

VIVIANE VAZ VIEIRA

A TUTELA INIBITÓRIA AMBIENTAL

**Curitiba
2005**

VIVIANE VAZ VIEIRA

A TUTELA INIBITÓRIA AMBIENTAL

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do Curso de Direito, Setor de Ciências Jurídicas, da Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof. Luiz Guilherme Marinoni

Co-orientador: Prof. Sérgio Cruz Arenhart

**Curitiba
2005**

TERMO DE APROVAÇÃO

VIVIANE VAZ VIEIRA

A TUTELA INIBITÓRIA AMBIENTAL

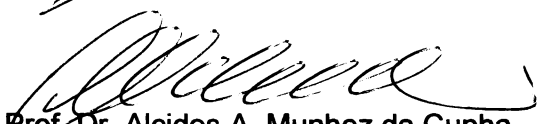
Monografia aprovada como requisito parcial para a conclusão do Curso de Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:



Orientador: Prof. Dr. Luiz Guilherme Marinoni
Departamento de Direito Civil e Processual Civil, UFPR



Co-orientador: Prof. Dr. Sérgio Cruz Arenhart
Departamento de Direito Civil e Processual Civil, UFPR



Prof. Dr. Alcides A. Munhoz da Cunha
Departamento de Direito Civil e Processual Civil, UFPR

Curitiba, 24 de outubro de 2005.

***Vida! Quero viver todas as tuas horas,
As que preendi na mão e as que nunca alcancei,
Ser um pouco de ti no espelho das paisagens
Para, quando morrer, levar dentro dos olhos
A beleza imortal de tudo quanto amei.***

(O Enamorado da Vida- 1937)

Olegário Mariano Carneiro da Cunha

Agradeço Papai, Mamãe, Luís e Luaninha pelo amor, paciência e o apoio que representaram indubitavelmente a minha base. Meus grandes amigos, muito obrigada de coração pelo carinho sincero, pelas boas risadas, pelas reuniões no Café (quantas lembranças...) e também pelos apontamentos e sugestões acerca deste trabalho. Enfim, a todos os que de alguma forma me ajudaram a realizar e concluir esta monografia:
OBRIGADA!

SUMÁRIO

RESUMO	VII
PALAVRAS-CHAVE	VII
1. INTRODUÇÃO	01
2. DO MEIO AMBIENTE ECOLÓGICAMENTE EQUILIBRADO	03
2.1 A relação Homem-natureza e as noções iniciais	03
2.2 Garantia constitucional – art. 225, CF/88	07
2.3 Princípios do direito ambiental.....	12
2.3.1 Princípio da precaução	13
2.3.2 Princípio da prevenção	14
2.3.3 Princípio da informação	16
2.3.4 Princípio da participação	17
2.3.5 Princípio do poluidor-pagador.....	18
2.3.6 Os princípios no sistema jurídico ambiental.....	19
3. DANO AMBIENTAL	21
3.1 Noções gerais.....	21
3.2 Formas de reparação (sob o aspecto da dificuldade do retorno ao <i>status quo ante</i>)	23
3.3 Tutela de ressarcimento na forma específica como tutela jurisdicional do meio ambiente	24
4. ILÍCITO AMBIENTAL	30
4.1 Conceito	30
4.2 Distinção entre ilícito e dano em matéria ambiental	32
4.3 A necessidade de uma tutela contra o ilícito para efetiva proteção dos direitos ambientais	33
4.3.1 Tutela de remoção do ilícito.....	33
4.3.2 Tutela inibitória	35
5. TUTELA INIBITÓRIA	39
5.1 Pressupostos	39
5.2 Técnica processual.....	39
5.3 Modalidades: Tutela inibitória positiva e negativa.....	41
6. TUTELA INIBITÓRIA AMBIENTAL	43

6.1 Fundamentos da tutela inibitória ambiental	43
6.2 A tutela coletiva na ação inibitória ambiental	44
6.3 A prova na tutela inibitória ambiental	48
6.4 A importância da tutela inibitória antecipada	50
6.5 As técnicas executiva <i>lato sensu</i> e mandamental na prevenção ambiental	53
7. CONCLUSÕES	56
8. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	62

RESUMO

O presente trabalho trata, em suma, da apresentação das características mais relevantes acerca da tutela inibitória para a efetiva proteção do meio ambiente, além de algumas noções imprescindíveis para a compreensão do tema. A preocupação constitucional em proteger o ambiente (art. 225, CF) e evitar mera ameaça de lesão a direito (art. 5º, XXXV, CF) funciona como alicerce para a tutela inibitória ambiental. A partir de tal sustentáculo, a tutela inibitória surge como a tutela preventiva apta a salvaguardar o direito à higidez ambiental. Ressalta-se, ainda, a imprestabilidade das tutelas repressivas para a preservação da natureza pois que voltadas ao dano. Por isso, necessário diferenciar o dano do ilícito ambiental e as tutelas adequadas para cada um. E, exatamente, para prestar a adequada tutela jurisdicional deste direito é preciso vias (ações coletivas) e técnicas processuais (antecipação de tutela, sentenças mandamentais, métodos executivos, readequação do módulo probatório, etc) hábeis.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Processual Civil; Tutela Inibitória; Direito Ambiental.

1. INTRODUÇÃO

Trata-se de trabalho de final de curso que tem por fim principal evidenciar a necessidade de uma tutela processual adequada a prestar o direito ao meio ambiente sadio, conforme preceitua a nossa Carta Magna. Esta é a tutela inibitória.

A crise ecológica foi sentida porque os Homens tardaram para apreender o fato de que a preservação do ambiente em sentido lato significa a conservação da própria vida digna do ser humano no Planeta. Quer dizer, como poderá o Homem viver sem água potável? Ou, ainda, será possível a vida humana digna em um local com lixos médico-hospitalares, tóxicos, ou quaisquer outros tipos de detritos expostos? Certamente, não; seja para o caso drástico da imprescindibilidade da água para a sobrevivência humana, seja para o segundo caso de vida sem condições dignas.

A partir da visão do meio ambiente como condição *sine qua non* para a própria vida¹ é que foi possível se pensar na adequada proteção da natureza, pelo direito e mediante o processo civil.

Como direito fundamental de terceira geração, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações representa o foco da tutela inibitória que se pretende estudar neste trabalho. Desde os princípios que fundamentam a norma de direito ambiental, até as técnicas necessárias para efetivar esse direito.

Por óbvio, que o intento deste trabalho não é especificar todas as características da tutela inibitória ambiental, exaurindo o tema. No entanto, visa apresentar algumas das particularidades que vislumbrou ser de relevante importância quando se pensa da prestação jurisdicional em matéria ambiental.

Como a liminar antecipatória para evitar a violação de um direito, a utilização das sentenças e técnicas mandamentais e executivas *lato sensu* para concretizar o direito no mundo dos fatos.

¹ “O conceito de meio ambiente é totalizador. Embora possamos falar em meio ambiente marinho, terrestre, urbano etc., essas facetas são partes de um todo sistematicamente organizado onde as partes, reciprocamente, dependem umas das outras e onde o todo é sempre comprometido cada vez que uma parte é agredida.” (AGUIAR, R. A. R. de. *Direito do meio ambiente e participação popular*. Brasília: vitória Adail Britto Rodrigues Ed., 1994. p. 36).

Dessa forma, o processo civil atua como um importante membro na pacificação social, no contexto do Estado de Direito. É que, a tutela dos direitos dos cidadãos abrange tanto a tutela da norma de direito material e a tutela prestada pela Administração Pública, quanto a tutela jurisdicional.²

² Sobre os âmbitos da tutela dos direitos ver: MARINONI, L. G. *Técnica processual e tutela dos direitos*. São Paulo: Ed. RT, 2004. p. 145-146.

2. DO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO

2.1 A relação Homem-natureza e as noções iniciais

A visão do meio ambiente como bem objeto de proteção pelos diversos ramos das ciências é fato das sociedades modernas.

A relação Homem-natureza é muito importante para a compreensão da atual conjuntura social, política e jurídica acerca da preocupação com o Meio Ambiente.

Até a Revolução Industrial, o homem tinha receio quanto ao Natural porque desconhecia os fenômenos ocorridos. Esse temor reverencial profundo³ fez com que o homem se sentisse em posição de inferioridade quanto à força do Meio Ambiente, verdadeiramente reverenciando-o, como se em um pedestal estivesse. A reverência transformou-se num sentimento de igualdade. É que, “o Homem foi adquirindo conhecimentos científicos que lhe permitiam explicar a complexidade dos fenômenos naturais do meio ambiente, foi perdendo o respeito religioso pela Natureza”⁴. Ainda que, por um tempo significativo o homem tenha acreditado na igualdade de forças entre ele e a natureza, o desenvolvimento não tardou e culminou com o marco histórico da Revolução Industrial; quando, então, o Homem passou a controlar os bens advindos da Natureza.

Em suma, essa relação foi se modificando com o passar dos tempos, desde o Homem pré-histórico que temia a natureza, até o Homem da Revolução Industrial que além de ter a natureza ao seu dispor passou a se utilizar de seus recursos para impulsionar a máquina da economia. Nas palavras da doutrinadora LUCIANE TESSLER (2004): “A natureza, que na sociedade pré-histórica representava uma ameaça ao homem, passa a ser por ele ameaçada”⁵.

Do temor ao total desrespeito, na medida do desenvolvimento científico e tecnológico, essa relação transformou-se. Com a utilização desfreada dos recursos provenientes da natureza, foi se criando um verdadeiro “*drama da vida sobre o*

³ ARAGÃO, M. A. de S. *O princípio do poluidor pagador- pedra angular da política comunitária do ambiente*. Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Coimbra: Coimbra Ed., 1997, p.17.

⁴ Ibid., p.18.

⁵ TESSLER, L. G. *Tutelas jurisdicionais do meio ambiente*. São Paulo: Ed. RT, 2004, p. 27.

*Planeta*⁶. Isso porque, a problemática ambiental decorre do fato de que os Homens para satisfação de suas mais novas e variadas necessidades, 'ilimitadas', disputam os bens, 'limitados', da natureza.

A enorme degradação ambiental ocorreu devido, dentre outros, ao fator de que considerava-se que os bens naturais eram livres, abundantes e inesgotáveis; e como não tinham o fator escassez⁷ para influir no seu preço de mercado, seu consumo foi exagerado e sem qualquer limite.

A crise ecológica é uma verdadeira crise de limites e vínculos da relação do Homem com a natureza. O Homem moderno não consegue "sentir" o problema ecológico como um problema "seu", isto é, um problema que atinja a esfera de sua individualidade.

A falta de sensibilização em relação à problemática ambiental fez com que toda a sociedade arcasse com os prejuízos causados à Natureza. A emergência das indústrias significou uma devastação para o meio ambiente, vez que os bens ambientais eram apropriados (privatizados), e em troca a comunidade recebia, além dos produtos industrializados, o bem ambiental poluído, devastado, depredado pelas atividades predatórias produtivas.

Sob a ótica da Teoria das Externalidades⁸, privatizar uma perda é quando o poluidor assume para si os efeitos sociais negativos decorrentes da degradação do bem ambiental. Um exemplo escolástico, quando uma indústria polui um rio ela se utiliza do ambiente para expurgar um efeito negativo da sua produção (-a poluição), causando perda para toda a coletividade porque o rio é um bem pertencente a todos. E, isso, é exatamente socializar uma perda ou uma externalidade negativa, já que toda coletividade vai sentir esse prejuízo. Ao invés, quando uma indústria se vale de uma floresta nativa para produção, ela apreende para si um bem comum à coletividade, além dos lucros gerados pelo negócio, ou seja, privatiza um ganho. Por isso, na lógica do Homem moderno não haveria razão para se privatizar uma perda, a fim de socializar um ganho.

⁶ MILARÉ, E. *Direito do ambiente*. 3. ed. São Paulo: Ed. RT, 2004, p. 47.

⁷ "O fator escassez implica diretamente na valorização de um determinado bem: quanto maior a disponibilidade do bem, menor será o seu valor de mercado" (TESSLER, op. cit., p. 53).

⁸ Sobre o assunto ver: ARAGÃO, *O princípio do poluidor pagador...*, p.31-42; TUPIASSU, L. V. da C. *O direito ambiental e seus princípios informativos*. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo: Ed. RT, n. 30, p. 166-168, 2003; e TESSLER, *Tutelas jurisdicionais...*, p. 134-138.

Daí, falar-se no desenvolvimento sustentável ou “ecodesenvolvimento”⁹ como a busca de um ponto de equilíbrio entre a ecologia e a economia. A “Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento” (1992), também chamada de Eco 92 ou Rio 92, aprovou os documentos: Declaração do Rio e a “Agenda 21”¹⁰. Estes endossam o conceito fundamental de desenvolvimento sustentável, que combina as aspirações compartilhadas por todos os países (compareceram delegações nacionais de 175 países - primeira reunião de magnitude a se realizar após o fim da Guerra Fria)¹¹ ao progresso econômico e material com a necessidade de uma consciência ecológica.

O desenvolvimento sustentável representa a busca pelo encontro de um ponto ótimo entre a extração dos recursos naturais necessários para o desenvolvimento da economia e a garantia à higidez do meio ambiente, a fim de proporcionar o crescimento econômico e impedir a atividade predatória.

Para PIERRE LACOURNES¹², citado por ANTUNES (1992, p. 25), o papel do direito ambiental pode ser assim definido: “O direito ambiental não é, contrariamente ao que se pretende, se crê e se repete, um direito unilateralmente favorável à defesa do meio ambiente, é um direito de compromisso entre interesses divergentes, o do desenvolvimento industrial e o da qualidade de vida das comunidades humanas”.

⁹ “A sustentabilidade, em síntese- abrange não só o meio ambiente, senão também a população, pobreza, alimento, saúde, democracia, direitos humanos e paz-, é a busca da segurança da humanidade, em que a implementação das exigências sociais, culturais e econômicas se compatibilizem com a proteção do meio ambiente” (LANFREDI, G. F. *Política ambiental- busca de efetividade de seus instrumentos*. São Paulo: Ed. RT, 2002. p. 138-139). Ver também, sobre o desenvolvimento sustentável (ou ‘ecodesenvolvimento’ segundo E. Milaré): MILARÉ, *Direito...*, p. 50-53; e TESSLER, *Tutelas jurisdicionais ...*, p. 39-45.

¹⁰ A “Agenda 21” é um programa de ação para viabilizar a adoção do desenvolvimento sustentável e ambientalmente racional em todos os países, constitui, em essência um “roteiro para a implementação de um novo modelo de desenvolvimento que se quer sustentável quanto ao manejo dos recursos naturais e preservação da biodiversidade, equânime e justo tanto nas relações econômicas entre os países como na distribuição da riqueza nacional entre os diferentes segmentos sociais, economicamente eficiente e politicamente participativo e democrático”. Disponível em: <www.mre.gov.br/cdbrazil/itamaraty/web/port/meioamb/agenda21/apresent/index.htm>, acessado em 09/06/2005.

¹¹ Vide no site oficial do Ministério das Relações Exteriores: <www.mre.gov.br>, acessado em 09/06/2005.

¹² LACOURNES, P. *La justice de l'environnement industrial: une place a pendre et a inventer*, in Justice- Syndicat de la Magistrature, n° 122, p. 30, 1988.

Dessa forma, a idéia da necessidade de preservação do meio ambiente surge da preocupação com a própria qualidade de vida humana¹³ (Estado de Bem-Estar Social). Essa preocupação nasce segundo duas teorias: antropocentrismo, a qual afirma que a proteção da natureza é para defender o próprio Homem, seja como fonte de recursos para suas necessidades, seja para assegurar a sadia qualidade da vida humana; e ecocentrismo, diz que se tutela o meio ambiente porque ele pertence a todos os seres vivos, e representa um valor em si mesmo.

TESSLER (2004) afirma que é a 'teoria antropocêntrica alargada' a mais condizente com os valores ambientais, justamente porque "o ambiente não se cinge a um manancial de recursos à disposição da exploração humana, mas que a proteção ecológica importa tanto para a garantia de continuidade da atividade econômica, quanto para a sadia qualidade de vida"¹⁴.

FIORILLO (2004)¹⁵ apresenta o princípio basilar do art. 1º da Constituição Federal- o da dignidade da pessoa humana - como o fundamento para a adoção do antropocentrismo pela ordem jurídica brasileira¹⁶.

O constituinte brasileiro foi claro em adotar a visão antropocêntrica para proteger o meio ambiente, pois que o artigo 225 da CF/88 demonstra a nítida preocupação em proteger indiretamente o Homem através da tutela do meio ambiente. Quer dizer, a garantia da preservação ambiental é requisito precípua para a sadia qualidade de vida humana.

A partir da teoria adotada, qual seja: a antropocêntrica, é possível definir 'meio ambiente' como sendo o local em que ocorre a inter-relação Homem-natureza (relação de mútua dependência), incluindo o perfil difuso (macrobem-transindividual) e privado (microbem-individual) da natureza.

A natureza morta não serve ao homem. Por isso, a utilização dos recursos ambientais deve ser planejadamente realizada e subordinada aos princípios maiores

¹³ "(...) ao se falar no meio ambiente como objeto do direito, mister tem em mente que, acima de tudo, é ele pressuposto para os exercício dos demais direitos, visto que representa, em última instância, o respeito à própria vida (...)" (TUPIASSU, *O direito ambiental e...*, p. 157).

¹⁴ TESSLER, *Tutelas jurisdicionais...*, p. 32.

¹⁵ FIORILLO, C. A. P. *Princípios do processo ambiental*. São Paulo: Ed. Saraiva, 2004. p. 11-14.

