

O PRINCÍPIO DA INTERPRETAÇÃO MAIS PROTETIVA NO DIREITO AMBIENTAL: DIÁLOGOS COM RONALD DWORKIN E SUA HIPÓTESE ESTÉTICA DAS PRESCRIÇÕES NORMATIVAS

THE PRINCIPLE OF THE MOST PROTECTIVE INTERPRETATION IN ENVIRONMENTAL LAW: DIALOGUES WITH RONALD DWORKIN AND HIS AESTHETICS HYPOTHESIS OF NORMATIVE PRESCRIPTIONS

ANTÔNIO SÁ DA SILVA

Professor de Filosofia, Teoria, Ética e Hermenêutica Jurídicas da Faculdade de Direito da UFBA. Doutor, Mestre e Especialista em Ciências Jurídico-Filosóficas pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Ex-Pesquisador-Bolsista do Instituto de Investigação Interdisciplinar da Universidade de Coimbra. Membro do Instituto dos Advogados da Bahia.

JÚNIA KACENELENOGEN GUIMARÃES

Pós-Doutora em Ciências Exatas e da Terra e Doutora em Geologia pela Universidade Federal da Bahia (UFBA). Graduada em Geografia (Bacharelado e Licenciatura) pela Universidade de São Paulo (USP) e em Direito pela UFBA. Professora da Universidade Federal da Bahia.

PAULO JAMES DE OLIVEIRA

Doutor em Engenharia Elétrica pela Universidade Estadual de Campinas (UNICAMP). Mestre em Engenharia Elétrica pela Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Graduado em Eletricidade (UNEB), Física (UFBA), Mecatrônica Industrial (CIMATEC) e Direito (UFBA). Professor da Universidade do Estado da Bahia (UNEB).

RESUMO

A qualidade de vida e a sobrevivência humana dependem das escolhas que faremos quanto ao ambiente que partilhámos com as outras criaturas; trata-se de um sentimento profundamente enraizado na consciência social, mesmo não havendo consenso de como devemos proceder. Mais que de um *corpus* jurídico-normativo, precisamos de um *ethos* humanitário, à altura de nossos compromissos com a memória, o presente e o futuro das gerações. Assim, o objetivo deste trabalho é abordar de forma introdutória os fundamentos filosóficos e jurídicos para a aplicação, no Brasil, do “princípio da interpretação mais protetiva” do ambiente, a partir da teoria interpretativa de Ronald Dworkin. A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica, embora algumas referências à legislação e à jurisprudência tenham sido feitas, somente para mostrar que esta preocupação não é só nossa, mas ecoa de algum modo na comunidade jurídica. Os resultados obtidos foram que a “interpretação conceitual”, defendida com ardor intelectual na última obra do autor, orienta bem como interpretar a canônica ambiental, coerentemente com o ideal de uma vida sustentável. Esperamos que o estudo ofereça algumas pistas, no sentido de enfrentar as disputas legislativas e a caoticidade interpretativa que há no Brasil, dois inimigos da

sustentabilidade que o juiz Hércules de Dworkin nos ajuda a derrotar.

Palavras-chave: Ética ambiental; interpretação mais protetiva; Ronald Dworkin.

ABSTRACT

Life quality and even human survival depend on the choices that we will be able to make, regarding the environment that we share with other creatures; this is deeply rooted in social awareness, even if there is no consensus on how we should proceed. More than a legal-normative *corpus*, we need a humanitarian *ethos*, up to our commitments to memory, the present and the future of generations. Given this, the objective of this research was to introduce the philosophical and legal foundations for the application in Brazil of the “principle of the most protective interpretation” of the environment, based on Ronald Dworkin's interpretive theory. The methodology used was basically bibliographic research, although some references to legislation and jurisprudence were made, exclusively to show that this concern is not only ours, but echoes in some way in the legal community. The results obtained were that the “conceptual interpretation”, defended with intellectual fervor in the author's last book (a finished version of what he wrote throughout life about law as integrity and interpretation), correctly guides the way of interpreting environmental canonicity, consistently with the

ideal of sustainable living. We hope that these results offer some clues towards facing Brazilian legislative disputes and interpretive chaos, two adversaries of sustainability that Dworkin's Judge Hercules can help to defeat.

Keywords: Environmental ethic; most protective interpretation; Ronald Dworkin.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO; 1 OS APELOS DE UMA INTERPRETAÇÃO MAIS PROTETIVA EM MATÉRIA AMBIENTAL: DO DIAGNÓSTICO DE UMA “SOCIEDADE DO RISCO” EM ULRICH BECK À PROPOSITURA DE UMA “ÉTICA PARA A IDADE DA TÉCNICA” EM HANS JONAS; 1.1 Ouvindo os sinais dos tempos...; 1.2 Com a palavra o “ecologismo profundo”: a que serve o pretendido “contrato natural” de Michel Serres?; 1.3 O paradigma da sustentabilidade: a noção de “natureza-projeto” de François Ost e as exigências de uma “ética para a civilização técnica” de Hans Jonas; 2 DA PASSAGEM DE UMA “ÉTICA DA ESCASSEZ E DO CUIDADO” PARA UMA “HERMENÊUTICA DA MELHOR PROTEÇÃO” NO DIREITO AMBIENTAL: O DIREITO COMO INTEGRIDADE EM DWORKIN E O DESAFIO DA INTERPRETAÇÃO; 2.1 As exigências de justiça material no ordenamento jurídico-positivo e a improdutiva discussão sobre competências legislativas; 2.2 A noção de *interpretação mais protetiva* e a sua autonomia em relação às teorias da personalidade jurídica da natureza; 2.3 O direito como integridade e interpretação: o juiz Hércules e o cosmo normativo ambiental; CONCLUSÃO; REFERÊNCIAS.

INTRODUÇÃO

Quando João Guimarães Rosa, no seu clássico universal *Grande Sertão: Veredas*, sugeriu pela boca de Fafafa que uma égua poderia ter direito à fiança, sinalizou com a possibilidade de que o abismo moral cavado entre natureza e humanos pode ser tanto arbitrário como irresponsável (ROSA, 2006, p. 476 e segs.); o jagunço era entre os heróis do escritor mineiro o zelador dos cavalos, de modo que o gesto de amizade e compromisso, narrado de maneira difusa na obra, testemunha a autenticidade do *ethos* sertanejo quanto à dignidade animal: o sistema de nomeação dos animais, de manejo, de representação artística, etc., indica um *modus vivendi* integrado, de

responsabilidade e de cuidado. De resto, o testemunho de Riobaldo sobre o esforço do amigo para suspender a execução da pena, reconcilia essa experiência de vida com os tempos mais remotos da ética clássica: de acordo com Homero, o cão de Ulisses tinha capacidades tanto de memória como de afeto, uma vez que no regresso de seu amo, vinte anos depois de partir para Tróia, foi a única criatura da casa a reconhecê-lo e prestigiá-lo (HOMERO, 2002, canto XVII, 290-323).

