proteção do meio ambiente no país e, principalmente, inserir o tema na questão política.²¹

Entretanto, como é próprio do sistema capitalista, a reação aos Direitos Ambientais mediante as iniciativas de tensionamentos normativos, visando a neutralizar a potência crítica e o papel regulador do Estado, teve espaço no final dos anos 1990 com recrudescimento do neoliberalismo no país. Um exemplo é a Medida Provisória 2.166-67/2001, que deu nova redação ao então Código Florestal, permitindo, em casos de utilidade pública e interesse social, a supressão de Áreas de Preservação Permanentes.

Entretanto, é na década de 2010-2020 que ocorre um giro neoliberal do Direito Ambiental²². Evidências deste giro podem ser encontradas em três processos políticos e jurídicos: a criação do novo Código Florestal (2012) e o debate sobre a vedação do retrocesso; Programa de Parcerias de Investimentos, PPI, instituído por Medida Provisória (727/2016), sendo o programa de desestatização e privatização do

²¹ CARVALHO, 2015.

²² MENDONÇA, 2021.

Uma vez que a lei obriga o Estado a concluir todos os atos e processos necessários à liberação e execução do empreendimento, há possibilidade jurídica para que um órgão ambiental, com base na melhor técnica disponível, negue a concessão da licença ambiental em razão dos impactos ambientais, por exemplo, a uma unidade de conservação de proteção integral?

Governo Temer, vigente a aprofundado pelo atual governo e, por fim, na Lei de Liberdade Econômica, Lei Federal n.13.874/2019.

No caso do PPI, a lei obriga a União adotar, em seus atos regulatórios administrativos, as melhores “práticas”²³ nacionais e internacionais que, dentre outros elementos, eliminem as barreiras burocráticas à livre organização da atividade empresarial, independentemente da legislação. Quem define o que são melhores práticas? Quem define o que são barreiras burocráticas? Qual o sentido do termo “independentemente da legislação”?

Ademais, a lei do PPI cria obrigações para todos os agentes públicos de todos os entes federativos aos quais foram atribuídas competências para licenciar ou autorizar os empreendimentos qualificados no âmbito do PPI. O capítulo da lei foi denominado “Da liberação de empreendimentos do PPI”. O uso do termo liberação revela a mudança de tônica no licenciamento ambiental. Da avaliação de impactos ambientais para a liberação dos empreendimentos. Esta é a racionalidade do artigo 17²⁴.

Há, portanto, a obrigação de conclusão de todos os processos e atos administrativos necessários à sua estruturação, liberação e execução. Uma vez que a lei obriga o Estado a concluir todos os atos e processos necessários à liberação e execução do empreendimento, há possibilidade jurídica para que um órgão ambiental, com base na melhor técnica disponível, negue a concessão da licença ambiental em razão dos impactos ambientais, por exemplo, a uma unidade de conservação de proteção integral? Pode-se interpretar tão somente como uma

²³ Art. 6º. “Os órgãos, entidades e autoridades da administração pública da União com competências relacionadas aos empreendimentos do PPI formularão programas próprios visando à adoção, na regulação administrativa, independentemente de exigência legal, das práticas avançadas recomendadas pelas melhores experiências nacionais e internacionais, inclusive: I- edição de planos, regulamentos e atos que formalizem e tornem estáveis as políticas de Estado fixadas pelo Poder Executivo para cada setor regulado, de forma a tornar segura sua execução no âmbito da regulação administrativa, observadas as competências da legislação específica, e mediante consulta pública prévia; II- eliminação de barreiras burocráticas à livre organização da atividade empresarial”;

²⁴ Art. 17. “Os órgãos, entidades e autoridades estatais, inclusive as autônomas e independentes, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, com competências de cujo exercício dependa a viabilização de empreendimento do PPI, têm o dever de atuar, em conjunto e com eficiência, para que sejam concluídos, de forma uniforme, econômica e em prazo compatível com o caráter prioritário nacional do empreendimento, todos os processos e atos administrativos necessários à sua estruturação, liberação e execução. § 1º Entende-se por liberação a obtenção de quaisquer licenças, autorizações, registros, permissões, direitos de uso ou exploração, regimes especiais, e títulos equivalentes, de natureza regulatória, ambiental, indígena, urbanística, de trânsito, patrimonial pública, hídrica, de proteção do patrimônio cultural, aduaneira, minerária, tributária, e quaisquer outras, necessárias à implantação e à operação do empreendimento”.

obrigação de caráter administrativo e processual. No entanto, também pode ser argumentado um licenciamento automático, pois há uma presunção legal (relativa) de que o empreendimento será executado.