¹⁶ "(...) a dignidade da pessoa humana deve não ser só estabelecido como "pisso" determinante de toda e qualquer política de desenvolvimento, como, necessariamente, projetar-se sobre o modo como devam ser assegurados todos os demais direitos na sociedade previstos na Constituição Federal." (Ibid., p. 13).

de preservação da Natureza, como requisito, inclusive e sobretudo, para implementação da qualidade de vida humana. O desvairado interesse econômico não pode predominar sobre o interesse comum de sobrevivência da humanidade e do próprio planeta.

2.2 Garantia constitucional- art. 225, CF/88

A regra constitucional tem o seguinte teor:

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.

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

§ 2º - Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

§ 4º - A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

§ 5º - São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

§ 6º - As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas.

A partir desse dispositivo constitucional é possível definir o meio ambiente ecologicamente equilibrado como sendo aquele capaz de conferir a tutela da pessoa humana, das demais formas de organismos e do local onde se vive¹⁷.

O direito ao meio ambiente foi expressamente inserido na Constituição Brasileira de 1988. Nas constituições anteriores não havia dispositivo semelhante ao esculpido no art. 225, CF/88. Desta forma, encontra seu centro normativo destacado no Capítulo VI do Título VIII, o qual só possui o artigo 225, seus parágrafos e incisos. Segundo SILVA (2004), como o Título que trata do Meio Ambiente está inserido na “Ordem Social”, o direito ambiental trata-se de um “direito social do Homem”¹⁸.

Entendem-se como direitos fundamentais todos os direitos constantes no Título II da Constituição, além dos demais direitos e garantias “decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte” (art. 5º, §2, CF). Esse dispositivo constitucional amplia o rol dos direitos fundamentais, demonstrando que o consta expressamente na Lei Maior não é exaustivo, quer dizer, é meramente exemplificativo; denomina-se “cláusula aberta” ou da “não tipicidade dos direitos fundamentais”¹⁹.

Imprescindível essa compreensão acerca da amplitude das garantias fundamentais para incluir o direito ao meio ambiente como tal, na medida que conceber o direito ambiental como direito fundamental assegura muito mais efetividade a sua proteção. Além de ser um requisito para a dignidade da pessoa humana (princípio fundante da República Federativa Brasileira - art. 1º, III, CF), está expresso na Declaração de Estocolmo/72, através do princípio 1: “O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequada em um meio cuja qualidade lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, e tem a solene obrigação de proteger e melhorar esse meio para as gerações presentes e futuras”.

¹⁷ Ibid., p. 34.

¹⁸ SILVA, J. A. da. *Direito ambiental constitucional*. 5. ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2004. p.

¹⁹ TESSLER, *Tutelas jurisdicionais...*, p. 79.

O meio ambiente representa “a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas”²⁰.

Nosso ordenamento jurídico considera o direito ambiental como pertencente à categoria dos direitos fundamentais de terceira geração²¹.

Por ser da terceira geração dos direitos fundamentais a sua essência não é a dos direitos individuais, nem a dos direitos sociais, justamente porque possui uma dimensão garantística e prestacional (inclusive pelo Poder Público). Tais dimensões fazem com que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado seja mais bem protegido porquanto exige abstenções de todos para a não degradação do ambiente, e também impõe a todos prestações positivas para a sua proteção.

O direito ao meio ambiente é um direito difuso²² porque pertence a toda coletividade, de forma diluída, não sendo permitido que ninguém, individualmente, seja considerado como seu titular. Isto é, como garantia da terceira geração é caracterizado, em síntese, por sua transindividualidade (titularidade coletiva).

É um direito de solidariedade que tem como marco central a participação do Brasil na “Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano”, realizada em Estocolmo, em 1972; entretanto tal encontro ocorreu num momento histórico em que os alinhamentos Leste-Oeste e Norte-Sul impediam reais ações para o benefício da Humanidade.

A proteção do meio ambiente pelo Direito Constitucional e pelo Direito Internacional suscita diversas vezes conflitos com a clássica noção de soberania porque a Natureza é superior e indiferente a qualquer tipo de critério histórico ou

²⁰ SILVA, op. cit., p. 20.

²¹ A primeira geração: as liberdades, a segunda: os direitos sociais, a terceira: os direitos de solidariedade (direito ao meio ambiente). Nesse sentido consultar: FERREIRA FILHO, M. G. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. 2. ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 1999. v. 2, p. 276; MORAES, A. *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional*. 4. ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2004. p. 2057-2058; TESSLER, op. cit., p. 80-81; RE 300244, Rel. Ministro Moreira Alves (STF); e REO 9504331742, Juiz Eduardo Vandré O. L. Garcia (TRF-4ª).

²² O conceito legal de *direitos difusos* está no art. 81, parágrafo único, inciso “I- interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos desse Código, os transindividuais de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato”, do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90).

social que expresse as delimitações territoriais entre as nações. De igual forma, é dever de todos, enquanto seres humanos, a devida proteção do Meio Ambiente²³.

KISS²⁴, citado por MORAES (2004, p. 2055), afirma que “o meio ambiente deve ser considerado patrimônio comum da humanidade, para garantia de sua integral proteção, especialmente em relação às gerações futuras, independentemente das fronteiras, para evitar prejuízo da coletividade em face de uma afetação de certo bem (recurso natural) de determinado país.”

A primeira Carta Constitucional que expressou o direito ao meio ambiente com o viés que se procura enfocar para sua efetiva proteção foi a Constituição da República Portuguesa de 1976²⁵. Quer dizer, segundo a visão de que os direitos dos homens só serão realmente protegidos através da salvaguarda do seu ambiente.

Importante ressaltar que a preocupação com a qualidade do meio ambiente surgiu juntamente com a noção de que esse “meio” é a base para a qualidade e, certamente, a própria existência humana no Planeta. A norma contida no art. 225 não foi a primeira expressão significativa do Brasil em cuidar do Ambiente. Antes mesmo da atual Carta Magna, foi publicada a Lei da Política Nacional Ambiental - Lei nº 6.938/81, além de diversas outras legislações mais antigas. Todas demonstram o ideal de “proteção ambiental, abrangendo a preservação da Natureza em todos os seus elementos essenciais à vida humana e à manutenção do equilíbrio ecológico”²⁶, visando tutelar a qualidade do meio ambiente em função da qualidade de vida, como uma forma de direito fundamental da pessoa humana.

Como direito fundamental que é, tal garantia constitucional consiste em condição *sine qua non* para que o indivíduo se realize como ser humano. A inclusão do direito ambiental dentre o amplo rol dos direitos fundamentais é de suma importância porque esse patamar dos direitos é o maior e, além disso, norteia-se por características específicas.

²³ “A noção de meio ambiente é plena e global.” (ANTUNES, P. B. *Curso de direito ambiental*. 2. ed. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 1992. p. 53).

²⁴ KISS, A.C. *Patrimoine commun de l'humanité*. Recueil des cours. Collected Courses of the Hague Academy of International Law – tome 175 de la collection. Paris: Martinus Hijhoff, 1982. p. 120 e 134.

²⁵ TORRES, M. J. de A. *Princípios fundamentais do direito do ambiente*. Disponível em: <www.diramb.gov.pt/mainframes.htm>, acessado em 08/06/2005.

²⁶ SILVA, *Direito ambiental...*, p. 58.

O patamar de direito fundamental agrega ao direito do meio ambiente as seguintes peculiaridades²⁷: irrevogabilidade; integração imediata e plena por todos os tratados, convenções e pactos internacionais que o país for parte; adoção do sistema de interpretação hermenêutica mais benéfico; imprescritibilidade; imutabilidade; e responsabilidade solidária. Da sua fundamentalidade extraí-se a imposição de sua observância pelo Poder Público no âmbito nacional e internacional. A sua proteção não se exaure com o passar dos tempos, pois basta a sua existência para o dever de tutela. Ainda, é acobertado pela imutabilidade inerente às cláusulas pétreas (art. 60, §4, CF). Decorrente da própria característica da titularidade coletiva, a responsabilidade também é solidária, quer dizer, a responsabilidade pela sua proteção é de todos os cidadãos e também do próprio Estado.

Como direito de 3ª geração, é um dos “novos direitos” que surgiram em nossa sociedade e carecem de tratamento diferenciado pelo nosso ordenamento jurídico. A tutela da norma ambiental é feita tanto pela própria norma de direito material quanto pela norma processual. Desta forma, cabe também ao processo civil conferir tratamento próprio a esses direitos difusos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, de forma a tutelá-los adequadamente.

A transindividualidade desses direitos demonstra a imprestabilidade das ações individuais para o trato com os direitos difusos, uma vez que a titularidade do direito não é restrita a um indivíduo ou a um grupo de indivíduos e, por isso, os efeitos da sentença também não se cingem às partes do litígio. Quer dizer, as questões da legitimidade e da coisa julgada material possuem regramentos distintos; o art. 103, I, do CDC assevera que a coisa julgada material terá efeitos *erga omnes*²⁸.

As vantagens das ações coletivas propiciam a adequada prestação da tutela ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Não há adiantamento das custas, emolumentos, honorários periciais e demais despesas, nem condenação dos

²⁷ TESSLER, *Tutelas jurisdicionais...*, p. 81-82.

²⁸ Assevera-se que mesmo com novo art. 16 da LACP (modificação trazida pela Lei nº 9494/97), que restringiu os limites subjetivos da coisa julgada à competência territorial, deve-se prevalecer a disposição do art. 103 do CDC porquanto mais condizente com o princípio constitucional de inafastabilidade da jurisdição (art. 5, XXXV da CF) e em obediência aos arts. 21 da Lei da Ação Civil Pública e 90 do Código do Consumidor. Sobre o assunto ver: NERY JÚNIOR, N.; NERY, R. M. A. *Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*. 4. ed. São Paulo: Ed. RT, 1999. p. 1539-1542 e 1880.

autores nos ônus da sucumbência (art. 18, da Lei da Ação Civil Pública e art. 87, do Código de Defesa do Consumidor). Tudo isso, torna muito mais acessível a busca do Estado para a solução dos conflitos coletivos acerca do meio ambiente.

Sobre a necessidade de ações coletivas para a adequada proteção dos direitos relativos ao meio ambiente saudável, temos duas leis: a Lei da Ação Popular (Lei nº 4.717/65) e Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85). Essas leis integradas ao Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90) são aptas a tutelar as ações coletivas. “Para a proteção dos direitos transindividuais, diante de determinadas circunstâncias, é possível até mesmo o uso de “ações específicas”, de intervenção rápida e relevância constitucional, como o mandado de segurança coletivo (art. 5º, LXX, CF)”²⁹.

Segundo MARINONI (2003-a), existe uma categoria de ações sob o rótulo de “ações coletivas”, no entanto, são diferentes umas das outras com as especificidades de cada direito que se busca proteger. Pode se agregar vários tipos de pretensões, como “inibitória-executiva, reintegratória, do adimplemento na forma específica, ou ressarcitória (na forma específica ou pelo equivalente monetário)”³⁰. E, também, ser prestada por qualquer tipo das sentenças, inclusive a mandamental e a executiva *lato sensu*.³¹

Sendo assim, o objetivo do direito processual é dar efetividade a todas as garantias trazidas pelo direito material. Seja através da remoção do ilícito ambiental, do ressarcimento na forma específica, ou via tutela inibitória. Esta última mostra-se mais condizente com o ideal preservacionista que se busca no trato com o meio ambiente.

A condição de fundamentalidade do direito à higidez ambiental impõe a modalidade da tutela inibitória para efetivamente cumprir o preceito esculpido no art. 225, da Constituição.

2.3 Princípios do Direito Ambiental

²⁹ MARINONI, L. G; ARENHART, S. C. *Manual do processo do conhecimento*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2003. p. 753.

³⁰ *Ibid.*, p. 762.

³¹ Sobre a classificação das sentenças, ver: *Ibid.*, p. 450-465.

ALEXY³², citado por TESSLER (2004, p. 104), diz que as normas de direito fundamental são formadas por princípios e regras. Os princípios representam o fundamento da norma. São os elementos responsáveis pela integração e coesão do sistema. Já as regras representam as normas que devem ser realizadas. Na verdade, princípio é o próprio fundamento de validade para a regra porquanto estas devem ser sempre aplicadas em consonância com a orientação principiológica.

2.3.1 Princípio da precaução

A precaução impõe que se evite possíveis eventos danosos à natureza antes mesmo da formação do nexos causal com o estabelecimento da certeza científica, isto é, exige-se a atuação antes do princípio da prevenção impor algum comportamento preventivo.

Esse princípio foi adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro em 1992 através do Princípio 15 da Eco Rio/92, que é assim enunciado:

De modo a proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deve ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos sérios ou irreversíveis, a ausência de absoluta certeza científica não deve ser utilizada como razão para postergar medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental.

Assim, o princípio da precaução indica que a prevenção do perigo (precaução) não deve limitar-se a certeza científica e tecnológica acerca dos malefícios que tal atividade vai causar ao meio ambiente, e sim a simples ameaça de grave dano.

A preconização da atividade preventiva em relação ao direito ambiental quebra um dogma do Estado Liberal, qual seja, o da certeza. A segurança jurídica é proporcionalmente menos relevante que a degradação do bem ambiental. Dessa forma, pela índole do direito cabe a adoção de medidas precaucionais para assegurar o equilíbrio ambiental.

³² ALEXY, R. *Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997. p. 87.

Basta a presença do risco³³ da atividade para fazer atuar o princípio da precaução. Cita-se o caso dos transgênicos³⁴, em especial o da soja transgênica, porque muito embora não haja certeza científica sobre seus efeitos nocivos ao meio ambiente (inclusive à saúde humana), é patente que a atuação desse princípio impõe a proibição do seu plantio e comercialização. Não é o autor que deverá provar que a soja geneticamente modificada pode causar graves danos ao meio ambiente e à saúde humana, mas sim o réu que deve comprovar a falta de nocividade.

A precaução também se mostra de grande utilidade quando se pensa na questão da prova nas lides ambientais porquanto a prova do nexo causal é dificultada em virtude dos conhecimentos técnicos e científicos exigidos.

Tamanha a importância desse princípio³⁵ que é fundamento para outros imperativos constitucionais: direito intergeracional ambiental e sustentabilidade ambiental da atividade econômica³⁶.

Em suma, “o princípio da precaução significa então que as pessoas e o seu ambiente devem ter em seu favor o benefício da dúvida quando haja incerteza sobre se dada acção os vai prejudicar”³⁷. O benefício da dúvida indica a adoção do princípio *in dubio pro ambiente*.

2.3.2 Princípio da prevenção

³³ Assevera-se que nossa sociedade é marcada pelo risco em virtude do próprio modelo econômico capitalista e do progresso tecnológico. Sendo o risco um fato da atualidade, impõe-se sua gestão. Assim, a escolha da tutela adequada depende do nível de tolerabilidade do risco. Sobre o assunto ver: TESSLER, *Tutelas jurisdicionais...*, p. 216-221.

³⁴ MARINONI, L. G. *Direito ambiental e as ações inibitória e de remoção do ilícito*, p.2-3. Disponível em: <www.professormaninoni.com.br>, acessado em 30/05/05.

³⁵ Mostra-se que é considerado crime a não observância do dever de precaução, nos exatos termos do art. 54, §3º, da Lei nº 9.605/98: “Art.54. Causar poluição de qualquer natureza em níveis tais que resultem ou possam resultar em danos à saúde humana ou que provoquem a mortandade de animais ou a destruição significativa da flora: Pena- reclusão de um a quatro anos e multa. (...);

§3.º Incorre nas mesmas penas previstas no parágrafo anterior, quem deixar de adotar, quando assim o exigir a autoridade competente, medidas de precaução em casos de riscos de dano ambiental grave ou irreversível” .

³⁶ TESSLER, *Tutelas jurisdicionais...*, p. 114.

³⁷ ARAGÃO, *O princípio do poluidor-pagador...*, p. 69.

Tal princípio³⁸ implica que, na falta de normas de qualidade do ambiente, seja concedida atenção particular ao controle das fontes de poluição a fim de prevenir os danos.

O principal ponto distintivo entre a prevenção e a precaução é que esse é o dever genérico e abstrato de evitar uma lesão ambiental. A prevenção dá-se em relação a um perigo concreto.

Consiste na expurgação dos perigos já comprovados, ou seja, exige-se a comprovação donexo causal, com certeza científica configurada.

Enunciado pelo Princípio 8 da Eco Rio/92: "A fim de conseguir-se um desenvolvimento sustentado e uma qualidade de vida mais elevada, para todos os povos, os Estados devem reduzir e eliminar os modos de produção e de consumo não viáveis e promover políticas demográficas apropriadas."

A Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938/81), em seu art. 2º, VI³⁹ e a Constituição Federal, no art. 225, *caput*, também evidenciam o teor da prevenção ambiental.

Ao assegurar o direito ambiental intergeracional a Magna Carta evidenciou de forma ímpar o escopo primordial da prevenção do meio ambiente. Imprescindível para que as futuras gerações gozem de plena qualidade de vida e tenham um ambiente sadio, a preservação da Natureza em todas as suas expressões. Para a consecução desse fim necessária a observância dos princípios da precaução e da prevenção.

³⁸ Lanfredi chama o princípio da prevenção 'regra de ouro do direito ambiental' e afirma ser a educação ambiental importante instrumento de prevenção: "É a educação ambiental um dos mecanismos privilegiados para a preservação e conservação da natureza (...). Não só na escola, mas também por outros meios, pode-se realizar esse trabalho, ou seja, a educação ambiental pode e deve ser executada em dois planos, a fim de conseguir a conscientização de toda a comunidade. Uma de ação imediata, pelos meios de comunicação: rádio, TV, imprensa. É a denominada 'educação informal'. Outra, com retorno em longo prazo, que será implementada justamente pela instrução escolar, correspondente à 'educação formal'." (LANFREDI, *Política ambiental...*, p. 198, 199 e 200).