Iniciamos por aqui porque estas duas referências culturais, representativas de distintas compreensões da moralidade, promovem a aproximação entre a atualidade e o nosso passado fundador: as razões que levaram pensadores modernos a separarem humanos e bichos, no mesma distância em que o pobre Lázaro e o rico avarento estavam, não são evidentes nem necessárias¹; colocando sob suspeita o hipostasiamento da razão intelectual, a sabedoria de vida daquele jagunço sugere que as nossas práticas interpretativas, muito limitadas pela razão iluminista que marginalizou a relevância da simpatia nas escolhas que fazemos², pode dar lugar a uma interpretação mais generosa da legislação ambiental. Sendo assim, o objetivo deste artigo é abordar de forma introdutória os fundamentos filosóficos e jurídicos para a aplicação, no Brasil, do “princípio da interpretação mais protetiva” do ambiente. Nossa hipótese é a de que em face de um caso jurídico-ambiental (criação de uma norma, fixação de uma multa, julgamento de um recurso, etc.), o agente deve sempre optar pela solução mais favorável à proteção ambiental, seguindo o imperativo moral de cuidado que referiremos no item 1 e do qual não podemos declinar.

A invocação dos princípios em direito é um tema clássico na doutrina, nas universidades e nos tribunais, embora de algum modo banalizada no Brasil dos últimos tempos pelo fato de que alguns práticos, talvez movidos pelo desejo de cumprir melhor o seu ofício, por vezes e desavisadamente se convertem em “intérpretes voluntários” do direito. Entre nós, a principiologia ganhou força com o advento, nas últimas décadas do século XX, do chamado neoconstitucionalismo (BARROSO, 2005; NEVES, 2014); numa guerra declarada com a interpretação tradicional, orientada pelas ilusões oitocentistas de completude do sistema normativo,

¹ Sobre essas possíveis aproximações entre tradições distintas no que tange a características igualmente comuns entre animais e humanos, de um lado a sugerir certas diferenciações pouco evidentes e por outro a demandar uma atitude hermenêutica mais inclusiva dos bens jurídicos ambientais, ver algumas linhas gerais e as bibliografias utilizadas nos itens 1 e 2 de SILVA, 2018, p. 121 e segs.

² Não ignoramos aqui a existência de autores que deram uma notável importância ao afeto na deliberação do agente moral, a exemplo do tratado dos sentimentos morais de Smith, da ética de Espinosa e da educação de Rousseau; para uma menção introdutória, mas significativa, especialmente, porque desenvolvida a partir de uma perspectiva jurídico-interpretativa, ver NUSSBAUM, 1995, *passim*.

de neutralidade axiológica do intérprete, de habilidades lógico-deducionistas do juiz, etc., passou-se a reconhecer que o direito é composto não apenas de regras, mas também de princípios. Explicaremos melhor isto, à luz de Dworkin, no item 2.2, após investigar no item 2.1 o “estado de coisas interpretativo” em direito ambiental.

A pergunta condutora, sobre a possibilidade e fundamentação de uma interpretação mais protetiva, decorre da necessidade de responder juridicamente às questões discutidas no item 1, nomeadamente as seguintes: os sinais de que as coisas não vão bem e que a vida está se tornando insustentável (1.1), a resposta de Serres e do “ecologismo profundo” para iluminar a *praxis* humana com a experiência singular do mergulho na natureza (1.2), o apelo de Jonas por uma ética à altura da idade da técnica (1.3). No conjunto, sistematizaremos ideias exemplares, por meio das quais investigaremos se é possível, para além do testemunho da “sociedade do risco” de Beck, sustentar um projeto de responsabilidade intergeracional, no que referiremos também a Ballesteros, Ost e Boff.

Mas qual papel os juristas cumprirão nesse projeto? Numa sociedade em desenvolvimento, interrogada pelo paradoxo de ser, como disse Vaz, prodigiosamente avançada na razão técnica e vergonhosamente indigente na sua razão ética (VAZ, 1997, p. 137), muito se tem pedido ao Estado-juiz; a urgência de ouvir estes apelos pode expor juízes e agentes públicos em geral a situações difíceis (*hard cases*), às quais somente uma interpretação coerente com os diferentes bens jurídicos em causa (sustentabilidade ambiental, direito ao desenvolvimento, qualidade de vida, direito à memória, etc.) poderá responder. Deu-se de buscarmos em Dworkin, um conhecido crítico do positivismo ortodoxo, a possibilidade de uma resposta interpretativa que se mostrasse coerente com o imperativo moral de cuidado com a natureza.

De fato, a *praxis* jurídico-interpretativa defendida por Dworkin ao longo da vida, inclusive revivada na última obra que escreveu antes de inesperadamente nos deixar, mostrou-se bastante promissora para a nossa preocupação. É que ao pensar o direito como uma dentre as várias dimensões da moralidade humana (das diferentes práticas que nos ajudam a nos ajudarmos a viver bem e de maneira responsável!), afirma que a prática jurídica é uma experiência bem-sucedida de interpretar coerentemente uma parcela daqueles valores que consideramos importantes para serem perseguidos, no sentido de transformarem nossas vidas em algo digno de ser buscado (DWORKIN, 2014, p. 342). Essa unidade do valor, celebrada pelo autor americano, expressa-se por meio de

princípios que seu intérprete exemplar, Hércules, está preparado para encontrar em cada caso que é desafiado a resolver, como desenvolveremos no item 2.3 do trabalho.

1 OS APELOS DE UMA INTERPRETAÇÃO MAIS PROTETIVA EM MATÉRIA AMBIENTAL: DO DIAGNÓSTICO DE UMA “SOCIEDADE DO RISCO” EM ULRICH BECK À PROPOSITURA DE UMA “ÉTICA PARA A IDADE DA TÉCNICA” EM HANS JONAS

Antes de considerar o embasamento teórico do princípio da interpretação mais protetiva, parece relevante discutir o porquê de garantir maior proteção ao ambiente; devemos perguntar desde logo o que lhe torna digno de uma atenção diferenciada, tal como o indivíduo já foi na primeira geração dos Direitos Humanos. Como se sabe, ele engloba uma grande variedade de elementos: o substrato, o clima, a fauna, a flora, o ar, as águas, os ecossistemas, etc., sendo certo que nas últimas décadas estendeu o seu arco de preocupações e permitiu falar também de ecossistemas urbanos, etc. O ambiente natural, evidente de *per si*, é a fonte da vida humana na Terra, assim como os ambientes planejados, urbanos ou não, por serem constitutivos de uma espécie de segundo bios (βίος, *bios*) como acreditaram os gregos e mais tarde os romanos, são por vezes fonte insubstituível de uma vida com qualidade; deste modo, não parece haver dúvida de que o ambiente seja tributário de uma atenção especial por parte da administração pública e dos tribunais. Mas vamos discutir esses fundamentos em três tempos.