Vale ressaltar que em 2021 o Supremo Tribunal Federal, em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada pelo Partido dos Trabalhadores, julgou a constitucionalidade do PPI. O voto da Relatora Ministra Carmen Lúcia explicitou o reconhecimento da discursividade neoliberal no que tange ao tensionamento entre o desenvolvimento e a proteção ao meio ambiente. O artigo 17 da lei foi declarado constitucional em razão da eficiência, economicidade e segurança jurídica²⁵, princípios usualmente associados à dimensão neoliberal de uma perspectiva econômica. Sobre a questão ambiental na referida determinação legal relativa à liberação dos empreendimentos enquadrados no PPI, o voto da Relatora reafirmou a natureza jurídica do direito ambiental como direito fundamental, reconhecendo a força normativa da Constituição, bem como a hierarquia de normas e o papel do Estado:

Tampouco pela norma se autoriza diminuição ou amesquinamento, sob qualquer pretexto, do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado, cabendo aos agentes públicos e órgãos estatais responsáveis pelo controle, fiscalização e implementação dos empreendimentos do Programa de Parcerias e de Investimentos a observância das regras de direito ambiental e dos princípios que lhes são inerentes, notadamente os princípios do desenvolvimento sustentável, da prevenção e da precaução.²⁶

Ainda que a decisão da instância máxima do Poder Judiciário brasileiro tenha ofertado orientação hermenêutica, contrária à flexibilização do Direito Ambiental, resta evidente a contradição, pois a lei criou a obrigação de que os órgãos ambientais devem concluir com agilidade os processos de estruturação, liberação e execução dos empreendimentos considerados como prioritários. A priori a lei

²⁵ “Tem-se, pois, no art. 17 norma que pretende dotar-se de máxima efetividade os princípios constitucionais da eficiência, da economicidade e da segurança jurídica, exigindo-se da Administração Pública, na avaliação e na execução de empreendimentos do Programa de Parcerias e de Investimentos, atuação coerente com o caráter prioritário da política pública, evitando-se contradições entre órgãos e entidades, gastos públicos desnecessários e procrastinações indevidas, sem que tanto signifique, autorize ou permita a supressão ou diminuição de obrigação do cumprimento de princípios constitucionais de exponencial importância como os da legalidade, da impessoalidade, da motivação, da probidade, da publicidade e da moralidade administrativa” (STF, 2021, p. 21).

²⁶ STF, 2021, p. 21-22.

determina que o empreendimento será executado, afinal o Estado brasileiro tem que concluir com eficiência e economicidade, garantindo a segurança jurídica para o investidor, presumindo que haverá a execução do empreendimento. Tal presunção retira a possibilidade legal de os órgãos ambientais realizarem a necessária e constitucional avaliação de impactos ambientais, o que poderia levar, inclusive, à não concessão da licença ambiental. Há, portanto, uma captura do poder político do Estado²⁷, mobilizando os mecanismos jurídicos para neutralizar o próprio Direito e o Estado. Neste sentido, há visões que advogam abertamente a redução do controle ambiental pelo Estado, considerando que o estado atual do Direito Ambiental seria, supostamente, desequilibrado, em favor da proteção, preservação e conservação e em desfavor das atividades econômicas²⁸.

A compreensão de que os instrumentos de controle ambiental do Estado são excessivos e que, deste modo, o papel normativo do Estado deve ser flexibilizado e reduzido, é ressaltada pela Lei Federal n. 13.874/2019, que instituiu a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica e estabeleceu garantias de livre mercado. O artigo primeiro²⁹ demonstra a tônica neoliberal, que visa à proteção da

²⁷ MENDONÇA, 2019.