³⁹ "Art. 2º- A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento socioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, atendidos os seguintes princípios:(...);

VI- incentivos ao estudo e à pesquisa de tecnologias orientadas para o uso racional e a proteção dos recursos ambientais;(..."

Assevera-se que o art. 225, IV⁴⁰, da CF faz alusão à exigência do Estudo do Impacto Ambiental (EIA) para todas aquelas atividades potencialmente lesivas ao meio ambiente. Também a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, estabeleceu instrumentos administrativos de caráter preventivo, tais como: Avaliação de Impactos Ambientais (AIA) e o respectivo Relatório de Impacto Ambiental (RIMA); o Estudo de Impacto Ambiental (EIA) como condição para a concessão do licenciamento ambiental. O EIA é de extrema importância porque comprova o escopo da preservação ambiental também no trato econômico. Além de estar em conformidade com a orientação principiológica da informação e participação porque se exige a sua publicidade⁴¹.

A tutela do bem ambiental perante o Poder Judiciário ampara-se no Princípio da Prevenção não apenas do dano, mas, inclusive, da ocorrência do ilícito ambiental.

2.3.3 Princípio da informação

Como preceitua o art. 225, *caput*, da Magna Carta, o meio ambiente é bem de uso comum do povo. E, para que as pessoas possam defendê-lo e para que haja o efetivo controle social ambiental (princípio da participação) é mister que se cumpra o direito constitucional fundamental à informação (art. 5º, XXXIII, da CF⁴²).

No âmbito infraconstitucional menciona-se o art. 4º, V⁴³, da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938/81). Esse dispositivo consagra o direito de informação como um dos objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente. Do

⁴⁰ “Art. 225- (...);

IV- exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade; (...)”

⁴¹ SILVA, *Direito ambiental...*, p. 297-298.

⁴² “Art. 5º. (...);

XXXIII- todos têm direito de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado; (...)”.

⁴³ “Art. 4º- A Política Nacional do Meio Ambiente visará:(...);

V- à difusão de tecnologias de manejo do meio ambiente, à divulgação de dados e informações ambientais e à formação de uma consciência pública sobre a necessidade de preservação da qualidade ambiental e do equilíbrio ecológico;(...)”.

mesmo modo, a Lei nº 9.795/99 ressalta a importância da educação ambiental de modo a implementar a garantia à informação ambiental.

A informação tem que prevalecer, inclusive, no plano internacional porque os efeitos da degradação ambiental não se restringem às fronteiras de determinado país. O Princípio 10, da Declaração do Rio de Janeiro de 1992, tem a seguinte redação:

A melhor maneira de tratar questões ambientais é assegurar a participação, no nível apropriado, de todos os cidadãos interessados. **No nível nacional, cada indivíduo deve ter o acesso adequado a informações relativas ao meio de que disponham as autoridades públicas, inclusive informações sobre materiais e atividades perigosas em suas comunidades [grifo meu]**, bem como a oportunidade de participar em processos de tomada de decisões. **Os Estados devem facilitar e estimular a conscientização e a participação pública, colocando a informação à disposição de todos [grifo meu]**. Deve ser propiciado acesso efetivo a mecanismos judiciais e administrativos, inclusive no que diz respeito a compensação e reparação de danos.

Destarte, a “informação ambiental não apenas viabiliza o exercício de ação do cidadão, direito que lhe é inerente, como ainda exerce função pedagógica”.⁴⁴

2.3.4 Princípio da participação

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado pressupõe a participação dos particulares (cidadão e sociedade civil organizada) e do próprio Estado (Poder Público) na gestão e preservação ambiental.

Na Eco Rio/ 92 a participação foi enunciada também pelo Princípio 10:

A melhor maneira de tratar questões ambientais é assegurar a participação, no nível apropriado, de todos os cidadãos interessados. (...) bem como a oportunidade de participar em processos de tomada de decisões. Os Estados devem facilitar e estimular a conscientização e a participação pública, colocando a informação à disposição de todos. Deve ser propiciado acesso efetivo a mecanismos judiciais e administrativos, inclusive no que diz respeito a compensação e reparação de danos.

Como o Brasil é Estado Democrático, a participação do povo é implícita, tanto através do voto porque através dele os representantes são eleitos quanto mediante a criação do direito ambiental. A participação do cidadão via associações e

⁴⁴ TESSLER, *Tutelas jurisdicionais...*, p. 121.

sindicatos reforça, ainda mais, a representatividade popular (art. 61, *caput*, e §2º da CF⁴⁵).

Assim, a participação manifesta-se na esfera administrativa (p.ex. mediante as audiências públicas), no âmbito do Judiciário (p.ex. através da Ação Popular e Ação Civil Pública), e na seara Legislativa (art. 14, da CF: plebiscito, referendo, iniciativa popular).

A questão da participação no Poder Judiciário relaciona-se com o acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, CF), sendo imprescindível a adequada informação para que ocorra efetiva participação, cumprindo, destarte, o preceito constitucional de acesso à Justiça.

2.3.5 Princípio do poluidor-pagador

Tem origem em teorias econômicas, no sentido de que por ser a natureza um bem pertencente a todos, não admite apropriação privada. Assim, quando uma indústria apodera-se de um bem ambiental há uma perda social, e por este crucial motivo a sociedade não pode arcar com estes custos. O agente econômico tem que incluir nos custos da produção os seus gastos a fim de evitar a depredação do ambiente, e quando o dano já tiver ocorrido, obviamente, deve pagar para reestruturar o ambiente⁴⁶.

Previsto no art. 4º, VII⁴⁷, da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, consiste na imposição de que o produtor-poluidor pague pela suavização ou eliminação do problema ambiental que decorra da sua atividade. Isto é, o produtor que degradar o ambiente fica obrigado a pagar pelo desequilíbrio ambiental causado.

⁴⁵ “Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição. (...);

§2º A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no mínimo, 1% do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de 0,3 % dos eleitores de cada um deles. “

⁴⁶ Sobre a Teoria das Externalidades, ver *supra* nota 6.

⁴⁷ Art. 4º- (...);

VII- à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e- ou indenizar os danos causados, e ao usuário, de contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos.”

Nesse sentido dispõe o Princípio 16 da Declaração do Meio Ambiente do Rio de Janeiro, de 1992: “Tendo em vista que **o poluidor deve, em princípio, arcar com o custo decorrente da poluição** [grifo meu], as autoridades nacionais devem promover a internacionalização dos custos ambientais e o uso de instrumentos econômicos, levando na devida conta o interesse público, sem distorcer o comércio e os investimentos internacionais.”

O dever de internalizar a externalidade negativa - a poluição- inclui os gastos com a reparação (dano), controle e prevenção (ilícito).

O princípio do poluidor-pagador não pode ser interpretado somente de acordo com o viés repressivo, mas sim, e sobretudo, o preventivo. Não significa uma licença para poluir, o empresário que desenvolver atividade econômica potencialmente poluidora, antes de tudo, deve ser o pagador dos valores atinentes às medidas preventivas e precaucionais. Ele paga justamente para que não polua.

Tem o viés educativo preventivo, no sentido de que o produtor vislumbre nas atividades de preservação e conservação dos recursos ambientais opção mais barata do que a devastação. E, no perfil repressivo, indica que aquele que poluir fica obrigado a pagar para a recuperação do ambiente. Em suma, deve preservar para não pagar⁴⁸.

Portanto, “(...) o fim último deste princípio é a prevenção da poluição futura e não a reparação de danos passados”, e “no plano da proteção do ambiente é uma regra de bom senso perfeitamente compreensível e que pode ser traduzida pelo aforismo popular ‘mais vale prevenir do que remediar’.”⁴⁹

2.3.6 Os princípios no sistema jurídico ambiental

Os princípios são os próprios fundamentos das normas e é exatamente por isso que se mostra de extrema relevância a análise de alguns dos mais importantes princípios que iluminam o direito ambiental.

⁴⁸ Fernando Alves Correia, citado por José Afonso da SILVA (2004, p. 110-111), afirma que a aceção mais correta do princípio do poluidor-pagador seria de ‘princípio da responsabilização’ porque indicaria “que se trata de um princípio sancionatório, e não de um princípio atributivo de faculdade” (CORREIA, F. A. *O plano urbanístico e o princípio da igualdade*. Coimbra: Almedina, 1989. p. 80).

⁴⁹ ARAGÃO, *O princípio do poluidor pagador...*, p. 116.

No entanto, pode ocorrer a incidência de mais de um princípio num caso concreto, havendo, então, a colisão entre princípios ambientais. Para solução é necessário selecionar aquele que detém o maior peso capaz de tutelar os bens jurídicos envolvidos. Quer dizer, mister se faz a ponderação. E, também, a utilização do princípio da proporcionalidade entre a carga valorativa dos princípios envolvidos e a importância do bem jurídico que se visa proteger.

“Em se tratando de Direito Ambiental, todos os princípios encontram seu fundamento de validade na Constituição Federal e todos apontam para um único sentido: o da inviolabilidade do bem jurídico ambiental e da imprescindibilidade de uma ação preventiva. Essa é a lógica do sistema jurídico ambiental.”⁵⁰

⁵⁰ TESSLER, *Tutelas jurisdicionais...*, p. 107.

3. DANO AMBIENTAL

3.1 Noções gerais

Dano ambiental é o prejuízo sofrido pelo patrimônio comum- meio ambiente- de todos, isto é, o sujeito passivo é a coletividade como um todo já que ela é a detentora do direito a um *meio ambiente ecologicamente equilibrado* (um interesse difuso na forma de direito humano fundamental).

A legislação pátria não define 'dano ambiental'. Mesmo assim, o legislador vincula diretamente a poluição e a degradação ambiental ao evidenciar que a degradação ao meio ambiente causa a poluição, que se tipifica pelo efeito danoso.

MILARÉ (2004) esclarece que “dano ambiental é a lesão aos recursos ambientais, com conseqüente degradação – alteração diversa ou ‘in pejus’ – do equilíbrio ecológico e da qualidade de vida”⁵¹.

SILVA (2004) chama de *dano ecológico* e o define como sendo “qualquer lesão ao meio ambiente causada por condutas ou atividades de pessoa física ou jurídica de Direito Público ou de Direito Privado”⁵².

LEITE (2003) conceitua da seguinte forma:

Dano ambiental significa, em uma primeira acepção uma alteração indesejável ao conjunto de elementos chamados meio ambiente, como, por exemplo, a poluição atmosférica; seria assim, a lesão ao direito fundamental que todos têm de gozar e aproveitar o meio ambiente apropriado. Contudo, em sua segunda conceituação, dano ambiental engloba efeitos que essa modificação gera na saúde das pessoas e em seus interesses.⁵³

E, TESSLER (2004) afirma “o dano nada mais é do que o prejuízo sofrido, a exteriorização do risco trazido por determinada atividade perigosa”⁵⁴.

Mas é preciso salientar que o fim maior do direito ambiental não é o voltado a reparar (quando possível) o dano ao meio ambiente visto que, por exemplo, não se reconstitui uma espécie animal ou vegetal em extinção. É, sim, o de evitar que esse ambiente sofra danos, através do controle dos riscos de uma atividade econômica.

⁵¹ MILARÉ, *Direito...*, p. 665.

⁵² SILVA, *Direito ambiental...*, p. 299.

⁵³ LEITE, R. M. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extra patrimonial*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2003. p. 98.

⁵⁴ TESSLER, *Tutelas jurisdicionais...*, p. 337.

Daí, a imprescindibilidade da compreensão do direito ambiental sob a luz dos princípios da precaução e da prevenção.

Há que se mencionar algumas das principais características⁵⁵ de um dano de caráter ambiental. Primeiramente, o dano causado à natureza apenas se exterioriza algum tempo após a ação, assim como pode se prostrar no tempo (futuro incerto).

Decorrente das próprias características acima mencionadas, é a dificuldade de reparação ou, como na maioria dos casos, a impossibilidade material de recuperação do bem ambiental degradado (danos reversíveis e irreversíveis).

O dano provocado por atividade autorizada por órgão competente, mesmo que tenha cumprido as regras e condições pré-estabelecidas pelo Poder Público, em face da adoção da responsabilidade objetiva, o seu causador é o responsável. Da responsabilidade objetiva afere-se que prescinde a prova da culpa do agente poluidor porque esta é presumida.

A Magna Carta prevê, cumulativamente, os três tipos de responsabilidades, independentes entre si, quais sejam: a administrativa, a criminal e a civil (art. 14, §1º, da Lei nº 6.938/81; art. 927, parágrafo único, do Código Civil vigente e art. 225, §3º, da Constituição Federal)⁵⁶. Da responsabilidade administrativa e criminal cuida a Lei nº 9.605/98.

O dano ambiental é em sua essência coletivo porque recai quase sempre sobre patrimônio ambiental, comum a toda coletividade. No entanto, há casos em

⁵⁵ Ibid., p. 57 et seq.

⁵⁶ “Art. 14. Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores: (...);

§1º Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.”

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único, Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

“Art. 225. (...);

§3º. As condutas e atividades lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.”

que os efeitos da degradação ao ambiente alcançam a esfera íntima das pessoas, ou seja, os danos podem atingir os interesses pessoais⁵⁷.

Assim, a dificuldade da reparação de uma lesão ambiental reafirma a necessidade de adequação dos sistemas processuais para prestar tutela adequada a conferir o meio ambiente sadio em prol da qualidade da vida humana.

3.2 Formas de reparação (sob o aspecto da dificuldade do retorno ao *status quo ante*)

Como já anteriormente mencionado, a atitude condizente com o direito substancial em estudo é a prevenção. Contudo, quando a lesão já aconteceu (ilícito praticado) e, portanto, a natureza já sofreu o dano é necessária a adequada técnica processual para a sua efetiva reparação.

Da garantia constitucional a um meio ambiente ecologicamente equilibrado deve se pautar o direito processual. É obrigação do processo se instrumentalizar através de técnicas que possibilitem ao julgador prestar a efetiva tutela jurisdicional ao meio ambiente. De acordo com cada situação em concreto, será a técnica processual apropriada a ser utilizada.

O dano ambiental é quase sempre irreparável. Porém, através da reparação direta e *'in specie'* do dano é possível recompor o ambiente. Reduzir as agressões ambientais a meras indenizações em pecúnia significa a concessão de autorização para que o poluidor lesione desde que efetue pagamento de certa quantia em dinheiro.

Mesmo a reparação *'in specie'* torna-se sem utilidade diante algumas modalidades de danos. A extinção de uma espécie animal ou vegetal é totalmente irreparável, só podendo reduzir-se em ressarcimento em dinheiro. Novamente, frisa-se que o fim primeiro é o de obstar a agressão, ou seja, evitar a própria prática do ilícito ambiental.⁵⁸

⁵⁷ Pode haver a configuração de dano ambiental moral tanto coletivo como individual. No dano moral individual ocorrem reflexos individuais do dano ambiental coletivo ou difuso. Sobre o assunto ver: SILVA, A. L. M. da. *Direito do meio ambiente e dos recursos naturais*. São Paulo: Ed. RT, 2004. p. 719-721.

⁵⁸ "Nessa linha, aproveitando o exemplo referido, cabe perguntar: quanto vale, em parâmetros econômicos, uma espécie que desapareceu? Qual o montante necessário para a remediação de um sítio inquinado por organoclorados?" (MILARÉ, *Direito...*, p. 670).

Destarte, há duas espécies de reparação do dano, quais sejam: a reparação específica (*'in specie'*) que visa o retorno ao *status quo ante* e o ressarcimento em dinheiro (indenização).

A forma de reparação mais condizente à proteção ambiental preceituada pelo sistema constitucional brasileiro é a reconstituição do meio ambiente agredido. Deve ser a primeira a ser buscada, cessando-se a atividade danosa para se tentar a reversão ou amenização da degradação ambiental, via reparação *'in specie'* (ou natural). Essa é a regra, quando se trata de dano ambiental.

Exclusivamente quando a reparação natural não for possível, é que se impõe a indenização em dinheiro, isto é, a reparação indireta não é hábil a garantir a fruição plena do bem ambiental⁵⁹.

Qualquer tipo de degradação à natureza prejudica diretamente a sadia qualidade de vida do homem, por isso mesmo que a forma de reparação adequada não pode ser a indenização. É notório que a sadia qualidade de vida não é mensurável.

O meio ambiente, por ser essencialmente difuso, possui em si valores intangíveis e imponderáveis que fogem às valorações econômicas. Ainda, o cálculo da extensão de um dano ambiental nem sempre é possível.

O objetivo da reparação do dano ambiental é direcionado a precipuamente recompor o ambiente lesionado (reparação *'in specie'*), e apenas quando totalmente inviável, recorrer-se-á a forma de reparação a um simples ressarcimento pelo equivalente pecuniário (indenização).

Dessa forma, a tutela ressarcitória (“reparação *in specie*” e “indenização”) não busca proteger a norma, mas sim recompor a lesão sofrida pelo titular do direito, quer dizer, consiste em tutela voltada ao dano e não ao ilícito ambiental.

3.3 Tutela de ressarcimento na forma específica como tutela jurisdicional do meio ambiente

⁵⁹ “O valor econômico não tem o condão – sequer por aproximação ou ficção – de substituir a existência do meio ambiente ecologicamente equilibrado e o exercício desse direito fundamental. O trabalho do legislador, por conseguinte, visa a garantir a possibilidade de fruição e, só excepcionalmente, o ressarcimento monetário da lesão” (Ibid., p. 671).