1.1 Ouvindo os sinais dos tempos...

A nossa intenção aqui não é de modo algum acionar as trombetas do apocalipse de João; muito pelo contrário, queremos fortalecer a legião dos que pela ação ou reflexão, promovem a continuidade das vidas, mas que “vida em abundância” seja entendida como vida com qualidade, tudo isto a partir da ótica dos juristas. Devemos assumir deste modo que a degradação ambiental e o exaurimento dos recursos são lentos, porém contínuos, de modo que embora seus problemas pareçam ainda estar no universo do porvir, pouco a pouco se aproximam de nós; isto se nota sobretudo nas grandes cidades: crescimento desordenado, horas exauridas em deslocamento,

poluição visual, do ar e sonora, desmoronamentos de encostas, inundações, consumo e lixo em excesso... O planeta interpela-nos, como disse Boff, pois consumimos os recursos naturais mais rapidamente do que eles podem ser repostos, afetando os processos naturais e conduzimo-nos pela contramão da sustentabilidade, compreendida como:

processos e ações que se destinam a manter a vitalidade e a integridade da Mãe Terra, a preservação de seus ecossistemas com todos os elementos físicos, químicos e ecológicos que possibilitam a existência e a reprodução da vida, o atendimento das necessidades da presente e das futuras gerações, e a continuidade, a expansão e a realização das potencialidades da civilização humana em suas várias expressões (BOFF, 2015, p. 14).

Um planeta insustentável não pode garantir a continuidade da vida na Terra. Esse é um problema que envolve a nossa própria existência enquanto humanos. É um problema para nossa própria geração, que já sofre os efeitos de um ambiente degradado; tornou-se hoje, sobretudo, um problema intergeracional (JONAS, 1995, p. 82). Neste sentido já faz algum tempo que Dumont, pintando um quadro sobre o futuro dos recursos não renováveis do planeta, pergunta-nos se temos o direito de fazer apostas sobre o futuro da humanidade e propõe-nos com a necessária radicalidade: resta-nos, doravante, tratar os recursos naturais como um patrimônio comum da humanidade, resguardando, assim, o sustento das gerações futuras (DUMONT, 1975, p. 20 e segs., e p. 61).

Mas devemos ir além, pois a insustentabilidade não é apenas um problema para nós, humanos, pois pela primeira vez na história, a própria sobrevivência da Terra foi colocada sob os nossos cuidados: “Como espécie, fizemo-nos responsáveis pela vida ou pela morte das demais espécies e também da nossa própria” (BOFF, 2015, p. 26). Essa realidade traz-nos o dever moral de *cuidado*, já que não estamos interferindo apenas nas nossas vidas, mas também em todas as formas de vida conhecidas e que estão por conhecer. Como sugere Lacroix, “A homeostase planetária vai cessar de funcionar sozinha e passar para nossa responsabilidade direta” (LACROIX, 1996, p. 66); isto nos interpela por uma “moral planetária” e por diretrizes claras de gestão deste desafio.

É de todo sabido que muitos autores têm denunciado as saídas fragmentárias para a questão da Terra, de outro modo sugerindo uma compreensão cósmica do mundo e a criação de um consenso mínimo em torno do planeta. Certamente que hoje, frustradas as elaborações teóricas e reinvenções de um direito natural, não estamos em condições de reabilitar o paradigma metafísico

pré-moderno, onde o direito preexiste à experiência humana³; não pretendemos mobilizar, por exemplo, aquele holismo prático de Platão onde o *demiurgo* organiza o caos com a lente das Ideias (PLATÃO, 2015, 28c - 29a), prescrevendo ações definitivas e imutáveis no curso da história; nossas aspirações são mais mundanas, mesmo que pretendidamente racionais, ao modo de Boff quando diz que se não mudarmos nossas relações para com a Natureza, ela buscará um novo equilíbrio, este com o potencial de provocar uma devastação fantástica de vidas: “se queremos continuar a aventura terrenal e cósmica, temos de tomar decisões coletivas que se ordenam à salvaguarda do criado e à manutenção das condições gerais que permitam à evolução seguir seu curso ainda aberto” (BOFF, 2000, p. 16).

O nosso atual modo de vida não é sustentável, precisamos encontrar uma outra forma de viver; então, como alcançar a sustentabilidade, quais as mudanças sociais e econômicas necessárias? Quais os papéis que a ciência e a técnica podem ter nesse processo? É certo que não podemos aprofundar todas essas questões neste trabalho, mas tomemos por premissa básica aquela que tem tornado um lugar comum argumentativo (*τόποι, topoi*) entre cientistas, filósofos morais, formadores de opinião, etc.: a de que a crise ambiental atual demanda mudanças em todos os aspectos da vida social, inclusive no direito. Não se ignora que no houve, nas últimas duas décadas do século XX, um grande avanço em matéria legislativa, visando à proteção ambiental; grande parte desse esforço foi impulsionado pelo direito internacional e revela que já estamos constituindo um *ethos* mundial neste assunto; no Brasil, o direito do ambiente foi elevado à categoria de direito constitucional, como se vê do art. 225 da Constituição Federal de 1988.

No modo de uma síntese é possível dizer que a canonística ambiental, por um lado, restringe condutas humanas sobre o ambiente (normas repressivas), por outro fomenta ações ecologicamente corretas: cria impostos verdes, cobra por serviços ambientais, etc. (normas incentivadoras); mas há também as que criam políticas públicas e estabelecem diretrizes gerais de atuação, bem como *princípios* a serem seguidos por gestores, tribunais, doutrinadores, etc. Deste modo é que narrativas sobre a (in)eficácia da legislação existente se realimentam nas universidades e em todo lugar (LORENZETTI, 2008, p.118-121); suscitam-se questões relativas às normas em si mesmas, a exemplo daquelas de natureza declarativa que apesar de instituírem diretivas, não impactam diretamente na conduta dos indivíduos (sua concretização não se efetiva porque envolve a

³ Para uma breve porém lograda reflexão sobre essa superação do dualismo direito natural/direito positivo, com a reabilitação da filosofia prática no período pós-guerras, ver NEVES, 2003, p. 23-52.

internalização de custos para os cidadãos, empresas e Estado, bem como lhes imputa condutas omissivas e comissivas, nenhuma antes atribuída); muitas dessas prescrições normativas, inclusive, carecem de regulamentação, o que inviabiliza ou no mínimo fragiliza a atuação dos órgãos ambientais; noutros casos tem-se uma demasiada fragmentação desses cânones ambientais.

Além destes problemas já enumerados sobre as normas enquanto tais, a eles se somam, por vezes, uma caótica superposição de competências; e não só isto, pois existem questões de outra ordem e que frustram a implementação de prescrições normativas, tais como o desaparelhamento dos órgãos fiscalizadores, ausência de aferição de resultados de programas de proteção e ineficiência das medidas jurídicas de proteção de direito coletivo; particular destaque merece este último, seja porque os modelos legislativos, administrativos e judiciais são pautados pela ação individual, seja porque o bem jurídico ambiental nem sempre é quantificável monetariamente, restringindo deste modo os meios de reparação.