²⁸ “O atual governo já manifestou a intenção de implementar novas medidas para acelerar ainda mais o licenciamento ambiental, fomentar o setor produtivo e reduzir os conflitos entre a pasta ambiental e o setor privado ou demais áreas do Executivo. Em 2020, portanto, espera-se a definição de novas regras para flexibilizar o licenciamento ambiental geral, vinculadas a um projeto de lei sobre o tema que tramita na Câmara Federal há 15 anos e pode ser votado a qualquer momento. O objetivo é conferir maior segurança jurídica aos processos de licenciamento ambiental, definindo os aspectos a serem avaliados e os prazos para manifestação dos órgãos competentes, incentivando práticas e iniciativas voluntárias voltadas para a boa gestão ambiental e delimitando a excessiva discricionariedade dos agentes públicos” (LEONHARDT e CASTELO BRANCO, 2021).

²⁹ Art. 1º. “Fica instituída a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica, que estabelece normas de proteção à livre iniciativa e ao livre exercício de atividade econômica e disposições sobre a atuação do Estado como agente normativo e regulador, nos termos do inciso IV do caput do art. 1º, do parágrafo único do art. 170 e do caput do art. 174 da Constituição Federal. § 1º O disposto nesta Lei será observado na aplicação e na interpretação do direito civil, empresarial, econômico, urbanístico e do trabalho nas relações jurídicas que se encontrem no seu âmbito de aplicação e na ordenação pública, inclusive sobre exercício das profissões, comércio, juntas comerciais, registros públicos, trânsito, transporte e proteção ao meio ambiente. § 2º Interpretam-se em favor da liberdade econômica, da boa-fé e do respeito aos contratos, aos investimentos e à propriedade todas as normas de ordenação pública sobre atividades econômicas privadas. § 6º Para fins do disposto nesta Lei, consideram-se atos públicos de liberação a licença, a autorização, a concessão, a inscrição, a permissão, o alvará, o cadastro, o credenciamento, o estudo, o plano, o registro e os demais atos exigidos, sob qualquer denominação, por órgão ou entidade da administração pública na aplicação de legislação, como condição para o exercício de atividade econômica, inclusive o início, a continuação e o fim para a instalação, a construção, a operação, a produção, o funcionamento, o uso, o exercício ou a realização, no âmbito público ou privado, de atividade, serviço, estabelecimento, profissão, instalação, operação, produto, equipamento, veículo, edificação e outros”.

Cabe ressaltar as contradições próprias do neoliberalismo. Ao instituir legalmente a interpretação dos dispositivos legais, o legislador instrumentaliza a lei do Estado para assegurar a liberdade econômica e a ausência de regulação. É a lei neutralizando a própria lei do Estado, a despeito dos princípios constitucionais relativos ao meio ambiente e à ordem econômica, como o princípio do poluidor pagador.

livre iniciativa econômica, em detrimento de outros direitos constitucionais. A lei é instrumentalizada para assegurar a interpretação e a aplicação favoráveis a atividade econômica em quase todos os ramos do direito, inclusive no que se refere à proteção do meio ambiente, como se a proteção fosse contrária à economia. A lei determina qual a interpretação que deve prevalecer, no que se refere às normas de comando e controle. Todas as normas de ordenação pública sobre as atividades econômicas privadas são interpretadas, segundo a lei, em favor da liberdade econômica, da boa-fé, do respeito aos contratos, investimento e à propriedade. Essa interpretação normativa foi alçada a regra geral de direito econômico, sendo determinada legalmente a liberdade econômica, com uma singela ressalva relativa ao respeito às normas de proteção ambiental.

Trata-se, portanto, de um processo de captura política do poder do Estado. Cabe ressaltar as contradições próprias do neoliberalismo. Ao instituir legalmente a interpretação dos dispositivos legais, o legislador instrumentaliza a lei do Estado para assegurar a liberdade econômica e a ausência de regulação. É a lei neutralizando a própria lei do Estado, a despeito dos princípios constitucionais relativos ao meio ambiente e à ordem econômica, como o princípio do poluidor pagador. Este processo de captura no campo do meio ambiente aprofunda ainda mais as contradições, uma vez que coloca em risco a própria existência.