A modalidade de tutela adequada para os casos nos quais o dano ambiental já foi produzido e o prejuízo resta configurado é a tutela ressarcitória. Esta é uma forma de reparação.

Tal ressarcimento em matéria ambiental é guiado pela regra da responsabilidade objetiva (art. 14º, §1º, da Lei nº 6.938/81, além do art. 225, §3º, da CF), a qual é apta a identificar o responsável pela lesão, basta que haja correlação entre a conduta e seus respectivos efeitos -nexo causal. De acordo com TESSLER (2004), é possível identificar os seguintes pressupostos da tutela ressarcitória do dano ambiental: 1) a existência de um dano; 2) nexo causal; e, 3) antijuridicidade da conduta.⁶⁰

A característica mais marcante da responsabilidade objetiva pelo dano ambiental é a prescindibilidade da culpa.

Dano é a própria razão de ser da tutela reparatória. Significa “a exteriorização do risco trazido por determinada atividade perigosa”⁶¹. Assim, a responsabilidade objetiva visa internalizar esse prejuízo para que esse dano produzido (risco criado por um agente) não recaia em toda sociedade.

O segundo pressuposto, qual seja, o nexo causal, é a relação que evidencia que o prejuízo sofrido advém da prática de determinada atividade lesiva, isto é, representa o próprio liame entre o efeito e a causa.

Em se tratando de direito ambiental, há certa dificuldade em identificar o nexo causal, seja porque os agentes poluidores podem ser inúmeros (ex.: várias indústrias jogando detritos no solo) ou porque requer conhecimentos técnicos precisos e específicos.

Por isso, também, que a questão probatória tem que ser pensada sob a ótica do “*in dubio pro ambiente*”. Admite-se, inclusive, a inversão do ônus da prova pela violação do dever da preventividade objetiva, já que o agente causador da lesão tinha o dever de adotar todas as medidas cabíveis e necessárias à prevenção do dano ambiental. Quer dizer, há verdadeira presunção de que todas as atividades que expõe o ambiente a risco são lesivas à natureza, e se delas decorre um dano, é o seu possível causador que deve provar o contrário. Assim:

⁶⁰ TESSLER, *Tutelas jurisdicionais...*, p. 334 et seq.

⁶¹ *Ibid.*, p. 337.

(...) diante da dificuldade de demonstração pelo autor do nexos causal, este poderá, com base na prova do risco da atividade desenvolvida pelos agentes, incluir no pólo passivo da demanda ressarcitória todos aqueles, cuja atividade seja potencialmente lesiva, para que o réu faça a prova de que o dano não decorre de sua atividade ou pelo menos, que não contribuiu para toda extensão do dano.⁶²

A antijuridicidade decorre de conduta contrária a todo ordenamento jurídico e não apenas à certa regra (ilicitude). Até pela diferença entre antijuridicidade e ilicitude, há o dever de indenizar mesmo diante da licitude. Quer dizer, o pressuposto para a tutela ressarcitória é a antijuridicidade e não a ilicitude. O fato de uma atividade ter sido licenciada, da instalação de uma fábrica ter seguido todos os ditames legais, não impede que a conduta seja lesiva (mesmo se o risco foi considerado tolerável). Isto é, se há emissão de gases altamente tóxicos que poluem o ar atmosférico e provoquem sérios prejuízos coletivos e individuais, a atividade é antijurídica mesmo que lícita. Daí que, o agente que produziu o dano tem o dever de responder por ele e ressarcir o prejuízo causado ao ambiente, independentemente de ter sido decorrente de atividade lícita.

A responsabilidade objetiva coaduna-se com o princípio do poluidor-pagador, já que aquele que polui deve pagar, no sentido de que deve haver a internalização dos riscos (privatização das externalidades negativas). Aquele que optou por desenvolver a atividade potencialmente lesiva assumiu o risco de degradar o ambiente (ocasionar danos), e por este perigo deve responder, independentemente de culpa (responsabilidade objetiva).

A tutela relacionada ao dano é a ressarcitória. No entanto, é necessário distinguir qual a modalidade capaz de prestar adequada tutela do ambiente, se é reparação pelo equivalente pecuniário ou na forma específica (através de obrigação de fazer ou de entrega de coisa). Novamente, afirma-se que como o bem ambiental é de todos, diante do dano o poluidor tem a obrigação de fazer e não de indenizar.

O ressarcimento pelo equivalente é apenas a 'válvula de escape' nos casos em que o dano ambiental é irreversível, ou se reversível, não for capaz de recompor totalmente a lesão sofrida. Isto é, tal modalidade de reparação só pode ser cogitada quando, de forma nenhuma, a natureza puder ser restaurada (impossibilidade material ou lógica⁶³).

⁶² Ibid., p. 341.

⁶³ Ibid., p. 358-360.

A regra geral é o ressarcimento na forma específica. Apenas a reparação em espécie reflete o escopo preventivo da higidez ambiental e do equilíbrio ecológico⁶⁴.

Embora o art. 84, §1º, do CDC⁶⁵ (Lei nº 8.078/1990) possa dar a idéia de que é possível a opção entre a indenização ou a reparação em espécie, não é essa a interpretação conforme o direito ambiental brasileiro. Porque, se todos têm o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, admitir que a obrigação de fazer possa se converter em mera indenização seria admitir a degradação ambiental perante pagamento de soma em dinheiro.

Mesmo que a reparação *in natura* seja viável, e caso esta não tenha um custo financeiro no mínimo equivalente ao lucro que o poluidor obteve explorando um recurso ambiental, deve o agente complementar com indenização em pecúnia, buscando a reparação integral do meio ambiente. Tudo com o intuito de evitar que a poluição torne-se uma atividade lucrativa.

Com a finalidade de sempre buscar a reintegração total do bem ambiental, há a compensação ecológica que serve de instrumento subsidiário à reparação ao dano. Quando impossível reabilitar o bem ambiental lesado, deve-se buscar a substituição por outro que tenha a função equivalente.

Segundo LEITE (2003), a compensação ecológica pode ser classificada em jurisdicional (através de sentença judicial transitada em julgado), extrajudicial (via termo de ajustamento de conduta), pré-estabelecida ou normativa (através de previsão legal) e fundos autônomos (financiados por potenciais poluidores).⁶⁶

O causador de um dano ao meio ambiente deve recompô-lo para o retorno ao *status quo ante*. Aqui, salienta-se a diferença entre ressarcir e pagar dinheiro; ressarcir o ambiente é eliminar o estrago causado pelo dano e não pagar por ele. Essa confusão advém da herança do Estado Liberal, onde todos os direitos tinham o

⁶⁴ "Ora, como o processo deve apresentar a resposta adequada às necessidades do direito material, inquestionável ser a tutela do ressarcimento na forma específica a modalidade mais apropriada para a repressão ao dano ambiental. Pensando sob a perspectiva do dever de se preservar o direito fundamental à integridade do meio ambiente, trata-se de modalidade de tutela muito mais efetiva, visto que elimina materialmente a lesão e ainda se encontra em consonância com as políticas públicas de proteção ambiental." (Ibid., p. 352).

⁶⁵ Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao adimplemento.

§1º A conversão da obrigação em perdas e danos somente será admissível se por elas optar o autor ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.(...)"

⁶⁶ LEITE, *Dano ambiental...*, p. 212 et seq.

mesmo valor e, por isso mesmo, todo e qualquer direito poderia ser convertido em perdas e danos (dinheiro). Assim, ao ser condenado o poluidor deve uma obrigação de fazer, não fazer, ou de entrega de coisa.

Contudo, deve o autor da ação pedir a condenação para só depois da formação do título executivo judicial, entrar com nova ação, a de execução, segundo o rito dos artigos 632 e seguintes, do Código de Processo Civil. Ainda, se ao final da ação de execução o réu-poluidor não cumprir com a obrigação, deve o autor enfrentar outro moroso e dispendioso procedimento para que terceiro realize a obrigação (art. 634, §§ 1º e 7º, do CPC). Nem de longe, esse caminho (ação de conhecimento + execução) ajusta-se à natureza fundamental do direito à higidez ambiental.

O julgador deve utilizar o direito processual sob a ótica do direito material (ambiental) e da realidade social. Apenas assim, o direito ao meio ambiente sadio será efetivamente prestado.

A obrigação de reparar o ambiente é uma obrigação de 'fazer' com que haja a recomposição do equilíbrio ambiental reinante antes do evento danoso. A multa como meio coercitivo é técnica efetiva a coagir o réu-poluidor a cumprir sua obrigação de fazer. A ameaça que a multa provoca a torna adequada a compelir que o réu cumpra o dever de reparação, seja a obrigação fungível ou infungível.

Os artigos 461, §4º e §5º, 461-A, assim como, o art. 287, todos do CPC possibilitam ao magistrado a utilização da técnica mandamental para fazer com que o demandado preste a obrigação. Mesmo quando se tratar de prestação fungível, o juiz pode impor o cumprimento sob pena de multa para coagir o demandado a contratar o serviço de outrem. Não admitir isso, seria negar a adequada tutela jurisdicional ambiental contra o dano porquanto, na maioria das vezes, os autores das ações ambientais são associações (sem fins lucrativos) ou o Ministério Público, os quais não têm recursos financeiros para antecipar as custas da realização da obrigação por terceiros (art. 634, CPC).

MARINONI (2003) afirma que "se o dever de reparar o dano é, antes de mais nada, uma obrigação de fazer, e o juiz, em face dos arts. 461 do CPC e 84 do

CDC, pode ordenar um fazer sob pena de multa, estas devem ser consideradas as bases processuais da tutela ressarcitória na forma específica”⁶⁷.

Importante frisar que mesmo admitindo-se a utilização da multa como técnica que dá efetividade à tutela ressarcitória na forma específica, há que se pensar numa leitura mais condizente às reais necessidades do direito material em questão. Quer dizer, a partir dos dispositivos legais antes mencionados é possível se pensar numa tutela específica dos direitos. Esta seria uma condenação a um fazer sob pena de multa, que segue a tendência de junção da ação de conhecimento e de execução em um só processo, o que daria mais efetividade à prestação jurisdicional do direito ambiental como garantia constitucional de um meio ambiente sadio para as presentes e futuras gerações.

⁶⁷ MARINONI, L. G. *Tutela inibitória (individual e coletiva)*. 3. ed. São Paulo: Ed. RT, 2003. p. 118-119.

4. ILÍCITO AMBIENTAL

4.1 Conceito

Ilícito é, em síntese, uma conduta contrária ao direito. Segundo MARINONI (2003): “Há uma unidade conceitual para o ilícito, que seria, em poucas palavras, o ato ‘contra ius’ que pode causar dano”⁶⁸.

Muitas vezes, o ato contrário ao direito e o dano ocorrem simultaneamente, por isso a confusão entre dano e ilícito. Como se verá no próximo ponto (6.2.), dano e ilícito não se confundem, são distintos e, assim, evidente que a forma de prestação jurisdicional que tem por objeto o ilícito tem o escopo preventivo. Condizente, portanto, à natureza do direito ambiental.

Ilícito ambiental é a violação de uma norma (princípios e regras), independentemente de voluntariedade e culpabilidade.

Além de prescindir do dano para ser caracterizado, o ilícito prescinde da presença do elemento subjetivo que informa a conduta (ato) ou o fato ilícito. Isso porque, a análise da culpabilidade é importante para a análise do dano e eventual indenização. Ainda, para a providência jurisdicional voltada para o ilícito ambiental é totalmente irrelevante e impertinente falar-se em ‘animus’ (vontade direcionada a um fim específico) porquanto direciona-se ao futuro, tem finalidade preventiva, ou seja, de evitar a violação da norma. É descabido se pensar na futura intenção ou não do poluidor.

Também não importa se será voluntária ou involuntária a futura conduta. Assim, a voluntariedade decorre da diferenciação entre ‘ato’ e ‘fato’ jurídicos. Ato jurídico é a prática de um sujeito que exterioriza sua vontade ao fazer ou deixar de fazer algo. E, fato jurídico é um evento involuntário na medida que advém da natureza e não do *animus* do sujeito. Por isso, que ilícito é ato ou fato antijurídico (inclusive princípios), independentemente se houve culpa ou dolo do agente-poluidor (para efeitos civis).

Essa flexibilidade da aceção de ilícito ambiental é importante para que o bem ambiental seja adequadamente protegido.

⁶⁸ Ibid., p. 45.

De acordo com TESSLER (2004) o “ilícito ambiental toma em consideração a assunção do risco da atividade perigosa para antecipar o requisito da manifestação de vontade”⁶⁹. Ao desenvolver a atividade nociva ao meio ambiente, assume o dever de tomar todas as medidas necessárias para afastar o perigo de todo e qualquer fato (mesmo que alheio a sua vontade). Quer dizer, ao manifestar sua vontade de exercer atividade produtiva que ofereça risco à natureza assume a obrigação de preventividade objetiva⁷⁰.

Já POSTIGLIONE⁷¹, citado por FREITAS (1993, p. 65), conceitua o ilícito ambiental como:

(...) fato antijurídico, previsto pelo direito positivo, lesivo ao direito ao ambiente, ou seja aos aspectos essenciais da personalidade humana, individual e social, no seu relacionamento vital com a integridade e o equilíbrio do ambiente, determinado por novas obras sobre o território e por alterações voluntárias, químicas ou físicas ou por qualquer outro atentado ou prejuízo, direto ou indireto, a um ou mais componentes naturais (água, ar, solo, etc.) ou culturais e às condições de vida dos seres vivos (fauna e flora).

O autor considera como ilícito ambiental apenas os fatos jurídicos que o ordenamento previamente tipificou, ou seja, não admite os riscos na sua conceituação.

Entretanto, é notória a impossibilidade de prever e tipificar todos os riscos intoleráveis (ilícitos), ou seja, todas as condutas potencialmente lesivas ao meio ambiente. Distinguir um risco tolerável de um intolerável é muito difícil, até porque, na maior parte das vezes, envolve interesses e benefícios econômicos trazidos à sociedade. O princípio da proporcionalidade que irá resolver cada caso concreto.

A sanção do risco é uma forma de prevenção do dano ambiental. Isso, perfeitamente condizente com o escopo primordial do direito ambiental, qual seja, a prevenção.

Caracterizado, portanto, o ilícito ambiental como a exposição do ambiente a um risco intolerável, estando este tipificado ou não, a prestação jurisdicional deve incidir em momento anterior à violação do direito.

⁶⁹ TESSLER, *Tutelas jurisdicionais...*, p. 214.

⁷⁰ A obrigação de preventividade objetiva representa o dever genérico de prevenção em matéria ambiental, ou seja, todo aquele que desenvolve atividade potencialmente perigosa (risco tolerável) deve adotar todas as medidas cabíveis para que o ambiente continue ileso, e a atividade desenvolvida não produza risco intolerável. Sobre a preventividade objetiva ver: ARENHART, *Perfis da...*, p. 290-292; MARINONI, *op. cit.*, p.71-80; *Ibid.*, p. 323-327.

⁷¹ POSTIGLIONE, A. *Il diritto all'ambiente*. Napoli: Jovene Editore, 1982. p. 77.

4.2 Distinção entre ilícito e dano em matéria ambiental

A confusão entre dano e ilícito é fruto do direito liberal o qual considerava que todo e qualquer direito podia ser convertido em pecúnia.

O bem ambiental é protegido precipuamente para assegurar às presentes e futuras gerações o seu pleno gozo, preservando, com isso, a sadia qualidade da vida humana. Assim, por exemplo, um rio límpido e despoluído com a fauna e flora adequada têm expressão muito além da pecuniária. O valor de um ambiente sadio é humanitário.

O direito ao meio ambiente faz parte do rol dos novos direitos. E, para que seja prestada a adequada tutela jurisdicional do meio ambiente é preciso diferenciar nitidamente o ilícito do dano ambiental. Na maioria dos casos, a única alternativa viável é evitar ou remover o ato ilícito (princípio da prevenção e da precaução). O dano é pressuposto do dever de ressarcimento, mas não do dever de preventividade objetiva. O ilícito, em si, não gera reparação porque nem sempre a violação de uma norma produz um dano. No entanto, é necessário se pensar numa técnica processual apta a tutelar também o ilícito. Até porque o Estado não pode permanecer inerte diante o desrespeito das suas normas.

BONASI BENUCCI⁷², citado por MARINONI (2000-b, p. 25), afirma que o dano não é parte constitutiva do ilícito e a “confusão entre ilícito e dano seria o reflexo do fato de que o dano é a prova da violação e, ainda, do aspecto de que entre o ato ilícito e o dano subsiste freqüentemente uma contextualidade cronológica que torna difícil a distinção dos fenômenos, ainda que no plano lógico.” Quer dizer, o dano é coisa totalmente acidental na vida do ilícito, e que representa uma consequência meramente eventual do ato contrário ao direito.

Destarte, a visão de que ilícito e dano são institutos diferentes possibilita a compreensão de que as técnicas processuais adequadas para proteger cada qual também devem ser distintas. Nos dizeres de ARENHART (2003), “jamais se poderia

⁷² BENUCCI, E. B. *Atto illecito e concorrenza sleale*, *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 1957. p. 569.

imaginar uma tutela reparatória de prejuízo, utilizada em relação a condutas que não geram nenhum dano, limitando-se a serem ilícitas”⁷³.

4.3 A necessidade de uma tutela contra o ilícito para efetiva proteção dos direitos ambientais

Uma vez diferenciado nitidamente o dano de um ato ilícito, fica claro que para o direito ambiental ser efetivamente protegido é mister que se encontre tutelas do ilícito. O processo civil não pode restar inerte e indiferente às variadas situações de direito material.