Mas estes podem não passar de esforços pouco efetivos, face à “sociedade do risco” em que vivemos, pois de acordo com Beck, a vida atual nos impõe um risco comum da existência, sem poupar qualquer pessoa ou categoria de pessoas, uma vez que difuso em todas esferas da vida humana: ambiental, econômica, social, política, etc. (BECK, 1998, *passim*); neste patamar de discussão, dissolvem-se inclusive as tradicionais demandas e abordagens sociológicas, jurídico-políticas, etc., já que qualquer desgraça ocorrida num ponto do planeta é imediatamente socializada e internacionalizada (BECK, 1998, p. 42); deste modo o autor acentua as preocupações que devemos ter de fracassarmos, tanto na tentativa de conhecer a dimensão do risco, como de elaborar políticas de contenção dos seus estragos (BECK, 1998, p. 57 e segs., e p. 269 e segs.); o risco maior é o autoengano no qual vivemos metidos: o de negarmos o risco (BECK, 1998, p. 282).

Mas tomemos isto tudo apenas como sinais de um tempo, a denunciar um certo “estado de coisas” ambientais e a antecipar um certo porvir que tempos atrás pareciam apenas elucubrações da ficção científica, um deleite de filósofos morais e até uma inconsequente “opção de vida” defendida por um inexpressivo número de pessoas que procuram engendrar um mundo alternativo. A mudança paradigmática hoje se impõe, de modo que para proteger o ambiente, de modo responsável e eficaz, requer-se não somente a efetivação de medidas já existentes em matéria ambiental: exige-se também alterações profundas no campo hermenêutico, quiçá na própria teoria do direito, como à

frente se verá, embora recorrendo a alguns autores mais exemplares e eloquentes nesta disputa intelectual, dada a falta de espaço para explorar a riqueza e a amplitude do debate⁴.

1.2 Com a palavra o “ecologismo profundo”: a que serve o pretendido “contrato natural” de Michel Serres?

Respondendo aos desafios de dar outro rumo às nossas práticas ambientais, uma estimulante discussão tem sido travada entre filósofos, juristas, formadores de opinião, etc., no nível mais extremo propondo um deslocamento do eixo teórico do direito de sua origem na *iurisprudencia* romana... isto para incluir os animais e outros seres naturais entre os sujeitos de direito. Sobre as controvérsias desta discussão muito se tem escrito, não sendo possível nem necessário aqui debruçar sobre o assunto⁵; contentar-nos-emos na indicação de alguns sinais de inconsistência e escassa relevância do projeto de um “ecologismo profundo” (*deep ecology*), do qual Michel Serres parece um implacável defensor.

Com efeito, fala-se hoje de uma teoria das “categorias da personalidade”, contrapondo a atual teoria do “tudo ou nada”, neste caso onde a “pessoa” tem todos os direitos assegurados, enquanto a “não-pessoa” é desprovida de direitos, restando condenada à noite dos cães desprotegidos (CHIESA, 2011, p. 185 e segs.). Diz Chiesa que “pessoa” é um conceito normativo, de modo que se a algo é ou não atribuído o adjetivo de “pessoa”, esse é um problema exclusivamente moral que levanta a questão de saber “que tipo de coisa deve ter direitos”. Propõe deste modo quatro categorias, as quais sendo moralmente distintas, possuiriam acesso a conjuntos distintos de direitos. A primeira incluiria seres autoconscientes (seres autoconhecedores), com ideia de futuro e capacidade de relacionar com seus pares; dentre eles destacam-se os seres humanos já nascidos e alguns primatas, os quais mereceriam máxima proteção. Não só isto, pois o autor vê uma segunda categoria, a qual incluiria seres sencientes, capazes de sentirem dor porém inaptos para desenvolverem uma ideia do futuro, incluindo fetos a partir de certo estágio evolutivo e animais

⁴ Visando suprir as ausências de autores e questões que alimentam a discussão atualmente sobre a “ética animal” ou como querem alguns o “direito animal”, ver importantes trabalhos que dentre outras qualidades ajudam a ter uma compreensão geral de autores e temas discutidos, tais como ARAÚJO, 2003, *passim*, bem como GORDILHO, 2009, *passim*.

⁵ Uma importante apreciação das diferentes abordagens da ética animal, fiel ao sentido original do direito que encontramos na jurisprudência clássica, pode ser vista em LINHARES, 2003, p. 197 e segs.

sencientes; mereceriam no mínimo a proteção contra o sofrimento injustificado. Uma terceira categoria incluiria seres vivos não-sencientes, como embriões e fetos em estágio inicial de desenvolvimento, os quais poderiam ter alguns direitos protegidos, uma vez que têm potencial para desenvolver consciência ou autoconsciência. A quarta categoria incluiria entes não-vivos, como as corporações (associações, empresas, etc), sendo certo que seu grau de proteção deveria depender do interesse da sociedade. Ressalte-se que os indivíduos das duas primeiras categorias poderiam ser considerados vítimas, mas em diferentes graus, o que explicaria, por exemplo, o homicídio ser mais grave do que o aborto; os da terceira categoria, por outro lado, não poderiam ser vítimas, mas apenas as pessoas das duas primeiras categorias, a quem o dano a essa “pessoa” prejudicou. No caso da quarta categoria, sua vitimização depende dos interesses da sociedade.

Há quem defenda que o problema do reconhecimento aos direitos dos animais não-humanos é muito mais profundo, envolvendo bloqueios psicológicos, como o narcisismo humano, o egoísmo genético e patologias conceituais (BARTLETT, 2007, p. 48 e segs.). O narcisismo, que seria uma postura autocentrada, quando em exagero embotaria a percepção de sentimentos, necessidades e interesses de terceiros, podendo, segundo Bartlett, explicar o modo indiferente e brutal como humanos tratam os animais não-humanos. O egoísmo genético, por sua vez, seria uma espécie de postura de autoproteção típica de organismos parasitários, os quais defendem a satisfação das suas necessidades à custa da destruição do hospedeiro; no caso humano, nossa atitude parasitária seria em relação à própria natureza. As patologias conceituais, por sua vez, resultariam de concepções que têm influências negativas sobre o pensamento, e que acabam prejudicando a percepção correta das coisas; exemplos disto seriam as crenças de que os animais não-humanos não sentem dor ou de que seres humanos são superiores aos animais não-humanos.

O autor citado indica concepções teóricas que se contrapõem às correntes homocêntricas de defesa dos direitos dos animais, as quais atribuiriam importância moral distinta a animais com diferentes capacidades cognitivas, assim como valoração distinta e de acordo com a utilidade que tenham para a vida humana; indica também outro grupo de teóricos, reunidos pela crença no valor intrínseco da natureza, isto é, os animais e o ambiente natural como um todo existiriam para seus próprios fins, seriam bens em si mesmos e deveriam ser valorados como tais. O autor acha que embora essa corrente possa igualmente proteger animais sencientes, não sencientes, plantas e mesmo bens naturais inanimados, mostra-se menos convincente que a escola utilitarista que procura

combater, sendo certo que esta última poderia proteger melhor a natureza do ataque das teorias antropocêntricas em geral.