O giro neoliberal do Direito Ambiental é coroado com a expressão do então Ministro do Meio Ambiente Ricardo Salles, pronunciada em reunião ministerial em abril de 2020. Aproveitar a pandemia e uma possível ausência de controle social para a “passar a boiada” pode ser considerada a expressão máxima do giro neoliberal.

A divulgação do vídeo e a expressão “Passar a boiada” geraram fortes reações e críticas. Por outro lado, também houve apoio ao Ministro. Ademais, igualmente houve o silêncio de muitos, pelos mais variados motivos, seja pelo apoio implícito, seja para não dar visibilidade, seja pelo desejo de não se manifestar publicamente, dentre outras possibilidades. Os desenhos institucionais historicamente construídos para lidar com os processos de retrocesso, flexibilização e captura, como por exemplo, os freios e contrapesos, controle de constitucionalidade, dentre outros, não são garantia de

que os direitos consensuados politicamente e inscritos no próprio texto constitucional continuarão sendo consagrados e vivenciados pelos sujeitos de direitos. Estes podem ter suas condições de “sujeitos” e seus “direitos” exterminados pelas capturas do poder político do Estado, que podem alcançar todos os Poderes da República, em maior ou menor grau, favorecendo determinados grupos sociais, em detrimento de outros.

Os lobbies de interesse e as capturas são uma realidade estrutural no Brasil e em países de capitalismo periférico, com maior vulnerabilidade institucional. Na última década cresceu a visibilidade das demandas e críticas dos setores econômicos e corporativos nas suas relações com o Direito Ambiental, inclusive do ponto de vista acadêmico.³⁰

A constatação de que existem “balcões” e lados diferentes com visões distintas é importante para desconstruir um relativo senso comum na comunidade que o Direito Ambiental é uníssono em torno da proteção do meio ambiente, considerado no âmbito do senso comum em oposição ao desenvolvimento econômico. Há uma certa expectativa de que a atuação no campo dos Direitos Ambientais é a defesa do meio ambiente em uma perspectiva progressista à esquerda. Zapater, em salutar provocação reflexiva, questiona se “O Direito Ambiental é de esquerda?”, explicitando as relações entre “expectativa” x “posicionamento político” x “visões de direito ambiental”.³¹

A reflexão de Zapater vai ao encontro dos argumentos expostos nesta tese, no sentido de que há uma relativa expectativa de viés mais

³⁰ “Diferente das outras áreas jurídicas, já consolidadas, uma área como a ambiental ainda é relativamente carente de material e fontes de pesquisa, especialmente no que diz respeito à construção de teses jurídicas para defesa dos interesses de empresas envolvidas em questões ambientais. A maioria das obras disponíveis foi escrita com foco exclusivamente acadêmico, sem a abordagem das questões mais comuns do dia a dia das corporações, simplesmente porque, na maioria das vezes, o autor desconhece a dinâmica dos assuntos ambientais relacionados a indústrias e empresas dos mais diversos setores econômicos. Ou então, em outros casos, as obras foram escritas por profissionais que atuam “do outro lado do balcão” como promotores de justiça ou advogados públicos. Por isso, nas pesquisas de fontes doutrinárias para construção de teses jurídicas, sempre houve falta de autores que trouxessem um olhar mais pragmático do direito ambiental, escrito com rigor científico para ser considerado uma base argumentativa robusta”. (MARQUES, 2021).

³¹ “Este texto responde a uma provocação posta, respeitosamente, pelos meus queridos alunos da Turma ND1, da PUC-SP: meus alunos me acusaram de “ser de direita”, orientação que, na concepção deles, estaria em contradição com a posição ideológica esperada de um professor de direito ambiental. [...] Hoje, passados vinte anos, com advento das redes sociais e seu estilo argumentativo próprio, não precisei mudar minhas posições para passar a ser tido, por muitos dos meus pares advogados, como “um esquerdista de iPhone” (para quem, suponho, apoiar pautas sociais seria um privilégio de monges franciscanos). Meus alunos, no entanto, têm um julgamento oposto (talvez me considerem “um direitista disfarçado de ambientalista)” (ZAPATER, 2021).

progressista dos Direitos Ambientais, talvez em razão do seu passado anti-hegemônico e das suas raízes críticas e, ao mesmo tempo, reconhece que os posicionamentos políticos e visões de mundo influenciam nas formas pelas quais os operadores dos Direitos Ambientais se relacionam com o campo e a atuação profissional. Existem, portanto, posicionamentos e “lados” diferentes.