O direito à prevenção ambiental, antes de ser direito processual, é verdadeiro direito material porquanto “todos os cidadãos têm direito à tutela preventiva e idônea do meio ambiente, capaz de assegurar sua integridade.”⁷⁴

Por isso, se a prevenção é o fim precípua do direito ambiental é evidente que os direitos de evitar (tutela inibitória) e de remover (tutela de remoção) o ilícito precisam ser adequadamente tratados pelo processo civil através das técnicas processuais especiais necessárias (art. 461 do CPC e 84 do CDC). O direito à técnica processual não é apenas a garantia de um procedimento adequado, mas, inclusive, a técnica antecipada, as sentenças e os meios executivos apropriados.

E, “as tutelas inibitória e de remoção do ilícito não dependem da natureza das técnicas pelas quais são prestadas”⁷⁵, isto é, a qualificação da tutela decorre do direito material no caso concreto independentemente da técnica processual a ser utilizada (executiva, mandamental, etc.). A técnica processual nada mais é que o meio material que vai concretizar a tutela pretendida no plano do direito substancial.

4.3.1 Tutela de remoção do ilícito

A tutela de remoção do ato ilícito também é direcionada ao ilícito. Ela atua após a prática do ato contrário ao direito, quer dizer, é tutela repressiva em relação ao ilícito e tutela preventiva em relação ao dano superveniente.

⁷³ ARENHART, *Perfis da...*, p. 101.

⁷⁴ TESSLER, *Tutelas jurisdicionais...*, p. 238.

⁷⁵ *Ibid.*, p. 266.

É a tutela adequada, por exemplo, quando uma indústria expurga seus resíduos tóxicos no solo porque o ilícito já ocorreu (poluição), mas o dano ainda não.

Justamente por atuar em momento posterior à violação da norma ela visa remover o ilícito já concretizado a fim de evitar a ocorrência do dano. A tutela de remoção é utilizada nos ilícitos de eficácia continuada.

Os ilícitos de eficácia continuada são aquelas violações que seus efeitos são permanentes, ou seja, protraem-se no tempo até a eventual superveniência do dano. Não se confundem com os ilícitos continuados que são as violações reiteradas (ações contínuas) à norma.

Essa modalidade de tutela é adequada para a efetiva prestação jurisdicional do direito material em questão - qual seja, o ambiental já que evita a ocorrência de eventual fato danoso posterior. Também é condizente com o escopo da prevenção que é inerente à garantia constitucional esculpida no art. 225, da CF.

A tutela de remoção do ilícito possui dois pressupostos: um positivo - ilícito já perpetrado (fato passado), e outro negativo - não ocorrência do evento danoso (fato futuro). Assim, uma vez praticado o ilícito e ainda não ocorrido o dano, aquele deve ser removido quando de eficácia continuada. Ressalta-se que se a norma foi violada e desse ato já decorreu dano, a modalidade de tutela adequada não é a de remoção, mas sim uma direcionada à repressão do dano – a tutela de ressarcimento na forma específica ou pelo equivalente pecuniário.

Indiferente se a violação foi culposa ou não, basta a prática do ato ilícito. Ou seja, a verificação da culpabilidade é totalmente prescindível. Essa característica agrega-se aos seus dois pressupostos caracterizando de modo ímpar a tutela de remoção.

Como a norma já foi violada e a situação de ilicitude persiste, o objetivo da tutela de remoção é cessar os efeitos da ilicitude. As técnicas mandamental e executiva *lato sensu* são eficazes para a tutela de remoção, pois ambas atuam no plano concreto⁷⁶. Pelo fato do meio ambiente exigir respostas céleres é preciso que as técnicas utilizadas sejam condizentes com essa realidade.

⁷⁶ Existem tutelas que atuam apenas no mundo das normas (jurídico): “Dentro do primeiro grupo estão abarcados, indubitavelmente, o provimento declaratório, o constitutivo e também o condenatório”, e outras que operam no mundo das coisas (concreto): “Não é necessário esforço mental maior para concluir que essa categoria deve atender às necessidades de ‘tutelas de prestação’. Somente quando seja preciso obter, de alguém, uma prestação, consistente em um fazer,

Se o ilícito ocorreu, é interessante que a técnica a ser utilizada pelo magistrado seja uma capaz de satisfazer de forma mais rápida a obrigação. Até porque a essência do direito ambiental requer a adoção de medidas urgentes, em vista da própria dificuldade ou até impossibilidade de retornar ao *statu quo ante*.

Através da técnica mandamental o juiz ordena sob pena de uma sanção, normalmente a multa. Trata-se de coerção indireta, quer dizer, a 'penalidade' atua sob a vontade do réu fazendo com que a satisfação da obrigação se opere pelo próprio demandado.

Já a técnica executiva *lato sensu* é a execução por sub-rogação, pois o próprio julgador se substitui à vontade das partes e, por meio de medidas executivas realiza a pretensão do autor. A satisfação dá-se por terceiro e não pelo próprio demandado como na técnica mandamental.

A técnica executiva é mais eficiente (célere) porque é através da execução direta, independe da vontade do réu. A obrigação é satisfeita por terceiro sob a ordem do juiz. Mas, nada impede que se utilize da mandamental quando esta parecer mais condizente com determinado caso em concreto (caso das obrigações infungíveis). Só que, nesta, mesmo sob pena de uma sanção, na maioria das vezes - a multa, o cumprimento depende da vontade do demandado.

A fungibilidade entre as duas técnicas (orientadas pelo art. 461 do CPC e art. 84 do CDC) é plenamente possível. E a escolha sobre qual delas utilizar em cada caso cabe ao julgador (discricionariedade) porque essas técnicas representam instrumentos do juiz para prestar a tutela adequada, e, por óbvio, que a utilização delas não fica adstrita ao pedido inicial ou à causa de pedir.

Em suma, "uma vez que o ilícito já se aperfeiçoou e não há mais violações a normas a serem inibidas, cabe ao magistrado prestar a tutela de remoção, sempre que ao remover o ilícito seja possível prevenir o dano."⁷⁷

4.3.2 Tutela Inibitória

não fazer ou dar (inclusive pagar), é que surgirá a necessidade da interferência no mundo concreto, para permitir a efetivação da medida. Evidentemente, pois, essa categoria é, e deve ficar, reservada aos provimentos mandamentais e executivos 'lato sensu'." (ARENHART, *Perfis da...*, p. 93 e 97).

⁷⁷ TESSLER, op. cit., p. 243.

É a tutela do ilícito por excelência. Tem por objetivo evitar a ocorrência do ilícito e por isso mesmo o seu estudo é tão importante para a efetivação do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Direciona-se à prevenção da prática, da continuação ou da repetição do ilícito; sendo, portanto, uma tutela de cunho nitidamente preventivo.

A distinção entre dano e ilícito aclara a diferença entre a tutela inibitória e ressarcitória, já que a primeira é contra o ilícito e a outra consiste na reparação do dano. Por ser uma ação que tem como foco no ato ilícito, por óbvio que o dano não constitui seu pressuposto. A culpa também não é requisito para a ação inibitória porque não se exigir-se-á a presença do elemento volitivo em uma ação que visa evitar a ocorrência de um fato futuro.

Nosso ordenamento jurídico tipifica duas espécies de tutela inibitória: o interdito proibitório (art. 932 do CPC⁷⁸) e o mandado de segurança preventivo (art. 1º da Lei 1533/51⁷⁹). Contudo, há diversas outras situações que carecem de uma tutela preventiva. Segundo a lição do Professor MARINONI (2003): “Não apenas estas situações, mas todas aquelas – ainda que não tipificadas – que necessitam de uma tutela preventiva, ainda que nenhum ilícito anterior tenha sido praticado, abrem oportunidade à tutela inibitória na forma pura.”⁸⁰

O fundamento da inibitória é uma garantia constitucional. O art. 5º, XXXV, da CF é a base sobre a qual se edifica o direito à tutela inibitória atípica pois ao estabelecer que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” deixa evidente a existência do direito de buscar o Judiciário para inibir a simples “ameaça a direito”, ou, evitar a violação da norma.

A tutela inibitória é uma tutela específica, não significa a nomenclatura da ação destinada a evitar o ilícito, relaciona-se ao bem da vida almejado pelo autor (manutenção da integridade do direito). É requerida através de uma ação de conhecimento exauriente, chamada de ação inibitória. Evidente que por ser de

⁷⁸ “Art. 932 - O possuidor direto ou indireto, que tenha justo receio de ser molestado na posse, poderá impetrar ao juiz que o segure da turbação ou esbulho iminente, mediante mandado proibitório, em que se comine ao réu determinada pena pecuniária, caso transgrida o preceito.”

⁷⁹ “Art. 1º- Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por "habeas corpus", sempre que, ilegalmente ou com abuso do poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.”

⁸⁰ MARINONI, *Tutela inibitória...*, p. 55.

cognição exauriente, será necessária a concessão de tutela inibitória antecipada para realmente cumprir com a finalidade preventiva da ação. Ainda mais quando se tratar de direito ambiental. Imagine-se uma ação que vise impedir que certa fábrica inicie o seu irregular funcionamento, caso não haja a antecipação da tutela definitiva, o decorrer do tempo vai praticamente desnaturar a essência da ação; pois ao final do trâmite normal de uma ação de conhecimento a fábrica já poderá ter iniciado sua produção e a atividade ilícita já teria se perpetrado. Quer dizer, ocorreria verdadeira denegação de prestação jurisdicional pelo Estado já que se não for efetiva, célere e adequada haverá denegação do acesso à justiça⁸¹.

A tutela inibitória é uma tutela preventiva do ato ilícito, para a prevenção do dano tem-se a tutela cautelar⁸². Por esse motivo também não há que se confundir as duas⁸³. A própria ação cautelar é de cognição sumária, tem a finalidade de prevenir que haja dano. Carece da propositura de uma ação principal já que possui caráter eminentemente instrumental. Já a tutela inibitória é prestada mediante ação de cognição exauriente que visa prevenir a ocorrência de um ato contrário ao direito, isto é, diz respeito ao próprio mérito do processo. E, por ser de conhecimento exauriente prescinde de ação principal, exigência esta apenas da tutela cautelar. Assim, enquanto a cautelar pressupõe o perigo de dano irreparável, a inibitória requer exclusivamente o perigo de lesão a direito.

O fundamento processual da tutela inibitória é formado pelos artigos 461 do CPC (tutela inibitória individual) e 84 do CDC (tutela inibitória coletiva)⁸⁴. Estes artigos tratam das obrigações⁸⁵ de fazer e não fazer, e, conferem a liberdade necessária para que o juiz preste a tutela inibitória atípica.

⁸¹ Sobre a temática do acesso à justiça ver: MARINONI, L. G. *Novas linhas do processo civil*. 4. ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2000. p. 20-36.

⁸² Essa classificação de tutelas dirigidas contra o dano (preventivas ou repressivas) e tutelas dirigidas contra o ilícito (preventivas e repressivas) foi proposta por Arenhart que asseverou: "essa classificação está, como parece ser intuitivo, calcada na dimensão da cognição judicial, fundamentalmente na necessidade ou não de se cogitar da figura do dano para autorizar a incidência da proteção jurisdicional" (ARENHART, *Perfis da ...*, p. 116).

⁸³ Sobre a dissociação entre os provimentos cautelares e inibitórios ver: MARINONI, *Tutela inibitória ...*, p. 64-70.

⁸⁴ MARINONI, *Novas linhas ...*, p. 116.

⁸⁵ O sentido de *obrigação*, aqui, assume a idéia de *prestação* (em relação aos deveres de ação ou abstenção). Nesse sentido consultar: TALAMINI, E. *Tutela relativa ao deveres de fazer e não fazer*. São Paulo: Ed. RT, 2001. p. 126-128; ARENHART, *Perfis da ...*, p. 221-222; ARENHART, S. C. *A tutela inibitória na vida privada*. São Paulo: Ed. RT, 2000. p. 110-111; MARINONI, *op. cit.*, p. 86-89.

A tutela inibitória é essencial para a consagração dos 'novos direitos', dentre eles, o direito ao meio ambiente sadio. Preocupa-se com a observância da norma e não o efeito concreto da sua violação, não mais ligando o ato ilícito à responsabilidade civil.

5. TUTELA INIBITÓRIA

5.1 Pressupostos

Essa tutela direcionada ao ato contrário ao direito protege a própria norma, e é voltada para o futuro. Assim, o dano não é pressuposto para a concessão da tutela inibitória, pois que representa um efeito meramente eventual e não obrigatório do ato ilícito. Essa diferenciação é importante pelo fato de que demonstra a necessidade de uma tutela direcionada precipuamente ao ilícito, já que resta claro que o ilícito existe independentemente do eventual surgimento do dano.

Também não é elemento constitutivo a culpa. De nada interessa à finalidade preventiva da tutela inibitória a existência do elemento subjetivo (dolo ou culpa). Isto decorre da própria conceituação de ilícito; se para a caracterização do ato contra o direito não importa o componente psicológico (culpa) muito menos para verificar o cabimento de uma ação inibitória.

Sobre a prescindibilidade de se provar o dano e a culpa na inibitória afirma MARINONI (2003-b) que o “dano e a culpa não integram a demanda preventiva, o que significa dizer que não fazem parte da cognição do juiz e que, assim, estão obviamente fora da atividade probatória relacionada à inibitória.”⁸⁶

ARENHART (2003) cita o exemplo da poluição ambiental para demonstrar que “a culpa não tem nenhuma relevância na disciplina inibitória, já que não é possível avaliar o elemento subjetivo de uma conduta antijurídica futura”⁸⁷.

Tal modalidade de tutela, então, não possui como pressupostos o dano e a culpa, mas apenas a possível prática, repetição ou continuação de um ato ilícito.⁸⁸

5.2 Técnica processual

A tutela inibitória existe para proteger o próprio direito em si, pois que todos têm o direito de evitar a violação a um direito seu⁸⁹. Contudo, resta insuficiente que o

⁸⁶ MARINONI, *Tutela inibitória...*, p. 49-50.

⁸⁷ ARENHART, *Perfis da...*, p. 128.

⁸⁸ MARINONI, *Novas linhas ...*, p. 113-114.

ordenamento jurídico garanta um direito sem colocar a disposição dos jurisdicionados a adequada técnica para efetivá-lo.

A técnica adequada proporciona a proteção e concretização do direito material, o que significa a própria garantia de efetividade da tutela jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF).

Entende-se o direito à adequada prestação jurisdicional ao meio ambiente como o direito à técnica processual apta a efetivar o direito ambiental expresso na Constituição e demais leis infraconstitucionais. No âmbito da proteção ambiental, a escolha da técnica adequada torna-se imprescindível para o efetivo acesso à justiça. Isso porque, esse direito material é de cunho coletivo e de características próprias que impõe maior tempestividade da atividade jurisdicional (dirige-se à prevenção).

Para a tutela inibitória a técnica processual adequada engloba a antecipação da tutela e as sentenças mandamental e executiva *lato sensu*.

A técnica da antecipação de tutela (prevista no art. 273, do CPC) é totalmente inerente à finalidade preventiva da ação inibitória porque o decurso do tempo durante um processo de conhecimento faz perecer o próprio direito⁹⁰. Pense-se no caso de uma ação inibitória que vise impedir que uma fábrica instalada numa região de condomínios inicie seu funcionamento e passe a emitir poluição atmosférica no dito bairro residencial. Se não fosse possível a concessão de tutela inibitória antecipada, até o término da ação inibitória, a fábrica certamente já teria iniciado o seu funcionamento, e por consequência o bem da vida pleiteado restaria desnaturado.

Notório que a classificação trinária das sentenças não condiz mais com as necessidades da sociedade moderna, em virtude, justamente, dos novos direitos (de viés preventivo e não conversíveis em pecúnia). Há que se vislumbrar além das

⁸⁹ "...o princípio geral de prevenção é imanente a qualquer ordenamento jurídico que se empenhe em garantir – e não apenas em proclamar – os direitos." (MARINONI, *Tutela inibitória* ..., p. 81).

⁹⁰ "...as técnicas oferecidas pela classificação trinária das sentenças não possuem o condão de assegurar a atuação prática e imediata do direito pretendido. Basta, para tanto, imaginar de que adiantaria – para a garantia do equilíbrio ecológico – uma sentença condenatória, declaratória ou constitutiva, quando uma construtora está na iminência de derrubar a floresta de uma área de especial proteção. Apenas por meio da utilização da técnica mandamental ou executiva é que se conseguirá obter resultados imediatos – e efetivos – no plano do direito material." (TESSLER, *Tutelas jurisdicionais* ..., p. 264).

sentenças declaratória, constitutiva e condenatória, as sentenças mandamental e executiva *lato sensu*⁹¹.

O uso da multa como técnica coercitiva indireta (arts. 287 e 461, §§ 4º e 5º do CPC; e 84, §4º do CDC) é muito importante para a prestação da tutela inibitória, seja antecipada ou final.

Dessarte, o direito à tutela jurisdicional inibitória, que é resposta do processo ao direito de proteção a simples ameaça à direito (art. 5º, XXXV, CF), compreende as técnicas processuais necessárias capazes de propiciar a tutela inibitória⁹².

5.3 Modalidades: Tutela inibitória positiva e negativa

A tutela que busca inibir um ato ilícito pode tanto requerer a abstenção ou tolerância por parte do requerido como, também, alguma atividade concreta dele. O ato de se abster ou tolerar representa prestação negativa (tutela inibitória negativa), e o de realizar uma atividade concreta conduz a uma prestação positiva (tutela inibitória positiva)⁹³.

A tutela inibitória vai ser positiva se impuser uma ordem de fazer. O foco será a prevenção de um ilícito de natureza omissiva. Quer dizer, o ilícito que se quer evitar é a inércia, a qual por si só, e de acordo com a natureza do direito material em questão, já configura ato contrário ao direito.