Nesta mesma disputa teórica pela personalidade jurídica dos animais se encontra Nussbaum, só que agora combatendo pelas trincheiras da filosofia política, embora ela acredite que seus argumentos sejam jurídicos (NUSSBAUM, 2013, p. 402-414). De acordo com a autora, o fundamento contratualista do direito defendido pelos pensadores liberais é incapaz de garantir proteção aos animais não-humanos: eles pressupõe o direito como resultado de um contrato entre sujeitos iguais, excluindo desde logo os animais não-humanos, por estes não terem como tomar parte na negociação; e além disto ainda condicionam o reconhecimento da dignidade e a fruição de direitos ao indivíduo dotado de faculdades racionais (racional em sentido *intelectual* como se consagrou na filosofia do sujeito), o que mais uma vez excluiria os animais de qualquer reconhecimento jurídico; quando muito, os animais não-humanos poderiam ser objeto de nossa compaixão, e, indiretamente, de proteção quando os interesses humanos sobre eles são tutelados. A autora americana acha possível que os humanos alcancem um “consenso sobreposto”⁶ sobre os direitos dos animais não-humanos (NUSSBAUM, 2013, p. 475), pois embora estes não possam participar de uma discussão, isto não impediria que lhes fosse atribuído um estatuto jurídico. A autora defende que esses direitos representassem um mínimo necessário para garantir aos animais não-humanos o florescimento de suas capacidades (*capabilities*) (viver, ter saúde, integridade física, sentir, movimentar, interagir com outras espécies, exercer controle sobre o seu ambiente, etc.)⁷.

As enunciações acima podem ser consideradas visões moderadas da ética animal, embora advoguem, em certos casos, a personalidade jurídica dos animais e outras espécies naturais (BOFF, p. 113). Mas a ruptura com a dimensão sacral do mundo ou o “desencantamento do mundo”, expressamente demandados pelo pensamento moderno-iluminista, com todas as consequências imposta à Natureza e aos humanos, repercute de modo mais implacável em outros autores; aqui é o caso do “mergulho na natureza” que Serres e outros arautos do “ecologismo profundo” propõem.

⁶ Chama-se “consenso sobreposto” (*overlapping consensus*) aquele contrato social que John Rawls acreditava ser possível atualmente, mesmo que não subsistindo mais as condições de universalidade racional pressupostas pelo contratualismo moderno-iluminista, a exigir que os contratantes, conscientes da pluralidade de concepções do *bem* e felicidade hoje existentes, subscrevam um projeto político onde prometem uns aos outros um tratamento respeitoso, enquanto o Estado promete a todos a garantia de uma estrutura básica de vida social, na qual as liberdades civis, religiosas e políticas podem ser de fato exercidas por todo mundo (RAWLS, 1997, *passim*).

⁷ Para uma exploração mais ampla desta fundamentação, inclusive na discussão de Nussbaum com outros autores, ver SILVA, 2018, especialmente nos itens 3 e 4 de sua obra.

De fato, o autor francês afirma que a Declaração dos Direitos do Homem teve o mérito de dizer “todos os homens” e o defeito de pensar “apenas os homens” (SERRES, 1999, p. 64); seria preciso, deste modo, reconciliarmos com a natureza, rompendo com o “contrato social” e firmando com ela um “contrato natural”, com o alcance de substituir o paradigma da exploração pelo da simbiose:

Portanto, o retorno à natureza! O que implica acrescentar ao contrato exclusivamente social a celebração de um contrato natural de simbiose e de reciprocidade em que a nossa relação com as coisas permitiria o domínio e a posse pela escuta admirativa, a reciprocidade, a contemplação e o respeito, em que o conhecimento não suporia já a propriedade, nem a acção o domínio, nem estes os seus resultados ou condições estercoreárias (SERRES, 1999, p. 65).

Talvez o mais óbvio fosse dizer, com Ferry, que o pretensão “contrato natural” de Serres não passaria de uma “fábula metafórica”, desvestida de uma argumentação rigorosa e facilmente demovível pela ironia da pergunta pelas consequências reais de um dia acordamos pela manhã, abriremos a janela para o jardim e expressarmos um “bom dia, Senhora Natureza, eu gostaria de me entender consigo” (FERRY, 1994, p. 109). Ocorre, todavia, que os ecos do naturalismo acrítico podem resultar na defesa de políticas estapafúrdias como a de Hardin, para quem as ajudas humanitárias, dado o incremento da população que promovem, são muito mais perigosas para o mundo que uma bomba atômica (BALLESTEROS, 1995, p. 26 e seg.); assim também ocorre com Fréchaut, que propõe a formação de um governo mundial, capaz de “coagir” e manipular as populações, a fim de que reduzam seus poluentes e modifiquem seus projetos de vida (FERRY, 1994, p. 112); e ainda mais Ehrlich, para quem esse messias desafiaria as questões ambientais, ao modo de uma de “ditadura dos países mais desenvolvidos” (os mais aptos, dir-se-ia com Darwin?) sobre os outros, visando exercer um controle demográfico radical (BALLESTEROS, 1995, p. 28). Precisamos, portanto, seguir outras trilhas...

1.3 O paradigma da sustentabilidade: a noção de “natureza-projeto” de François Ost e as exigências de uma “ética para a civilização técnica” de Hans Jonas

A questão que devemos colocar agora é a de saber se para desafiar o modelo científico e tecnocrático que por dois séculos se impôs, como se os recursos naturais fossem infinitos, será preciso realizar a experiência daquela espécie de “homem-Tarzan” que Serres pode sugerir. A resposta plausível deve ser negativa, pois como disse Ballesteros em seu “ecologismo personalista”,

temos a urgência de ultrapassar o projeto cientificista instaurado em comunhão de propósitos entre Bacon e Descartes, já que ambos, malgrado visões metodológicas distintas, enxergaram no conhecimento um objetivo distinto do que foi no mundo clássico e no medievo: não era mais o de desvelar a realidade ou tornar melhor as nossas vidas, mas o de dominar incondicionalmente a Natureza, perseguir a “autarquia” humana, a fim de que o indivíduo tanto domine como converta a *res extensa* em uma escrava generosa (BALLESTEROS, 1995, p. 14 e segs.); todavia, o “selvagemismo” advogado por Serres e sua promessa de diluir o homem na natureza, proprietária incondicional da vida humana, não seria alternativa ao projeto antropológico e tecnocrático da modernidade (BALLESTEROS, 1995, p. 13-48).