O debate sobre o princípio da vedação do retrocesso ambiental é um exemplo significativo da multiplicidade de visões que caracterizam o estado atual dos Direitos Ambientais. Surgido nos debates e embates sobre o novo Código Florestal, o debate sobre a vedação do retrocesso ambiental herdou as polarizações ocorridas quando da aprovação da “nova” legislação florestal.

Se de um lado foi argumentado e demonstrado por segmentos variados do ambientalismo que o novo Código era um inconstitucional retrocesso que flexibilizou o Código de 1965, de outro, houve a defesa da nova legislação, que foi considerada por muitos da ala mais conservadora e a direita, um avanço. Cabe, entretanto, o questionamento: avanço para quem? Os críticos ao novo Código foram julgados como militantes ideológicos³² por aqueles que defendem o agro. Na linha de que o princípio da vedação do retrocesso ambiental é uma questionável construção, está recente publicação de Bessa³³. Contudo, a própria história dos Direitos Ambientais, como visto nas seções anteriores, é repleta de construções teóricas, judiciais e, principalmente, políticas no enfrentamento aos problemas socioambientais.

³² “Derrotadas pelo Estado Democrático de Direito, viúvas do antigo Código Florestal reinventaram a roda para tentar impor uma derrota dos fatos. Para tanto, optaram por aniquilar a verdade, caindo de assalto sobre o processo legislativo responsável pela mudança da confusa e complexa legislação florestal brasileira. [...] A militância biocentrista fez uso de todos os expedientes, cosméticos, dramáticos, científicos e institucionais. [...] Inconformados com o resultado legislativo, arautos da regressão preservacionista intentam implementar um inexistente, obtuso, teratológico, reacionário e antirrepublicano “princípio da proibição ao retrocesso ambiental”. Esse “Princípio de Proibição” ou “Vedação de Retrocesso Ambiental”, é mero exercício de proselitismo reacionário. Trata-se de uma somatória de silogismos que atenta contra a inteligência de qualquer cidadão e revela, sobretudo, uma inconfessável e condenável vontade de sobrepôr vaidades pessoais, preferências subjetivas, simpatias ideológicas, neofascismos e ecologismos de ocasião ao verdadeiro e legítimo Interesse Público, à democracia e ao Estado de Direito” (PEDRO, 2021).

³³ “De acordo com a argumentação acima desenvolvida, parece claro que o princípio da vedação de retrocesso ambiental é mais uma construção cerebrina de parte da doutrina e da 2ª T-STJ que não encontra eco relevante na doutrina e jurisprudência estrangeira, tampouco na Corte Constitucional Brasileira, ainda que haja muita persistência no desiderato de construir um “princípio novo” para o Direito Ambiental. A fragilidade teórica é inquestionável, até mesmo porque os seus principais teóricos, reconhecem que o princípio da vedação de retrocesso não encontra amparo na Constituição, nem na legislação infraconstitucional, como restou amplamente demonstrado no artigo” (ANTUNES, 2021).

Quais os objetivos políticos e simbólicos da separação dos Direitos Ambientais e da política? A formação jurídica majoritária no Brasil é de forte tradição positivista e neo-positivista. As visões hegemônicas do Direito também ocorrem no campo ambiental, que cada vez mais está capturado por visões dogmáticas, positivistas e neoliberais.

As vozes dos Direitos Ambientais acima colacionadas são muito significativas como fortes evidências das visões em conflitos na contemporaneidade, principalmente no que se refere às imbricações entre os Direitos Ambientais e a política. Esta dimensão seria responsável, segundo a perspectiva mais à direita, por um viés mais ideológico e politizado do Direito Ambiental. Este pensamento vai ao encontro das reflexões de Zapater sobre, na sua visão, a necessidade de se separar direito e ambientalismo, logo, direito e política.