Semelhantemente ocorre em relação à tutela inibitória na modalidade negativa, que é aquela que impõe uma ordem de não-fazer. Esta se direciona a evitar a ocorrência de um ilícito comissivo.

No âmbito do direito ambiental a tutela inibitória positiva vislumbra-se plenamente possível, pois que a própria Constituição Federal impõe ao Poder Público e à coletividade a obrigação de defender e preservar o meio ambiente para

⁹¹ A sentença mandamental força o réu a adimplir uma ordem do juiz; há, pois uma coerção da vontade do réu. Na sentença executiva *lato sensu* determina-se o cumprimento da obrigação por terceiro (execução por sub-rogação), independentemente da propositura de eventual ação de execução, como ocorre na sentença condenatória. Ver: MARINONI, *Manual ...*, p. 461-465.

⁹² "Buscar uma tutela jurisdicional adequada aos "novos direitos" e, mais do que isso, encontrar o fundamento normativo-processual da tutela inibitória no Código de Processo Civil, são deveres da doutrina que se preocupa com a efetividade da tutela dos direitos e, por consequência, com uma sociedade mais justa e harmônica". (MARINONI, *Tutela inibitória ...*, p. 90).

⁹³ Sobre as três espécies de prestações (abstenção- não fazer algo, tolerar- deixar que alguém faça algo, prestação positiva de ação- fazer algo) ver: ARENHART, *Perfis da ...*, p. 223.

as presentes e futuras gerações, mediante, inclusive, prestações positivas. No caso, por exemplo, do art. 225, §1º, I, da CF há o dever do Poder Público de “*preservar e restaurar*”, com isso, pode se recorrer ao Judiciário para obrigar a Administração Pública⁹⁴ a agir, ou seja, a realizar atividade essencial à preservação e restauração do meio ambiente⁹⁵.

Contudo, a adoção do tipo de prestação que deriva da tutela inibitória pleiteada vai depender da atuação discricionária do magistrado, de acordo com os valores da utilidade e da necessidade do provimento, com o menor sacrifício possível ao réu⁹⁶.

Para a tutela inibitória ambiental ambas as modalidades mostram-se de extrema importância pois imagine-se, por exemplo, que o provimento inibitório pode ser para forçar um empresário a realizar o tratamento adequado do esgoto (tutela inibitória positiva), ou para que não expurgue os detritos no aquífero (tutela inibitória negativa)⁹⁷.

⁹⁴ Arenhart afirma que a tutela inibitória positiva não adentra na função administrativa do poder de polícia do Estado, mas sim constitui parte da função jurisdicional (Ibid., p. 224-225).

⁹⁵ MARINONI, *Tutela inibitória ...*, p. 101-103.

⁹⁶ ARENHART, *op. cit.*, p. 226.

⁹⁷ DEL CLARO, R. B. *A tutela inibitória na proteção ambiental. Genesis Revista de Direito Processual Civil*. Curitiba, v. 19, p. 112, jan./ mar. 2001.

6. TUTELA INIBITÓRIA AMBIENTAL

6.1 Fundamentos da tutela inibitória ambiental

A tutela inibitória do meio ambiente representa a preocupação principal em proteger as próprias normas, por isso que é desnecessário mencionar o dano. Mesmo que a tutela da norma possa evitar a ocorrência de um dano ambiental, o objetivo da inibitória é conferir legitimidade ao ordenamento jurídico, já que a base do Estado de Direito funda-se no respeito às suas normas⁹⁸. Possui o pressuposto, assim como a tutela inibitória atípica, da simples iminência da prática (repetição ou continuação) de um ilícito⁹⁹.

Importante evidenciar, também, que confere efetividade ao processo porque representa uma forma de concretizar os direitos materiais dos cidadãos, no caso, o direito à higidez ambiental.

Ao se falar na *fundamentação* da tutela inibitória ambiental, é preciso separá-la em fundamentação base, fundamentação material e fundamentação processual.

O seu alicerce é o mesmo fundamento maior¹⁰⁰ de todas as tutelas preventivas, qual seja, o artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal. Ao mencionar que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou **ameaça a direito** [grifo meu]” deixa claro o intuito de evitar a violação da própria norma (ilícito), independentemente da eventual lesão provocada (dano). A inafastabilidade da jurisdição diante “ameaça a direito” é o embasamento supremo da tutela inibitória ambiental.

A garantia constitucional à inviolabilidade ambiental é expressa pelo art. 225 e constitui o fundamento material à sua tutela preventiva. Representa um direito substancial fundamental¹⁰¹ de toda coletividade “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

⁹⁸ “...a utilidade de impedir o ato contrário ao direito, dispensando a evocação do dano, tem relação com o desejo da própria norma de evitar lesão ao bem jurídico.” (TESSLER, *Tutelas jurisdicionais* ..., p. 232).

⁹⁹ Sobre os pressupostos da tutela inibitória ver no ponto 5.1.

¹⁰⁰ MARINONI, *Tutela inibitória...*, p. 39.

¹⁰¹ Sobre o direito fundamental ao meio ambiente ver no ponto 2.2.

para as presentes e futuras gerações”. Esse direito constitucional deixa claro o fim de proteção e prevenção ambiental, conferindo às pessoas, portanto, a possibilidade de evitar que uma norma de direito ambiental seja desobedecida.

A fundamentação processual é de suma importância porque, como visto anteriormente, o escopo do processo é justamente conferir efetividade ao direito substancial.

A garantia à higidez ambiental (art. 225, CF) será concretizada pelo art. 5º, XXXV, da CF (fundamento maior), art. 84 do CDC e art. 461 do CPC. O direito ambiental é um direito difuso, assim, o seu fundamento normativo processual¹⁰², em especial, é o art. 84 do CDC, pois que o art. 461 do CPC trata da tutela inibitória individual.

O dispositivo do Código de Defesa do Consumidor acima citado trata de obrigações de fazer e não fazer, permitindo a utilização das sentenças mandamental e executiva *lato sensu* independentemente de tipificação da situação de direito material. Quer dizer, o art. 84 do CDC confere aos jurisdicionados a tutela específica da obrigação, especialmente na tutela dos direitos coletivos.

Tanto o art. 84 do CDC como o 461 do CPC possibilitam que os cidadãos postulem em juízo pelo cumprimento de obrigação de fazer (ilícito omissivo - tutela inibitória positiva) ou de não fazer (ilícito comissivo - tutela inibitória negativa) em face de ameaça de lesão a um dever de preventividade ambiental.

Desta forma, com base nos artigos 5º, inciso XXXV, e 225, ambos da CF; 84 do CDC; e 461 do CPC é possível, mediante a tutela inibitória, a efetivação da garantia da integridade do bem ambiental. Ou seja, concretiza-se o direito de fruição do bem *in natura*.

6.2 A tutela coletiva na ação inibitória ambiental

Para defender judicialmente o direito ambiental, através da tutela inibitória, é mister a existência de mecanismos hábeis a prevenção dos ilícitos. A questão do instrumento processual adequado a ser utilizado para a efetiva proteção do direito

¹⁰² O fundamento normativo-processual da tutela inibitória atípica é composto pelos artigos 461 do CPC e 84 do CDC. Ver : MARINONI, op. cit., p. 39.

ambiental está diretamente relacionada a importância do princípio da participação¹⁰³. Esse princípio impõe a participação efetiva dos cidadãos na gestão e prevenção ambiental.

A Ação Popular (Lei nº 4.717/65) e a Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85) representam os mecanismos processuais existentes¹⁰⁴ no nosso ordenamento capazes de tutelar o direito ambiental enquanto pertencente à categoria dos direitos difusos.

A tutela jurisdicional mais condizente com o escopo preservacionista do direito ao meio ambiente sadio é a tutela inibitória. Esta deve ser prestada mediante instrumento adequado aos seus fundamentos e pressupostos, em síntese, para que a tutela inibitória possa ser realizada é preciso que o processo apresente mecanismos de prevenção¹⁰⁵.

A ação popular representou um marco histórico para a tutela coletiva no direito brasileiro porque foi a primeira lei que tratou efetivamente dos interesses metaindividuais¹⁰⁶. Contudo, possui caráter nitidamente repressivo porque busca a anular atos lesivos praticados pelo Poder Público e a reparar os danos deles decorrentes. Se visa anular os atos lesivos e reparar os danos, por óbvio, não condiz com o fim precípua da tutela inibitória ambiental, qual seja: a prevenção de ilícitos ambientais. Os legitimados a propor a ação popular são apenas os cidadãos (art. 1º, da Lei nº 4.717/65); o autor não precisa adiantar as custas, porém continua com os encargos processuais finais (art. 10, da Lei da A. P.).

Ocorre que, enfrentar individualmente uma demanda é muito complicado pois além da desvantagem técnica ser notória (por exemplo: cidadão X empresa pública), a financeira também influencia já que se o particular perder a ação terá que pagar as custas e despesas do processo. Muito embora, a questão da legitimação

¹⁰³ Sobre o Princípio da participação ver o ponto 2.3.4.

¹⁰⁴ Até o advento da Lei da Ação Civil Pública a tutela do meio ambiente restava limitada à esfera individual (ações baseadas no direito de vizinhança) e à atividade do Poder Público no exercício do poder de polícia administrativa (CAPPELLI, S. *Ação civil pública ambiental: a experiência brasileira, análise de jurisprudência*. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo: Ed. RT, n. 33, p. 173, jan./mar. 2004).

¹⁰⁵ Há o anteprojeto de um Código de Processo Coletivo para Ibero América que poderá significar grande avanço da atuação jurisdicional para tutela dos direitos coletivos, inclusive o direito ambiental. Este demonstra o objetivo de superar o processo de cunho predominantemente individualista, com a construção de um processo coletivo. Ver: GRINOVER, A. P. *Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero- América- Exposição de motivos*. Disponível na internet: <www.uj.com.br>. Acesso em 06/09/05.

¹⁰⁶ ARENHART, *Perfis da...*, p. 152.

popular direta (cidadãos) seja um ponto positivo na representação dos interesses ambientais, as desvantagens da ação popular superam os seus benefícios, tornando-a inepta a prestar a tutela inibitória ambiental.

A ação civil pública¹⁰⁷ surgiu como mecanismo apto para a atuação das tutelas preventivas ambientais. Superou os principais contratempos da ação popular, haja vista que conferiu ao Ministério Público, às pessoas jurídicas de direito público interno e às associações (art. 5º, da Lei nº 7.347/85) legitimidade para a propositura da ação, esses entes legitimados substituíram os cidadãos (substituição processual). Ainda, segundo disposto no art. 18: "**Nas ações de que trata esta Lei, não haverá adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem condenação da associação autora [grifo meu], salvo comprovada má-fé, em honorários de advogado, custas e despesas processuais**". Além disso, prevê a possibilidade de tutela cautelar (art. 4º)¹⁰⁸ e de tutela antecipada liminar (art. 12)¹⁰⁹. O dispositivo desta lei que mais a amolda à tutela inibitória do meio ambiente é o art. 11¹¹⁰, o qual autoriza o julgador, diante obrigações de fazer e não fazer, determinar o cumprimento de prestação da atividade devida ou a cessação de atividade perigosa, sob pena de execução específica, ou de cominação de multa diária.

Com o advento da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), em seu Título III, acrescentou-se à sistemática do processo coletivo algumas regras

¹⁰⁷ A denominação 'ação civil pública' seria para a ação movida pelo Ministério Público, se intentada por associações civis mais correto seria denominá-la de 'ação coletiva' (MAZZILLI, H. N. *A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo- Meio Ambiente, Consumidor, Patrimônio cultural, Patrimônio público e outros interesses*. 16. ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2003. p. 66).

¹⁰⁸ "Art. 4º. Poderá ser ajuizada ação cautelar para os fins desta Lei, objetivando, inclusive, evitar o dano ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem urbanística ou aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico".

¹⁰⁹ "Art. 12. Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo.

§ 1º - A requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, poderá o Presidente do Tribunal a que competir o conhecimento do respectivo recurso suspender a execução da liminar, em decisão fundamentada, da qual caberá agravo para uma das turmas julgadoras, no prazo de 5 (cinco) dias a partir da publicação do ato.

§ 2º - A multa cominada liminarmente só será exigível do réu após o trânsito em julgado da decisão favorável ao autor, mas será devida desde o dia em que se houver configurado o descumprimento."

¹¹⁰ "Art. 11. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz determinará o cumprimento da prestação da atividade devida ou a cessação da atividade nociva, sob pena de execução específica, ou de cominação de multa diária, se esta for suficiente ou compatível, independentemente de requerimento do autor."

processuais aplicáveis ao direito ambiental como direito difuso¹¹¹. O art. 90 do CDC¹¹² e o art. 21 da Lei da Ação Civil Pública¹¹³ expressam a conjugação das duas leis na proteção dos direitos e interesses difusos.

Apesar da Lei da Ação Civil Pública possuir mecanismos aptos ao escopo preventivo da tutela inibitória, ela errou ao extirpar os cidadãos do rol dos legitimados para a propositura da ação¹¹⁴ porque essa participação popular reafirma o direito de acesso à justiça, consagrado pelo art. 5, XXXV, da CF.

Para cumprir com o princípio da participação, o qual é inerente ao fim político da jurisdição, “não basta uma participação ‘semidireta’. Sem conferir legitimidade também ao cidadão não se estará realizando, por completo, o princípio da participação”¹¹⁵. A ampliação do rol dos legitimados na ação civil pública, incluindo os cidadãos, significaria a intensificação da participação popular na gestão do bem comum¹¹⁶.

Para TESSLER (2004), é possível a propositura de ação preventiva ambiental pelo cidadão desde que através de ação popular¹¹⁷ e fundada nos artigos 1º da Lei nº 4.717/65; 225 e 5º, inc. XXXV da CF; e art. 84 do CDC¹¹⁸.

A Lei da Ação Civil Pública menciona apenas as sentenças mandamental (art. 11) e condenatória (art. 13)¹¹⁹, porém se vislumbra plenamente possível a eficácia declaratória e constitutiva para a adequada proteção aos interesses coletivos¹²⁰. ARENHART (2003) afirma que o “ilícito ambiental, por exemplo, ainda

¹¹¹ “A conjugação das regras da Lei da Ação Civil Pública com as do Título III do Código de Defesa do Consumidor compõe o sistema processual coletivo” (TESSLER, *Tutelas jurisdicionais ...*, p. 188).

¹¹² “Art. 90. Aplicam-se às ações previstas neste Título as normas do Código de Processo Civil e da Lei 7.347 de 24 de julho de 1985, inclusive no que respeita ao inquérito civil, naquilo que não contrariar suas disposições”.

¹¹³ “Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da Lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor”.

¹¹⁴ TESSLER, *Tutelas jurisdicionais ...*, p. 192-196.

¹¹⁵ *Ibid.*, p. 195.

¹¹⁶ MARINONI, *Novas linhas ...*, p. 200-201.

¹¹⁷ Mazzilli afirma que a ação popular constitucional é apta para a defesa do meio ambiente, com base no art. 5º, LXXIII, da CF (MAZZILLI, *A defesa dos ...*, p. 139).

¹¹⁸ TESSLER, *Tutelas jurisdicionais ...*, p. 197.

¹¹⁹ “Art. 13. Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados.”

¹²⁰ Ver: MAZZILLI, *op. cit.*, p. 213-215; MANCUSO, R. de C. *Ação civil pública- em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores*. 9. ed. São Paulo: Ed. RT, 2004. p. 340- 351.

que não gere dano concreto, constitui violação a regra de direito e, por isso, merece ser adequadamente tratado. Esse tratamento, com certeza, pode, em certas circunstâncias, carecer apenas de tutelas declaratórias ou constitutivas, sem necessidade de ulteriores ações.”¹²¹

Pela natureza do direito ambiental ser a de um direito difuso, ou seja, é pertencente a toda coletividade de forma diluída, e ainda, para que a tutela inibitória possa ser prestada e assim, o meio ambiente reste preservado, imprescindível um mecanismo processual coletivo apropriado.

6.3 A prova na tutela inibitória ambiental

A prova na tutela inibitória destina-se ao futuro, por isso, a dificuldade em comprovar a possibilidade de que o fato ilícito venha a ocorrer, independentemente do dolo, da culpa ou do eventual dano.

Em virtude de certos deveres objetivos¹²² estabelecidos pelo direito ambiental, uma vez não obedecidos já resultam da probabilidade do temor de ameaça afirmado (fato futuro).

“O mesmo se dirá a respeito da legislação ambiental, que estabelece uma série de cautelas preventivas, a que devem submeter-se certos empreendimentos, a fim de coibir a ocorrência de danos ambientais; a violação à adoção de qualquer dessas providências de segurança já acarreta a conclusão do justo receio de lesão ao interesse ambiental.”¹²³

Provar a ilicitude de certo fato é simples pois qualquer conduta que viole regra ou princípio protetivo do ambiente configura fato ilícito. A problemática reside em demonstrar a probabilidade desse ilícito acontecer (fato futuro). Ou seja, a prova da ameaça de lesão a direito ambiental é difícil¹²⁴, e por vezes impossível, de ser realizada no plano material. Exigir a prova material da ameaça é praticamente impedir o acesso à justiça para pleitear um provimento inibitório em matéria ambiental. Mas também não é bastante que o autor alegue mero temor (efeitos

¹²¹ ARENHART, *Perfis da ...*, p. 160.

¹²² Refere-se ao dever de preventividade objetiva.

¹²³ *Ibid.*, p. 276.