De nossa parte, a começar pela própria demanda da personalidade jurídica da natureza, nada nos parece evidente; como disse Castanheira Neves, “o direito não pode sequer pensar-se se não for pensado através da pessoa e para a pessoa” [...] “ser pessoa é ser sujeito de direito e o direito só pode sê-lo *de pessoas* (de alguém eticamente responsável na sua autonomia)” (NEVES, 1995, p. 40). A emergência do direito, de acordo com o jurista-filósofo português, dá-se diante de três condições: a condição mundanal, a condição antropológico-existencial e a condição ética (NEVES, 2008, p. 841 e segs.), sendo certo que a terceira mostra que o direito enquanto tal somente se compreende na afirmação da *pessoa* e do seu reconhecimento recíproco, o que ocorre no espaço comunitário onde liberdade e responsabilidade se coimplicam. Deste modo o direito possui uma dimensão ética irrecusável, mas não se reduz à vida ética tal e qual (NEVES, 2008, p. 36). As tentativas acríticas de judiciar a todo custo nossos afetos pelo animal, pelas plantas, pelos encantos da Baía-de-Todos-os-Santos, etc., soam como dificuldade de enxergar que o direito não é tudo no mundo prático humano, não tem esse poder e dignidade que julgamos, de modo que não pode dar respostas para todos os nossos problemas; deste modo é que se há de reconhecer também um “espaço livre do direito”: o universo onde situam questões de relevante magnitude, mas que a experiência jurídica não nos presta em nada, constituindo assim um setor da realidade humana onde a questão problemática não é uma questão de direito (NEVES, 1993, p. 207 e segs.).

De fato, a grandiosidade do gesto de um frade que orou e jejuou para impedir a transposição das águas do Velho Chico, assim como a generosidade do pai que recebe de volta em casa o Filho Pródigo, têm em comum o que há talvez de mais edificante e profundo nas nossas vidas: a dimensão do amor, manifesto no agir moral que dissolve todos os limites obrigacionais que o ser humano

possui nas relações intersubjetivas; todavia, o direito emerge como uma das muitas dimensões da cultura (não uma qualquer, certamente!), e suas práticas são mediadas pelo *mundo*, não por outras entidades às quais recorreremos para dar sentido à falta de sentido da vida. Deste modo, contentamo-nos com o discurso ecológico que goza do prestígio da extensa maioria da sociedade: o do desenvolvimento sustentável, sendo certo que o lema da atualidade é “não à destruição e sim ao desenvolvimento”; no fundo, é a solução da proposta de “natureza-projeto” de Ost, no qual a reciprocidade pretendida não se alcança mediante um jogo de forças onde a natureza se impõe aos humanos, mas dando e obtendo destes o respeito necessário:

Esta natureza-projeto não é uma nova encarnação do ideal moderno de transformação do ambiente, de que a figura contemporânea do ecólogo, que determinaria as condições necessárias à sobrevivência numa natureza planificada, seria o arquétipo. Uma vez que o projeto em causa é também o da natureza, uma natureza que nos lembra o respeito pelo dado. Um dado que dá que pensar e que, desde sempre existente, tem origem bem antes de nós e vai bem mais além, suscitando uma reação ética da ordem da responsabilidade. A responsabilidade é resposta a uma interpelação; a nascente: o apelo da natureza que se dá e que, enquanto patrimônio precioso, se foi enriquecendo com o trabalho e as significações trazidas pelas gerações precedentes; a jusante: o apelo das gerações futuras, cuja sobrevivência dependerá da transmissão deste patrimônio. O “projeto” é-o também: a inscrição na permanência, a projeção num futuro razoável; os moralistas falarão de “responsabilidade com respeito às gerações futuras”, os economistas calcularão as condições de um “desenvolvimento sustentável”, os juristas estabelecerão os critérios da “transmissão de um patrimônio” (OST, 1997, p. 18).

Mas de modo mais decisivo devemos ter a esperança de Jonas em uma ética apropriada para a idade da técnica: a confissão de culpa de Prometeu, o libelo acusatório contra a modernidade técnica e contra o paradoxo da ciência consagrada pela modernidade, isto é, o de produzir tantos “bens” e não garantir a segurança da sua fruição, etc. (JONAS, 1995, *passim*), tudo é objeto de reflexão de um projeto filosófico que tem marcado gerações de pensadores. No autor alemão testemunhamos a defesa de uma “heurística do temor”, da viragem metafísica e da adoção do princípio da responsabilidade com o presente e com o futuro; segui-lo não exige que subscrevamos sua tese de que a natureza pode ser sujeito de direito, mas tem o mérito de assumir que a ideia de um contrato com a natureza é coisa impraticável (JONAS, 1995, p. 34 e segs.). O que importa mesmo é mostrar que para ele uma ética nova se avizinha, interpelando a cada um para sua responsabilidade intransferível (JONAS, 1995, p. 32); apela assim para uma autêntica e urgente

conversão de nossos modos de viver e atuar (JONAS, 1995, p. 34); uma revisão do imperativo kantiano lhe parece inadiável:

Obra de tal modo que los efectos de tu acción sean compatibles con la permanencia de una vida humana auténtica en la Tierra... [...] non sean destructivos para la futura posibilidad de esa vida... [...] No pongas en peligro las condiciones de la continuidad indefinida de la humanidad en la Tierra...[...] Incluye en tu elección presente, como objeto también de tu querer, la futura integridad del hombre (JONAS, 1995, p. 40).

Há que se estabelecer, portanto e de imediato, uma cultura de consumo sustentável (JONAS, 1995, p. 82 e segs.): quando analisa, no contexto de seu princípio da responsabilidade perante a atual sociedade de mercado, nosso compromisso para com o futuro (um compromisso com a própria humanidade), denuncia o consumo luxuoso e irresponsável. Isto sugere uma autointerdição? De fato não, nem inviabiliza a elaboração de critérios *internos* ao direito, racionalmente defensáveis e capazes de garantir uma *justa* relação entre humanos e não-humanos. O que veremos a seguir é exatamente um esforço de superar uma “hermenêutica da abundância”, para a qual os recursos ambientais são inesgotáveis e sua degradação um pormenor interpretativo, assim como superar os apelos à redenção da natureza, onde a nossa humanidade é posta em causa: nosso diálogo com Dworkin pode nos colocar no caminho de uma “hermenêutica da escassez”, cujo princípio a ser explorado será o da “interpretação mais protetiva”. É o que veremos a seguir.

2 DA PASSAGEM DE UMA “ÉTICA DA ESCASSEZ E DO CUIDADO” PARA UMA “HERMENÊUTICA DA MELHOR PROTEÇÃO” NO DIREITO AMBIENTAL: O DIREITO COMO *INTEGRIDADE* EM DWORKIN E O DESAFIO DA INTERPRETAÇÃO

2.1 As exigências de justeza material no ordenamento jurídico-positivo e a improdutiva discussão sobre competências legislativas

Desde quando Jhering abandonou a pretensão cientificista da “jurisprudência dos conceitos” no século XIX, uma versão do normativismo que logrou experimentar os postulados filosófico-racionais do Iluminismo, a hermenêutica moderna se deu conta dos limites que uma interpretação lógico-formal possui (NEVES, 2005, p. 215 e segs.; LARENZ, 1997, p. 163 e segs.):

o contraponto oferecido pela “jurisprudência dos interesses”, da qual o autor alemão é precursor, exerceu forte influência no pensamento e na prática jurídica, destacando a relevância da justiça material que a interpretação deve ter. Os ecos da “jurisprudência teleológica”, como também é designada essa viragem do autor referido, foram sentidos na universidade, nos tribunais, na doutrina e na legislação. Não é preciso subscrever inteiramente a tese defendida por essa concepção interpretativa, mas não se pode negar que a recepção de seus postulados pelo direito positivo, inclusive pelo nosso, fortalece aqui a defesa de uma interpretação mais protetiva no direito ambiental.