Tenho lá, como todos, minhas dúvidas e convicções (mais dúvidas do que convicções) políticas, econômicas e morais e penso que, em um curso de direito ambiental – e friso o direito antes de ambiental –, o desafio consista, justamente, em desenvolver as ferramentas que permitam separar o direito da política, da economia, da filosofia moral e do ambientalismo.³⁴

Quais os objetivos políticos e simbólicos da separação dos Direitos Ambientais e da política? A formação jurídica majoritária no Brasil é de forte tradição positivista e neo-positivista. As visões hegemônicas do Direito também ocorrem no campo ambiental, que cada vez mais está capturado por visões dogmáticas, positivistas e neoliberais.

Neste sentido, é preciso frisar que não reconhecer as relações entre os Direitos Ambientais e a política, ou ainda, caracterizar o campo como sendo uníssono e neutro, afirmando a existência de um “verdadeiro” “legítimo” e único Direito Ambiental, bem como acusar outras vozes e visões de “militância ideológica”, é ideológico. Neutralizar os Direitos Ambientais é tão ideológico quanto a afirmação de que outras vozes e visões são ideológicas. Daí a necessidade do resgate arqueológico da potência crítica do Direito Ambiental para a (re)construção de um campo de correlação de forças que permita o exercício da crítica aos padrões jurídicos-ambientais vigentes, abrindo outros caminhos de ressignificação dos Direitos Ambientais. Entretanto, como lembra Shiraishi Neto, a teoria crítica do Direito está em crise³⁵. Se de uma forma geral a teoria crítica do Direito requer novos fôlegos, é preciso alinhar a teoria crítica do Direito, na sua diversidade, com os Direitos Ambientais.

A Constituição, como Carta política que é, abriga múltiplos direitos e deveres no que se refere à sustentabilidade. Deste modo, é legítima

³⁴ ZAPATER, 2021.

³⁵ SIRAIISHI NETO, 2016.

A mercantilização da vida e de tudo que está fora do mercado implica em constantes ataques à própria vida. A arqueologia do Direito Ambiental comprova as tentativas de se regular o capitalismo, bem como os avanços e retrocessos. O tensionamento é constante e, neste momento, agravado pelo estado atual do Direito Ambiental.

e constitucional a defesa de interesses, contudo, é preciso reconhecer a diversidade de visões. Observa-se, contudo, que tal reconhecimento é incipiente ainda no Direito Ambiental brasileiro.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Brasil vive atualmente um complexo conjunto de crises socioambientais que colocam em risco as condições materiais e simbólicas das vidas humanas e não humanas. Dados ofertados por diferentes fontes científicas relativos ao estado do meio ambiente no Brasil e no mundo evidenciam a redução da qualidade ambiental. Os diagnósticos socioambientais revelam a multidimensionalidade constituinte das crises socioambientais, que não é apenas ecológica, mas igualmente política e, sobretudo, crises de visões de mundo.

Os Direitos Ambientais, como processos culturais, não estão isolados dos contextos sociais e políticos nos quais estão inseridos. A arqueologia do Direito Ambiental traz resultados significativos para a compreensão do passado e do presente deste campo jurídico. Observou-se que o campo possui raízes históricas anteriores a Conferência de Estocolmo. O contexto de surgimento do Direito Ambiental se relaciona com o controle de atividades econômicas que causam poluição, sendo destacado o papel do Estado e de grupos sociais que lograram o reconhecimento normativo da agenda ambiental.

Neste sentido, a arqueologia do Direito Ambiental evidencia a potência de suas raízes críticas e os usos anti-hegêmicos até os anos 1990. Demonstra também os tensionamentos entre capitalismo, meio ambiente, Direito e Estado. Se de um lado o Direito é instrumento de reprodução social das hegemonias, as articulações entre movimentos sociais e atores dentro do Estado conseguiram avançar na agenda a partir dos problemas socioambientais, seja na busca por soluções, seja pela mitigação, seja almejando a alteração do comportamento humano.