¹²⁴ A prova da ameaça a direito é a prova do fato direto (fato que se relaciona diretamente com o objeto da causa).

subjetivos) de que o ato venha a ocorrer. É necessário provar algum “dado concreto” que indique a provável ocorrência do ilícito¹²⁵. A grande dificuldade aparece, portanto, justamente na parte conseguir provar que um ato será possível de acontecer.¹²⁶

Segundo MARINONI (2002-b), o que pode ser provado é a um fato pretérito¹²⁷ que indique a possibilidade da ocorrência de um fato futuro, ou seja, “existiria um fato indiciário (ou indício), uma prova que pode ser chamada de indiciária, e exigir-se-ia uma forma de raciocínio que pode ser dita de presuntiva, a qual parte da alegação de um fato indiciário (ou indício) e de uma eventual prova indiciária para chegar no juízo acerca da afirmação da probabilidade de um ato ilícito”¹²⁸. Aqui, no caso da inibitória pura (ou primária¹²⁹) que vise evitar a prática do ilícito.

Se se tratar de ação inibitória para impedir a repetição ou continuação do ilícito a questão da prova é mais simples. Pois a prova será de um fato passado (fato indiciário), ou seja, suficiente que se comprove que o ato já praticado esteja no âmbito da ilicitude. Nesses casos a ameaça é de que a lesão a direito de índole ambiental ocorra novamente, então a prova destinar-se-á à ameaça concreta já produzida (fato passado).

A distribuição equitativa do ônus da prova no processo é tão importante que pode revelar o sucesso ou o fracasso da demanda. Como já visto, o direito ambiental requer estudo diferenciado porque a prova dos fatos é complexa ou revela situações especiais. Não imaginar a modificação do ônus da prova¹³⁰ nas lides

¹²⁵ “ Somente se defere a tutela de ameaça de lesão se sua afirmação vier forrada de algum elemento de prova objetivo e concreto, apto e demonstrar de maneira externa (ainda que equívoca) a razoabilidade do receio pressentido pela parte postulante” (Ibid., p. 260). No mesmo sentido ver: TESSLER, *Tutelas jurisdicionais* ..., p. 311.

¹²⁶ “Pensando na prova desta afirmação, alguém poderia imaginar duas hipóteses distintas: i) a prova do fato passado que demonstra a probabilidade de que um ato será praticado e ii) a prova de que um fato futuro ocorrerá” (MARINONI, L. G. *A prova na ação inibitória*. **Genesis Revista de Direito Processual Civil**. Curitiba, v. 24, p. 314, abr./jun. 2002).

¹²⁷ A prova de fato pretérito é a prova de fato indireto ou de indício (fato que é diverso do que é tema do litígio).

¹²⁸ Ibid., p. 314-315.

¹²⁹ A denominação de tutela inibitória primária (visa evitar a prática do ilícito) e secundária (visa evitar a repetição do ilícito) é oferecida por: ARENHART, *Perfis da ...*, p. 260 e 269.

¹³⁰ A dificuldade em produzir a prova deve autorizar o juízo a reduzir o módulo para melhor tutelar o direito substancial. Não é que se pretenda reduzir o módulo de prova indiscriminadamente, mas sim quando houver dificuldade de produção da prova. Como é o caso da prova na tutela inibitória ambiental, que se busca a comprovação de um fato futuro ou de que uma ameaça de lesão a direito poderá ocorrer. O problema é justamente a prova da ameaça. O fato direto do direito é impossível de

ambientais significa a própria denegação de justiça. Nas ações voltadas para o futuro, como é o caso da inibitória, é imprescindível que o magistrado suavize o regime da prova até para que o preceito constitucional do acesso à justiça (art. 5º, XXXV, CF) seja preservado.

No direito do consumidor é expressa no art. 6º, VIII, da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) a possibilidade de inversão do ônus da prova. De acordo com ARENHART (2003), a mudança do regime da prova fora do caso autorizativo expresso no Código de Defesa do Consumidor depende de dois requisitos, quais sejam: “a) a impossibilidade concreta ou a dificuldade intransponível de o requerente produzir a prova sobre o fato futuro temido; b) a real possibilidade, vislumbrada pelo magistrado por evidências específicas do caso real, de que o réu venha a produzir provas capazes de demonstrar a inocorrência da futura violação do direito”¹³¹.

Cabível, pois, a inversão do ônus da prova nas lides ambientais. Sempre que houver “critérios para estabelecer uma discriminação justa, mesmo na ausência de uma lei que expressamente consagre a inversão do ônus da prova, por se tratar de um modo de concretização do princípio constitucional da isonomia, em sentido substancial, e da efetivação da garantia constitucional do contraditório”¹³².

6.4 A importância da tutela inibitória antecipada

O instituto da tutela antecipada visa distribuir o ônus do tempo de forma equânime no processo civil¹³³. Ainda mais quando se trata do direito ambiental que requer prestação jurisdicional de urgência¹³⁴, a técnica da antecipação se mostra imprescindível.

ser provado, daí a importância da prova dos fatos indiretos e dos indícios. Sobre a prova dos fatos indiretos e por presunções consultar: WALTER, G. *Libre Apreciación de la prueba*. Bogotá: Temis, 1985. p. 172.

¹³¹ ARENHART, op. cit., p. 289-290.

¹³² CAMBI, E. *Direito constitucional à prova no processo civil*. São Paulo: Ed. RT, 2001. p. 134.

¹³³ MARINONI, L. G. *Tutela antecipatória e julgamento antecipado - parte incontroversa da demanda*. 5. ed. São Paulo: Ed. RT, 2002. p. 27-28.

¹³⁴ A tutela cautelar é espécie de proteção preventiva também, contudo, dirige-se ao dano, e não ao ato ilícito, e portanto, imprópria para a tutela de urgência exigida para a tutela inibitória. (ARENHART, *Perfis da ...*, p. 295). Ainda sobre a diferença entre esses dois provimentos de urgência: “...enquanto a antecipação de tutela visa à satisfação do próprio direito material que o autor veio a

Por ter a finalidade de evitar a ocorrência de um ilícito a tutela inibitória ambiental, quase sempre, carece de um provimento célere e apto a evitar a lesão do direito, pois após o transcurso da ação de conhecimento (inibitória) possivelmente o ato ilícito já teria ocorrido.

Como uma forma de distribuir de maneira mais justa o tempo no processo, a tutela antecipada traz à tona o conflito entre a segurança jurídica e a tempestividade da prestação jurisdicional, de acordo com a natureza do bem que se busca proteger.

Diante a inviolabilidade do meio ambiente, asseverou TESSLER (2004):

(...) fácil constatar que a efetividade de sua proteção não pode se subordinar ao mito de que o juiz só poderia decidir após a obtenção da certeza jurídica, a fim de não comprometer a tão acalentada segurança jurídica. Ora, de que adianta, ao final de anos de processo, o juiz concluir – com absoluta certeza e respaldo em toda a prova pericial constante nos autos – que determinada estrada não poderia ser construída no local pretendido, quando toda mata já foi derrubada e o ecossistema comprometido.¹³⁵

Possui como pressupostos a probabilidade da ilicitude e o justificado receio de ineficácia do provimento final. Quer dizer, deve-se demonstrar que o ato contrário ao direito está prestes a ocorrer (*fumus boni iuris*) e que há justificado receio de que o ilícito vai ser cometido no curso do processo de conhecimento (*periculum in mora*)¹³⁶.

A autorização legislativa para a concessão da tutela inibitória ambiental antecipada está no art. 84, §3º, do CDC¹³⁷, que tem o mesmo teor do art. 461, §3º, do CPC (tutela inibitória individual), e no art. 12, da LACP¹³⁸.

Como a antecipação de tutela na ação coletiva inibitória possui disciplina própria, devem ser evocadas as disposições do CDC e da LACP, e, apenas de maneira subsidiária invoca-se o disposto do Código de Processo Civil¹³⁹. ARENHART (2003) afirma que pela aplicação subsidiária do art. 273 do CPC é

juízo buscar, a tutela cautelar, a seu turno, destina-se à assegurar que o bem da vida discutido no processo principal (em curso ou futuro) venha a ser entregue ao interessado, caso seja ele o vencedor da demanda” (DANTAS, M. B. *Reforma do CPC e efetividade do processo civil ambiental. Genesis Revista de Direito Processual Civil*. Curitiba, v. 33, p. 609, jul./ set. 2004).

¹³⁵ TESSLER, *Tutelas jurisdicionais* ..., p. 276.

¹³⁶ Ver ARENHART, *op. cit.*, p. 298-299; MARINONI, *Tutela inibitória* ..., p. 188; e TESSLER, *Tutelas jurisdicionais*..., p. 277.

¹³⁷ “§3º. Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente, ou após justificação prévia, citado o réu”.

¹³⁸ “Art. 12. Poderá o juiz conceder mandado liminar com ou sem justificativa prévia, em decisão sujeita a agravo.”

¹³⁹ DANTAS, *Reforma do CPC*..., p. 608.

possível conceber a tutela inibitória antecipada coletiva fundada no abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu¹⁴⁰.

Resta claro, inclusive, que a antecipação da tutela inibitória para a proteção ambiental pode ser concedida antes mesmo do réu ser ouvido (*inaudita altera parte*)¹⁴¹ porque a espera pela realização plena do contraditório pode ferir de forma irreversível e definitiva o direito pleiteado em juízo.

Sobre a possibilidade de se conceder a antecipação dos efeitos da tutela final pretendida, em matéria ambiental, mesmo sem a ouvida do réu, cita-se um julgado do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná¹⁴². Neste o juízo de primeiro grau deferiu liminar de antecipação de tutela, baseado no art. 12 da Lei da Ação Civil Pública, em ação civil pública de natureza essencialmente inibitória porque visava a impedir que a ré concretizasse projeto de repotencialização de usina elétrica. A agravante, ré da ação civil pública, requereu a revogação da liminar alegando cerceamento de defesa, mas o juízo *ad quem* confirmou a liminar, denegando o recurso de agravo. Colaciona-se a ementa do julgado acima referido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - ALEGADA NULIDADE DA DECISÃO POR CERCEAMENTO AO DIREITO DE AMPLA DEFESA - POSSIBILIDADE DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA MESMO SEM A OITIVA DA PARTE ADVERSA - ARTIGO 12 DA LEI 7.347/85 - REQUISITOS PRESENTES - LIMINAR CONCEDIDA PARA QUE A REQUERIDA SE ABSTENHA DE PRATICAR QUALQUER ATO VISANDO A EXECUÇÃO DO PROJETO DE REPOTENCIALIZAÇÃO E OPERACIONALIZAÇÃO DA USINA TERMOELÉTRICA DE FIGUEIRA - RECURSO NÃO PROVIDO - DECISÃO UNÂNIME.

- Conforme preceitua o artigo 12 da Lei 7.347/85, "poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificativa prévia", não havendo impedimento, portanto, para que seja concedida a antecipação da tutela, mesmo não tendo a parte adversa se manifestado sobre os documentos apresentados.

- Havendo sérias falhas no Relatório de Impacto Ambiental, a prudência recomenda que sejam obstados todos os atos tendentes à execução do projeto de repotencialização de usina termoeletrica de Figueira, até ser prolatada a decisão definitiva na ação civil pública. Os argumentos de crescimento econômico e de geração de emprego não são suficientes para se praticar ações que podem comprometer, de forma grave e irreversível, o meio ambiente.”

Como é uma tutela de caráter provisório, embora satisfativa (antecipa os efeitos da tutela final), pode haver a revogação a qualquer tempo desde que a situação fática se altere. Entretanto, a revogação de uma liminar pode ter o mesmo

¹⁴⁰ ARENHART, *Perfis da...*, p. 305.

¹⁴¹ *Ibid.*, p. 305-306; e MARINONI, *Tutela inibitória...*, p. 191-192.

¹⁴² TJPR- 6ª C.C., Apel. Cív. nº 117508-4, Rel. Des. Antônio Lopes de Noronha, j. 18.12.2002.

efeito de sua denegação, em razão da irreversibilidade da maioria das lesões ao meio ambiente.

A tutela antecipada em ação inibitória ambiental representa técnica fundamental a resguardar o direito material em questão¹⁴³, já que as noções de tempestividade e urgência são inerentes à proteção ambiental (tutela inibitória).

6.5 As técnicas executiva *lato sensu* e mandamental na prevenção ambiental

Notório que as sentenças executiva *lato sensu* e a mandamental são imprescindíveis para tutelar adequadamente o direito ambiental via a ação inibitória pelo fato de conferirem a tutela específica ao direito material. Para o cumprimento das obrigações de fazer e não fazer de que trata o art. 84 do Código Consumista é necessária a utilização de provimentos que atuem no mundo concreto¹⁴⁴.

Exatamente para a atuação da tutela inibitória ambiental, seja coletiva (art. 11 da LACP e 84 do CDC) ou individual (art. 461 do CPC) são indispensáveis as tutelas mandamentais e executivas *lato sensu*. No provimento de natureza mandamental o magistrado emite uma ordem para que o próprio réu cumpra, normalmente sob pena de multa. Já no provimento executivo *lato sensu*, além de uma ordem, a prestação é satisfeita independentemente da vontade do requerido, mas sim por atuação de terceiro. ARENHART (2003) questiona a utilidade de diferenciar esses dois tipos de provimentos justamente pelo fato de que “a intenção do titular do direito é a mesma: realizar alguma alteração material, no mundo sensível”¹⁴⁵.

A multa é uma forma de coerção indireta pois convence o réu a adimplir, ou seja, atua fazendo pressão na sua vontade. Representa a principal técnica que instrumentaliza um provimento mandamental. A utilização da multa como meio coercitivo a convencer o requerido - poluidor em potencial - a prestar (tutela inibitória positiva) ou se abster (tutela inibitória negativa) na efetivação do direito fundamental

¹⁴³ “(...) na ação civil pública o requerimento de antecipação de tutela é a regra porque dificilmente o meio ambiente, diante de lesão ou ameaçada de lesão, pode aguardar o devido processo legal até a prolação da sentença. De fato, a experiência tem demonstrado que ou o Judiciário defere e mantém a liminar ou o statu quo ante não poderá ser restabelecido após o período de instrução e recursos.” (CAPPELLI, *Ação civil...*, p. 187).

¹⁴⁴ ARENHART, op.cit., p. 97.

¹⁴⁵ Ibid., p. 98.

ambiental tem o benefício de ser mais célere e proporcionar menor restrição para o réu. É que, no provimento executivo *lato sensu* (coerção direta ou por sub-rogação) prestação dá-se por atividade de um terceiro ou pela atuação do próprio Estado. Isto é, parece muito mais adequado e até tempestivo que o próprio réu se convença e enfim realize o ato (ou se abstenha dele), do que um terceiro o tenha que prestar.

Contudo, a técnica a ser utilizada vai depender do caso concreto e da escolha discricionária do magistrado. Ao autor cabe indicar a técnica que pensa ser a mais útil a cumprir o fim desejado e ao réu resta o direito pela técnica que limite sua esfera individual da forma mais tênue possível¹⁴⁶.

O pedido inibitório vai se restringir a demonstrar a proibição da ocorrência, da continuação ou repetição do ato ilícito por alguém, e quanto a técnica a ser manejada cabe ao juiz, segundo critérios discricionários, selecionar a mais adequada para cada caso em concreto. Deste modo, em uma ação coletiva, que vise evitar que uma indústria viole regras ambientais relacionadas à poluição do solo, o pedido limita-se na proibição da violação da norma; se esse intento será alcançado mediante uma ordem sob pena de multa para que ela não inicie suas atividades ou para que instale filtros apropriados (coerção indireta), ou se um oficial de justiça será mandado ao estabelecimento para lacrar os portões (coerção direta), ou ainda, se ordem de instalação de filtros apropriados far-se-á por terceiro e às custas do réu (coerção sub-rogatória), são todas questões externas ao pedido¹⁴⁷.

A finalidade da multa é coagir o demandado a adimplir a prestação¹⁴⁸, portanto é o meio coercitivo que menos restringe a sua liberdade. Para isso mister se faz a adequada mensuração do seu valor, não podendo ser excessiva nem ínfima. O parâmetro utilizado para a quantificação do valor da multa na tutela ambiental advém do princípio do poluidor-pagador. Aquele que polui deve pagar na

¹⁴⁶ Sobre a margem de liberdade do juiz, deve se pautar na necessidade e na adequação da medida: "O juiz deve buscar a técnica que possa – de maneira mais efetiva – atender às demandas do direito a ser protegido. A utilização da técnica é revelada na sua potencialidade de atingir o objetivo visado; significa a idoneidade do meio para a consecução do fim". Ainda: "Cabe ao autor o direito de exigir que a técnica tenha utilidade/idoneidade, assim como ao réu assiste o direito de ver observado o critério da necessidade, de modo a não ser submetido a sacrifícios prescindíveis" (TESSLER, *Tutelas jurisdicionais ...*, p. 273-274). E: "Se o direito à higidez do meio ambiente não pode ser negligenciado, isto não significa que a sua tutela jurisdicional possa extrapolar os limites do necessário à sua efetiva proteção, principalmente quando a ordem do juiz pode prejudicar outro direito digno de consideração" (MARINONI, *Tutela inibitória ...*, p. 149).

¹⁴⁷ ARENHART, op. cit., p. 337.

¹⁴⁸ A finalidade da multa na ordem mandamental é "pressionar o adimplemento e não punir o réu" (MARINONI, *Técnica processual...*, p. 128).

proporção de que “não lhe seja compensatório pagar para obter o direito de poluir”¹⁴⁹.

Assim, o art. 84 do CDC (também o art. 461 do CPC) ao prever a possibilidade do uso de multa e outras medidas necessárias para a tutela efetiva dos direitos autorizou a sentença mandamental, mediante coerção psicológica, e a executiva *lato sensu*, a qual o direito é tutelado sem a participação do réu e sem a propositura de uma ação de execução. Importantíssimas e fundamentais para a tutela inibitória ambiental porque representam provimentos tendentes a concretizar os direitos no plano do mundo fático.