De fato, o art. 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro diz que “na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum”; estas mesmas exigências estão dispostas no art. 8º do Código de Processo Civil em vigor; também o art. 4º da lei que disciplinou a Ação Civil Pública, a Lei 7.347/85, demonstrando preocupação com os riscos de maior degradação enquanto se espera o curso de uma ação ordinária, previu a possibilidade de ação cautelar, visando proteger, dentre outros bens, o ambiente, a ordem urbanística, etc. E os tribunais reconhecem o vigor dessas exigências, o que exemplarmente se pode ver de julgamento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que afastou a existência de direito adquirido à devastação e a aplicação da teoria do fato consumado em matéria ambiental (REsp. nº 1.394.025 - MS (2013/0227164-1), de 08/10/2013, relato da Ministra Eliana Calmon): entendeu-se ali que o ambiente equilibrado é um direito fundamental, que embora não absoluto, é indisponível, imprescritível e inalienável; neste mesmo sentido de uma hermenêutica protetiva, nos Embargos de Divergência EREsp 1394025 MS 2013/0227164-1, de 07/12/2017, relato do Ministro Luís Felipe Salomão, reforçou-se tal entendimento, acrescentando que ali estavam em questão interesses difusos e coletivos.

Apesar disto, há também uma estimulante mas pouco produtiva discussão em sentido diferente, não sem um vigoroso contraponto que sinaliza para a primazia de uma hermenêutica da proteção. Os que consideram as exigências materiais da justiça um pormenor da interpretação, conferindo um imerecido peso à dimensão formal da interpretação, agarram-se sobretudo ao problema da competência legislativa, um expediente reconhecido pela hermenêutica clássica, ao lado das regras da temporalidade e da especialidade, como meio de solução para conflitos interpretativos (DWORKIN, 2007, p. 43). Mas cada uma dessas soluções, além de não responder a

todos os problemas da debilidade e conflito de normas, pode ser invocada para qualquer coisa, inclusive para esvaziar os esforços jurídicos de assegurar a qualidade de vida no planeta.

Mas há de fato uma vasta discussão doutrinária a respeito da existência ou não do princípio da interpretação mais protetiva no direito brasileiro, que se dá no âmbito da discussão das competências legislativas previstas na Constituição Federal. Como não se ignora, encontram-se definidas nos artigos 22, 24 e 30 da Constituição Federal de 1988: o art. 22 estabelece as competências privativas da União, o art. 24 as competências concorrentes entre União, Estados e Distrito Federal, e o art. 30 as competências municipais. Exceto quando se trata de bens ambientais específicos, como a água, a competência para legislar em matéria ambiental é concorrente. Há autores que negam a existência do princípio da interpretação mais protetiva no direito brasileiro (ANTUNES, 2005, *passim*; FIGUEIRÓ e COLAU, 2014, p. 267 e segs.; KRELL, 2001, *passim*; OLIVEIRA, 2012, p. 53), afirmando que ele é incompatível com o sistema de distribuição de competências previsto na Constituição. Dizem que não deve prevalecer a norma mais protetiva, mas, sim, aquela editada conforme as competências previstas, sob pena de incorrerem em inconstitucionalidade formal; estes argumentos são frágeis e teriam antes de mais nada que resolver a frouxidão de conceitos como “normas gerais”, “interesse local”, “suplementar”, etc., evitando as imprecisões que resultaram na adoção, por parte da doutrina, do princípio da preponderância do interesse para a delimitar as competências. Apesar e talvez por causa disto, parte da doutrina e o do Supremo Tribunal Federal (STF) entendem ser possível afastar norma estadual ou municipal mais protetiva, quando a pretexto de suplementar a legislação federal, na prática o que faz é inviabilizar sua aplicação (ANTUNES, 2005, *passim*; OLIVEIRA, 2012, *passim*).

Nesse sentido, por exemplo, a decisão do STF que considerou inconstitucional a lei do Mato do Grosso do Sul que proibia em seu território a produção e consumo de bens que continham amianto, por adentrar na competência da União que admitia tal produção e consumo em território nacional; sob o mesmo argumento, o STF também declarou inconstitucional lei do Paraná que proibia a manipulação, a importação, a industrialização e a comercialização de organismos geneticamente modificados (OLIVEIRA, 2012, p. 54-55). Apenas para acentuar a fragilidade dessas decisões, podemos fazer um breve exercício reflexivo, e imaginar qual seria a decisão se as referidas leis fossem municipais e não estaduais; se assim fosse, sob que argumento poderia se negar o “interesse local” nessas matérias? Não importa ao município, a saúde de seus habitantes? O

que impediria, dessa forma, um órgão colegiado de julgar uma lei como essa constitucional, com base no art. 30, inciso I da Constituição? Uma decisão nesse sentido estaria correta.

Exatamente nesse sentido, por exemplo, a decisão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro que considerou constitucional a lei do Município de Volta Redonda que proibia o uso de amianto, por considerar que a saúde de seus moradores era assunto de interesse local (OLIVEIRA, 2012, p. 56); em sentido diverso, contudo, decisão do STJ que considerou inconstitucional decreto do município de Porto Alegre que vedava o uso e o armazenamento de substâncias agrotóxicas no município, por contrariar lei federal, alegando que “cabe, aos Municípios, legislar supletivamente sobre a proteção ambiental, na esfera do interesse estritamente local” (OLIVEIRA, 2012, p. 57). Note que nesse caso, o órgão julgador considerou os incisos I e II do art. 30 da Constituição como requisitos aditivos, e não alternativos. De outro modo prosseguindo em nosso exercício reflexivo, se o município, por prezar pelos interesses de seus cidadãos, pode defendê-los a título de “interesse local” por meio de legislação mais protetiva, por que não poderiam os Estados também o fazer? Essas reflexões mostram como é frágil a argumentação pelo respeito às normas de competência estabelecidas na Constituição: primeiro porque essas normas não são claras, segundo porque a depender da interpretação que se dê a elas, perderiam seu sentido, neste caso como nas situações em que o município pode restringir norma federal, mas não o Estado. Temos aqui mais uma entre as muitas situações em que reduzir a interpretação de normas ambientais a uma questão de competências é expor a uma confusão desmedida, com grave risco inclusive a um projeto global de sustentabilidade da Natureza.