Ocorre que as crises são estruturais e sistêmicas. Além disso, é preciso considerar que as tentativas de regular e impor limites ao capitalismo é muito difícil, inclusive em razão de suas próprias lógicas. A mercantilização da vida e de tudo que está fora do mercado implica em constantes ataques à própria vida. A arqueologia do Direito Ambiental comprova as tentativas de se regular o capitalismo,

bem como os avanços e retrocessos. O tensionamento é constante e, neste momento, agravado pelo estado atual do Direito Ambiental.

O Direito Ambiental contemporâneo é diverso em gênero temático, em especialidades e em visões. Muito embora possa haver um estatuto epistemológico do Direito Ambiental compartilhado, as especificidades dos gêneros temáticos conduzem ao reconhecimento da sua pluralidade, ou seja, dos Direitos Ambientais.

Na década de 2010-2020, novas leis, como o Código Florestal, o PPI e a Lei de Liberdade econômica, constituem fortes evidências de que na última década houve um giro neoliberal do Direito Ambiental, caracterizado pela captura do Estado Brasileiro por interesses econômicos hegemônicos que reduziram (acertadamente para uns), enquanto que para outros, flexibilizaram o papel do Estado e a legislação ambiental. Se as origens dos Direitos Ambientais possuem raízes críticas, o giro neoliberal as neutralizou. Tal constatação é preocupante, pois o giro neoliberal aumenta o tensionamento entre capitalismo, meio ambiente, Estado e Direito, aprofundando as crises socioambientais, agravando, portanto, os riscos existentes a vida, em todas as suas formas. Sendo assim, do ponto de vista dos desenhos institucionais buscando transições para paradigmas de maior sustentabilidade, renovação dos horizontes democráticos e defesa da vida, certamente o giro neoliberal no Direito Ambiental é uma falha a ser corrigida, levando em conta a aposta no potencial crítico e político do Direito.

Os Direitos Ambientais, como processos culturais, não são afastados da política. Entretanto, ainda há incipiente reconhecimento das diferentes visões dos Direitos Ambientais e das relações entre o campo e a política. Se as visões corporativas tensionaram o campo com o giro neoliberal, é preciso investigar, visibilizar e amplificar as lutas dos movimentos socioambientalistas que, assim como no passado, estão se mobilizando diante dos diagnósticos e das crises socioambientais na contemporaneidade.

No caso dos Direitos Ambientais, antes mesmo de caracterizar a crise da crítica, é preciso investigar a sua própria existência, nos tempos atuais. No contexto de flexibilização e desmonte, onde está a crítica e a esquerda no campo dos Direitos Ambientais? Diante de graves problemas, ainda há pouca, muito embora significativa, produção acadêmica. É preciso (re)construir os Direitos Ambientais Críticos.

REFERÊNCIAS

- ANA. Relatório de Conjuntura, 2021a. Documento eletrônico. Disponível em: <https://relatorio-conjuntura-ana-2021.webflow.io/capitulo3>. Acesso em: 14 dez. 2021.
- ANA. Relatório de Conjuntura, 2021b. Documento eletrônico. Disponível em: <https://relatorio-conjuntura-ana-2021.webflow.io/capitulo2>. Acesso em: 14 dez. 2021.
- ANTUNES, P. D. B. Princípio Da Vedação De Retrocesso Ambiental: Uma Visão Crítica. *Prim Facie*, [S. l.], v. 20, n. 44, 2021. DOI: 10.22478/ufpb.1678-2593.2021v20n44.51872. Disponível em: <https://periodicos.ufpb.br/index.php/primafacie/article/view/51872>. Acesso em: 14 ago. 2021.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 5551-21, Distrito Federal. Relatora Ministra Cármen Lúcia. 15 de março de 2021. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755400846>. Acesso em: 28 de abril de 2022.
- CARVALHO, Lidiane Eluizete de. Direito, ambiente e emancipação social. *Direito e Praxis*. v. 6, n. 10, 2015, p. 657. Documento eletrônico. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/viewFile/15429/11724>. Acesso em: 14 ago. 2015.
- LEFF, Enrique. *A aposta pela vida: imaginação sociológica e imaginários sociais nos territórios ambientais do Sul*. Petrópolis: Vozes. 2016.
- LEONHARDT, Roberta Danelon; CASTELO BRANCO, Carolina de Almeida. 2020 desafiador: temas que marcaram o direito ambiental em 2019 também devem ser destaque este ano. Documento eletrônico. Disponível em: <https://www.machadomeyer.com.br/pt/inteligencia-juridica/publicacoes-ij/ambiental/2020-desafiador-temas-que-marcaram-o-direito-ambiental-em-2019-tambem-devem-ser-destaque-este-ano>. Acesso em 14 ago. 2021.
- MAGALHÃES, Juraci Perez. *A Evolução do Direito Ambiental no Brasil*. 2 ed. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002.
- MAPBIOMAS. As cicatrizes deixadas pelo fogo no território brasileiro. Documento eletrônico. Disponível em https://mapbiomas-br-site.s3.amazonaws.com/Fact_Sheet.pdf. Acesso em: 14 dez. 2021.
- MARQUES, Letícia Yumi. Apresentação. Prática Do Direito Ambiental Na Defesa Dos Interesses De Empresas Privadas. Disponível em: https://www.amazon.com.br/Pr%C3%A1tica-Ambiental-Interesses-Empresas-Privadas/dp/8582481721/ref=zg_bs_7874341011_22?_