¹⁴⁹ TESSLER, *Tutelas jurisdicionais ...*, p. 288.

7. CONCLUSÕES

I- A relação do homem com a natureza representa uma interação de dependência mútua, já que a preservação ambiental é condição imprescindível para a manutenção da vida humana no planeta.

II- O meio ambiente pode ser conceituado, em síntese, da seguinte forma: a inter-relação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais capaz de proporcionar o desenvolvimento equilibrado de todas as formas de vida.

III- O equilíbrio entre a economia e a ecologia (desenvolvimento sustentável) deve ser buscado como forma de promover o desenvolvimento sem degradar o ambiente, garantindo, então, um meio ambiente sadio para toda coletividade.

IV- O direito à higidez ambiental pertence à categoria dos direitos fundamentais da terceira geração. Expressa pelo art. 225, da CF/88 torna evidente o intuito preservacionista do direito ambiental porque impõe ao Poder Público e a coletividade o dever de defender e preservar o ambiente para as presentes e futuras gerações.

V- A norma contida no art. 225 da CF não foi a primeira expressão do país em cuidar do ambiente. Participou da “Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano”, realizada em Estocolmo (1972). E, ainda antes da atual Constituição, foi publicada a Lei da Política Nacional Ambiental (Lei nº 6.938/81), além de diversas outras legislações mais antigas. Em 1992 ocorreu na cidade do Rio de Janeiro a “Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento”. Todas estas manifestações demonstram o ideal de proteção ambiental, inclusive, a preservação da natureza em todos os seus elementos essenciais à vida humana e à manutenção do equilíbrio ecológico, visando a tutelar a qualidade do meio ambiente em função da qualidade de vida, como forma de direito fundamental da pessoa humana.

VI- Os princípios que representam os fundamentos das normas mais relevantes para o direito ambiental são: o princípio da precaução, princípio da prevenção, princípio da informação, princípio da participação e princípio do poluidor-pagador. E, a adequada aplicação desses princípios nos casos concretos possibilita a garantia da inviolabilidade ambiental, além de maior efetividade à prestação jurisdicional.

VII- O princípio do poluidor pagador não significa uma autorização para que o produtor polua, mas um imperativo de que é melhor prevenir (mais barato) que devastar. E se poluir será responsável pelo custo da recuperação, quer dizer, deve preservar para não pagar.

VIII- Dano ambiental representa a degradação de um bem ambiental e por consequência da própria qualidade da vida humana.

IX- O fim maior do direito do ambiente não é o de reparar a lesão sofrida, até porque muitas vezes tal intento é impossível, mas o de evitar que os danos ao meio ambiente ocorram. Por isso, necessário se mostra a compreensão do direito ambiental sob a luz dos princípios da precaução e prevenção.

X- As tutelas voltadas ao dano, portanto, repressivas, são: reparação específica ou 'in specie' (visa recompor o ambiente lesionado) e o ressarcimento em dinheiro (indenização).

XI- A responsabilidade pelo dano causado é objetiva, isto é, a culpa é presumida a partir da assunção do risco pela atividade desenvolvida (art. 14, §1º, da Lei nº 6.938/81; art. 927, parágrafo único, do Código Civil vigente e art. 225, §3º, da Constituição Federal).

XII- A tutela contra o dano que mais se amolda às características e princípios do direito ambiental é a tutela de ressarcimento na forma específica. Justamente porque esta visa o retorno da natureza ao 'status quo ante'. O ressarcimento em pecúnia deve ser pleiteado quando o dano seja irreversível ou se reversível não for capaz de recuperar integralmente a lesão sofrida (como exceção ou cumulativo).

XIII- O ilícito representa fato ou ato contra 'ius', independentemente da voluntariedade (aspecto subjetivo), isto é, toda a exposição do ambiente a um risco intolerável (típico ou não) caracteriza uma antijuridicidade ambiental.

XIV- Necessário se faz distinguir as categorias de dano e ilícito em matéria ambiental porque só assim é possível efetivamente proteger o direito ambiental através da tutela adequada para cada categoria. Assim, o dano representa consequência meramente eventual do ato contrário ao direito. Evidente que a prevenção do ilícito representa a prevenção do próprio dano ao meio ambiente, e que por vezes a ocorrência de ambos é simultânea, por esses motivos que as categorias do dano e do ilícito em matéria ambiental são confundidas.

XV- As tutelas contra o ilícito são: a tutela inibitória e tutela de remoção do ilícito. Esta tem como pressuposto positivo a ocorrência do ato ilícito e como pressuposto negativo a não superveniência do dano.

XVI- Para que o magistrado possa proteger o direito mediante a prestação da adequada tutela jurisdicional ambiental é mister que utilize as técnicas mandamental e executiva 'lato sensu' (arts. 461 e 461-A do CPC, e 84 do CDC). De acordo com a situação concreta, seja para remover um ilícito (tutela de remoção do ilícito) ou para recuperar um dano já causado à natureza (tutela de ressarcimento específico), essas técnicas são aptas a atuarem no mundo concreto.

XVII- A tutela inibitória é essencial para a consagração do direito ao meio ambiente sadio. Direciona-se à norma e não ao efeito concreto da sua violação (dano), não mais ligando o ato ilícito à responsabilidade civil.

XVIII- O pressuposto da tutela inibitória é apenas a possível prática, repetição ou continuação de um ato ilícito, prescindível a demonstração do dano e da culpa.

XIX- Ainda mais no âmbito da proteção ambiental, a escolha da técnica adotada torna-se imprescindível para o efetivo acesso à justiça. Isso porque o direito ambiental requer medidas tempestivas para a prevenção das ilicitudes.

XX- Nosso ordenamento jurídico tipifica duas espécies de tutela inibitória: o interdito proibitório (art. 932 do CPC) e o mandado de segurança preventivo (art. 1º da Lei 1533/51). Há, no entanto, diversas outras situações que carecem de tutela preventiva. Por isso, é necessária uma tutela que possua caráter nitidamente preventivo, mesmo que não tipificada pelo ordenamento jurídico, a qual se denomina tutela inibitória atípica.

XXI- Para a tutela inibitória a técnica processual adequada engloba a antecipação da tutela e as sentenças mandamental e executiva *lato sensu* (arts. 461 do CPC e 84 do CDC). Os meios executivos têm que ser capazes de convencer o réu a cumprir uma obrigação de fazer ou não fazer.

XXII- A tutela jurisdicional inibitória é a resposta do processo ao direito de proteção a simples ameaça a direito (art. 5º, XXXV, CF), e compreende as técnicas processuais necessárias capazes concretizá-la.

XXIII- A tutela inibitória pode tanto requerer a abstenção ou tolerância por parte do requerido como, também, alguma atividade concreta dele. O ato de se

abster ou tolerar representa prestação negativa (tutela inibitória negativa), e o de realizar uma atividade concreta conduz a uma prestação positiva (tutela inibitória positiva). Estas representam as duas modalidades da tutela inibitória atípica.

XXIV- A tutela inibitória ambiental possui como fundamento maior o art. 5º, XXXV, da CF/88; isto é, a inafastabilidade da jurisdição diante “ameaça a direito” é o embasamento supremo da tutela inibitória ambiental.

XXV- O fundamento material da tutela inibitória em matéria ambiental é o próprio art. 225, da Constituição Federal. Ao impor à coletividade e ao Poder Público o dever de preservar o ambiente, torna evidente a finalidade precípua do direito à higidez ambiental, qual seja, a prevenção.

XXVI- Como fundamento processual possui os arts. 84, do CDC e 461 do CPC; ambos tratam das obrigações de fazer e não fazer e possibilitam que o processo civil atue e confira efetividade ao direito fundamental ambiental.

XXVII- Através dos arts. 5º, XXXV, e 225, ambos da CF; 84 do CDC; 461 do CPC torna-se possível a concretização do direito à inviolabilidade do meio ambiente.

XXVIII- Para que a tutela inibitória ambiental possa ser realizada é preciso que o processo apresente mecanismos de prevenção. A Ação Popular (Lei nº 4.717/65) e a Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85) representam os mecanismos processuais existentes no nosso ordenamento capazes de tutelar o direito ambiental enquanto pertencente à categoria dos direitos difusos.

XXIX- Por buscar a anulação dos atos lesivos praticados pelo Poder Público e a reparação dos danos ocorridos, a Ação Popular tem cunho essencialmente repressivo, assim, não condiz com o escopo da tutela inibitória ambiental. Além disso, apenas os cidadãos são legitimados a propor a Ação Popular (art. 1º, da L. A. P.), o autor não precisa adiantar as custas, mas continua com os encargos processuais finais (art. 10).

XXX- A Ação Civil Pública superou as principais desvantagens da ação popular pois ampliou o rol dos legitimados (art. 5º, da L. A. C. P.), isentou a parte autora do pagamento das custas e emolumentos também ao final do processo (art.18), previu a tutela cautelar (art. 4º) e a tutela antecipada liminar (art. 12). Além disso, autorizou que o magistrado concedesse a tutela específica (execução ‘lato sensu’ ou cominação de multa diária) diante as obrigações de fazer e não fazer (art.11).

XXXI- A interpretação conjunta das regras da Lei da Ação Civil Pública (art. 21) com as do Título III do Código de Defesa do Consumidor (art. 90) compõe o sistema processual coletivo.

XXXII- Não obstante a Lei da Ação Civil Pública possua mecanismos adequados ao fim preventivo da tutela inibitória ambiental, ela errou ao excluir os cidadãos do rol dos legitimados pois essa participação popular reafirma o acesso à justiça consagrado pelo art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

XXXIII- A prova na tutela inibitória destina-se ao futuro, por isso, a dificuldade em comprovar a possibilidade de que o fato ilícito venha a ocorrer, independentemente do dolo, da culpa ou do eventual dano.

XXXIV- O regime probatório nas lides ambientais, em especial nas ações inibitórias, exige tratamento diferenciado porque a prova dos fatos é complexa ou revela situações especiais. Não imaginar a modificação do ônus da prova significa a própria denegação de justiça. A exigência da prova material da ameaça representa praticamente impedir o acesso ao Judiciário para pleitear um provimento inibitório em matéria ambiental. Assim, prova-se um fato pretérito (fato indireto ou indiciário) para a comprovação de um evento futuro (fato direto).

XXXV- A tutela inibitória ambiental clama por um provimento célere e que seja apto a evitar a lesão do direito, até porque a espera pelo transcurso de uma ação de conhecimento (inibitória) possivelmente acarretaria a violação da norma ambiental. Destarte, a tutela antecipada representa técnica fundamental a resguardar o direito material em questão, já que as noções de tempestividade e urgência são inerentes à proteção do meio ambiente.

XXXVI- A antecipação dos efeitos da tutela na ação inibitória ambiental baseia-se no art. 84, §3º do CDC (tutela inibitória coletiva), art. 461, §3º do CPC (tutela inibitória individual) e no art. 12 da LACP (tutela inibitória coletiva). A tutela coletiva do meio ambiente tem regramento particular (CDC e LACP), então, a aplicação do Código de Processo Civil dar-se-á apenas de forma secundária.

XXXVII- As técnicas executiva *lato sensu* e mandamental (art. 84 do CDC, 461 do CPC, 11 da LACP) são imprescindíveis para prestar a tutela jurisdicional adequada ao direito ambiental via a ação inibitória pelo fato de conferirem a tutela específica exigida pelo direito material.

XXXVIII- A técnica de natureza mandamental consiste na emissão de uma ordem para que o próprio réu cumpra, normalmente sob pena de multa (coerção indireta). Já no provimento executivo *lato sensu* a prestação realiza-se por atividade de um terceiro (coerção sub-rogatória) ou pela atuação do próprio Estado (coerção direta).

XXXIX- A escolha da técnica a ser utilizada dá-se discricionariamente pelo Magistrado. Contudo, deve ser observado o direito do autor de indicar a técnica que pensa ser a mais condizente ao bem da vida buscado e o do réu de sofrer a menor restrição possível à sua esfera individual mediante apenas à técnica suficiente para satisfazer a pretensão do autor.

XL- Os dispositivos dos artigos 84 do CDC e 461 do CPC autorizaram as sentenças mandamentais e executivas porque previram o uso de multa e outras medidas necessárias para que o direito pleiteado pudesse ser concedido mesmo sem a participação do réu (obrigações fungíveis) e posterior propositura de uma ação de execução. Então, em virtude das peculiaridades do direito material em questão – *direito ambiental* -, a utilização dessas técnicas tornará possível a concretização do direito.

8. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUIAR, Roberto Armando Ramos de. *Direito do meio ambiente e participação popular*. Brasília: Vitória Adail Britto Rodrigues Ed., 1994. p. 32-40.

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Curso de direito ambiental*. 2. ed. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 1992. p. 51-62.

ARAGÃO, Maria Alexandra de Sousa. *O princípio do poluidor pagador-pedra angular da política comunitária do ambiente*. **Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra**, Coimbra: Coimbra Ed., 1997.

ARENHART, Sérgio Cruz. *Perfis da tutela inibitória coletiva*. São Paulo: Ed. RT, 2003.

_____. *A Tutela inibitória da vida privada*. São Paulo: Ed. RT, 2000. p. 110-114.

CAMBI, Eduardo. *Direito constitucional à prova no processo civil*. São Paulo: Ed. RT, 2001. p. 112-134.

CAPPELLI, Sílvia. *Ação civil pública ambiental: a experiência brasileira, análise de jurisprudência*. **Revista de Direito Ambiental**. São Paulo: Ed. RT, n. 33, p. 173-198, jan./mar. 2004.

DANTAS, Marcelo Buzaglo. *Reforma do CPC e efetividade do processo civil ambiental*. **Genesis Revista de Direito Processual Civil**. Curitiba, v. 33, p. 601-614, jul./set. 2004.

DEL CLARO, Roberto Benghi. *A tutela inibitória na proteção ambiental*. **Genesis Revista de Direito Processual Civil**. Curitiba, v. 19, p. 106-120, jan./mar. 2001.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. 2. ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 1999. v. 2, p. 276-281.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Princípios do processo ambiental*. São Paulo: Ed. Saraiva, 2004. p. 11-17, 31-37.

FREITAS, Vladimir Passos de. *Direito administrativo e meio ambiente*. Curitiba: Ed. Juruá, 1993. p. 56-66.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Código modelo de processos coletivos para ibero-américa-exposição de motivos*. Disponível na internet: <www.uj.com.br>. Acesso em 06/09/05.

LANFREDI, Geraldo Ferreira. *Política ambiental- busca de efetividade de seus instrumentos*. São Paulo: Ed. RT, 2002. p. 136-144, 198-209.

LEITE, José Rubens Morato. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2003.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação civil pública- em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores*. 9. ed. São Paulo: Ed. RT, 2004. p. 340-351.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Novas linhas do processo civil*. 4. ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2000 (a). p. 20-36, 115-116, 200-201.

_____. *Tutela específica*. São Paulo: Ed. RT, 2000 (b). p. 24- 35.

_____. *Tutela antecipatória e julgamento antecipado- parte incontroversa da demanda*. 5. ed. São Paulo: Ed. RT, 2002 (a). p. 27-28.

_____. *A prova na ação inibitória*. **Genesis Revista de Direito Processual Civil**. Curitiba, v. 24, p. 312-322, abr./jun. 2002 (b).

_____; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do processo do conhecimento*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2003 (a). p. 450-465, 752-765.

_____. *Tutela inibitória (individual e coletiva)*. 3. ed. São Paulo: Ed. RT, 2003 (b).

_____. *Técnica processual e tutela dos direitos*. São Paulo: Ed. RT, 2004. p. 123-133, 145-151.

_____. *Direito ambiental e as ações inibitória e de remoção do ilícito*. Disponível em: <www.professormarinoni.com.br>, acessado em 30/05/05.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo- meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 16. ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2003.

MILARÉ, Édis. *Direito do ambiente*. 3. ed. São Paulo: Ed. RT, 2004.

MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional*, 4. ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2004. v. 2, p. 2054-2058.

NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*. 4. ed. São Paulo: Ed. RT, 1999. p. 1539-1542 e 1880.

SILVA, Américo Luís Martins da. *Direito do meio ambiente e dos recursos naturais*. São Paulo: Ed. RT, 2004. p. 667-743.

SILVA, José Afonso da. *Direito ambiental constitucional*. 5. ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2004.

TALAMINI, Eduardo. *Tutela relativa ao deveres de fazer e não fazer*. São Paulo: Ed. RT, 2001. p. 126-128.

TESSLER, Luciane Gonçalves. *Tutelas jurisdicionais do meio ambiente*. São Paulo: Ed. RT, 2004.

TORRES, Mário José de Araújo. *Princípios fundamentais do direito do ambiente*. Disponível em: <www.diramb.gov.pt/mainframes.htm>, acessado em 08/06/2005.

TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. *O Direito ambiental e seus princípios informativos*. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo: Ed. RT, n. 30, p. 155-178, abr./jun. 2003, p.155-178.

WALTER, Gerhard. *Libre Apreciación de la prueba*. Bogotá: Temis, 1985. p. 167-177.

<www.mre.gov.br/cdbrasil/itamaraty/web/port/meioamb/agenda21/apresent/index.htm>, acessado em 09/06/2005.

<www.mre.gov.br>, acessado em 09/06/2005.

<www.stf.gov.br>, acessado em 12/06/05.

<www.trf4.gov.br>, acessado em 12/06/05.

<www.tj.pr.gov.br>, acessado em 18/09/2005.