encoding=UTF8&psc=1&refRID=BR1QS35ENTACE8F0PR4V#customerReviews. Acesso em: 14 ago. 2021.

MARX, Karl. *1ª manuscrito, trabalho alienado*. Manuscritos econômico-filosóficos. São Paulo: Boitempo, 2004.

MENDONÇA, Guilherme Cruz de. Captura do Estado, flexibilização do licenciamento ambiental e “crise” política: análise crítica do Programa de Parcerias de Investimentos. In: SIRAISHI NETO, Joaquim, et. al. (org). *Problema ambiental: naturezas e sujeitos em conflitos*. São Luis: EDUFMA, 2019.

MENDONÇA, Guilherme Cruz de. Direitos Ambientais em disputa: giro neoliberal e a busca da potência crítica nas suas origens. *Encontro Nacional de Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Ambiente e Sociedade*. Outubro, 2021 (no prelo).

PEDRO, Antonio Fernando Pinheiro. Princípio da proibição de retrocesso ambiental é falácia. 19 de novembro de 2013 Disponível em <https://www.conjur.com.br/2013-nov-19/pinheiro-pedro-principio-proibicao-retrocesso-ambiental-falacia> Acessado em 14.08.2021.

RIZZI, Ester Gammardela. *Revolução mexicana: o Direito em tempos de transformação social*. Tese de Doutorado. Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo. 522 p. 2016.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Poderá o direito ser emancipatório?* Florianópolis: Fundação Boiteux, 2007.

SIRAISHI NETO, Joaquim. Caminhos para a crítica jurídica. In, *Novos Direitos na América Latina. Estudo comparativo como instrumento de reflexão do próprio Direito*. SIRAISHI NETO, Joaquim (org). São Luis: EDUFMA, 2016.

UNEP. *Brasil Megadiverso: dando um impulso online para a biodiversidade*. 2019. Disponível em: <https://www.unep.org/pt-br/noticias-e-reportagens/story/brasil-megadiverso-dando-um-impulso-online-para-biodiversidade>. Acesso em: 17 dez. 2021.

UNITED NATIONS ENVIRONMENT PROGRAMME. *Global environment outlook : GEO-6 : regional assessment for Latin America and the Caribbean*. [S.l: s.n.], [S.d.].

WAINER, Ann Helen. *Legislação ambiental brasileira: subsídios para a história do direito ambiental*. 2. ed. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1999.

ZAPATER, Tiago C. Vaitekunas. O Direito Ambiental é de esquerda? 15 de junho de 2018. Documento eletrônico. Disponível em: <https://www.justificando.com/2018/06/15/o-direito-ambiental-e-de-esquerda>. Acesso em: 14 ago. 2021.

QUALIFICAÇÃO

Guilherme Cruz Mendonça. Professor de Direito Ambiental no CST em Gestão Ambiental do IFRJ. Doutor em Meio Ambiente pela UERJ. Mestre em Direito das Cidades e Bacharel em Direito pela UERJ. Pós-Doutor pelo PPGD-UFRJ.