Mas outros autores defendem que há lugar para o princípio da interpretação mais protetiva (MARCHESAN, 2005, *passim*; AYALA, 2010, *passim*; FERREIRA, 2010, *passim*; MACHADO, 2010, *passim*; MAFFRA, 2012, *passim*; SILVA, 2016, *passim*). Ele seria defensável não por motivos formais, mas por razões materiais; de acordo com Machado, o autor que avaliou com maior profundidade o caso da inconstitucionalidade da lei do Mato Grosso do Sul, a referida lei federal que o STF disse estar sendo afastada pela norma estadual, era uma lei com o objetivo de proteger a população contra os riscos do amianto: ela própria proibiu a produção e a comercialização de diversos tipos de amianto no território nacional, além de estabelecer restrições ao tipo crisotila, que a lei estadual almejava finalmente proibir (MACHADO, 2010, p. 251). Nota-se, portanto, o quão fluido é dizer que a norma estadual está afastando a norma federal, pois poderíamos igualmente

dizer que a norma estadual está aprofundando os objetivos da lei federal, como inclusive é a opinião do autor citado. As duas interpretações seriam possíveis para o caso, mas o que levou o STF a decidir por um caminho e não pelo outro?

Uma reflexão sobre o mesmo caso nota que embora tenham fundamentado a inconstitucionalidade da lei estadual com base nas normas de distribuição de competência legislativa, houve também uma ponderação de ordem material na decisão (a ministra que relatou a ação considerou que os interesses econômicos do Estado de Goiás, autor da ação e produtor do amianto, estavam sendo ameaçados pela lei estadual) (AYALA, 2010, p. 398-399); nesse caso fica claro que o motivo da decisão do STF por um ou outro caminho pode ter sido de ordem material, não formal; e que a decisão trouxe uma fundamentação artificial que nada tem que ver com a motivação real da decisão. Na nossa opinião, as regras constitucionais de distribuição de competência são fonte abundante para fundamentar decisões materiais inclusive contraditórias. Parece correto afirmar que aspectos formais não devem se sobrepor a aspectos materiais (AYALA, 2010, p. 404-406); nesse sentido, Ayala acentua que a decisão do STF no caso do Mato Grosso do Sul contradiz o art. 225 da CF/88, o qual estabelece o dever de proteção ambiental dos entes públicos; ao proibir o uso de amianto em seu território o Estado do Mato Grosso do Sul estava realizando esse preceito; de acordo com o autor citado, há posicionamentos nesse sentido do próprio STF, no caso do julgamento da ADI 3.937/SP, também sobre proibição de comercialização de amianto. Invocando desde logo a “interpretação conceitual”⁸ sugerida por Dworkin, inclusive considerando o art. 24 juntamente com o art. 225, uma imensa clareira se abre nessa confusão interpretativa: a legislação concorrente foi fixada em matéria ambiental justamente para que todos os entes federados cooperassem na tarefa de proteção ambiental.

Com efeito, o valor último expresso na regra constitucional é a garantia de maior proteção ou a proteção mais efetiva. Por isso não faz sentido, do ponto de vista material, afastar uma norma municipal ou estadual que seja mais protetiva; interpretando assim se estaria corrompendo o projeto constitucional original, o qual não estabeleceu prerrogativa federal sobre os outros entes estatais,

⁸ Diferentemente do modelo “colaborativo”, que acredita que o criador e o intérprete são inconfundíveis, mas parceiros, sendo missão do último conhecer e realizar no futuro o projeto do primeiro, o verdadeiro dono da obra; “explicativo” que também coloca criador e intérprete em mundos separados, com a diferença que aqui o segundo não é parceiro de ninguém, mas um mensageiro que comunica no futuro o significado de uma obra produzida pelo primeiro... no modelo “conceitual” defendido por Dworkin o pressuposto é outro: “o de que o intérprete busca o significado de um conceito como os de justiça e verdade, que foi criado e recriado não por autores singulares, mas pela comunidade à qual o conceito pertence, comunidade essa que também inclui o próprio intérprete como criador” (DWORKIN, 2014, p. 207).

pois se assim fosse, a matéria de “proteção do meio ambiente” estaria entre as matérias regradadas pela legislação privativa e não entre as concorrentes. Estar, portanto, dentre o rol da legislação concorrente tem justamente o objetivo de que, caso queiram, podem estados e municípios proteger mais e melhor o ambiente. Se quisessem proteger menos, estariam por sua vez contrariando o art. 225 da Constituição, já este estabelece o dever de proteção.

Por tudo que já se disse, uma interpretação coerente (DWORKIN, 2014, p. 234 e segs.) da Constituição envolveria o reconhecimento de que, em matéria ambiental, as normas gerais da legislação federal devem estabelecer um mínimo protetivo, sem obstáculo de serem majoradas pelas legislações estatais e municipais; normatividade idêntica se encontra na Constituição Argentina, que assim estabelece no seu art. 41:

Artículo 41. Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley. Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales. *Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales.* Se prohíbe el ingreso al territorio nacional de residuos actual o potencialmente peligrosos, y de los radiactivos⁹.

Observa-se da leitura do texto que a forma de defesa do ambiente, preferida pelo constituinte argentino, é a mesma da Constituição brasileira: estabelece o direito fundamental ao ambiente sadio, o dever ao Estado de protegê-lo, assim como o procedimento legislativo decorrente deste dever: o ente federado estabelecendo padrões mínimos e as províncias complementando a proteção. Ressalte-se que a Lei nº 25.675, da Argentina e que estabelece a política ambiental nacional, ainda é expressa em afirmar que devem prevalecer as suas normas frente a outras normas do ordenamento, a que se denominou “princípio da congruência”, assim estabelecendo em seu art. 4º:

⁹ ARGENTINA. Ley nº 24.430 de 1994. **Constitucion de la Nacion Argentina.** (sancionada en 1853 con las reformas de los años 1860, 1866, 1898, 1957 y 1994). Disponível em: <<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>>. Acesso em: 06 mar. 2017. Itálico nosso.

Artículo 4º La interpretación y aplicación de la presente ley, y de toda otra norma a través de la cual se ejecute la política Ambiental, estarán sujetas al cumplimiento de los siguientes principios:

Principio de congruencia: La legislación provincial y municipal referida a lo ambiental deberá ser adecuada a los principios y normas fijadas en la presente ley; en caso de que así no fuere, éste prevalecerá sobre toda otra norma que se le oponga¹⁰.

É possível ver neste princípio uma “regra de precedência lógica”, a estabelecer que “en casos de conflictos de fuentes el juez debe aplicar de modo prevalente la que tutela el bien ambiental” (LORENZETTI, 2008, p. 75). Consideramos também que a inclusão da proteção do ambiente como competência comum (no art. 23 da CF/88) evidencia a intencionalidade a obra constitucional, qual seja, de maximizar tal proteção. Para as matérias mencionadas no art. 23 não há que se falar em um real conflito de competências, devendo prevalecer sempre a norma mais protetiva, em respeito aos valores protegidos pelo próprio art. 23. Como bem já se observou (SILVA, 2016, *passim*), esse artigo tem justamente o objetivo de proteger os bens ali mencionados, não fazendo sentido uma distribuição de competência para qualquer outro fim. Dessa forma, consideramos o princípio ora estudado plenamente coerente com o texto constitucional; ele se evidencia da própria valoração que é feita na Constituição; e uma “interpretação conceitual” do texto constitucional, como disse Dworkin, levando em conta os artigos 24 e 225, conduziria a ela.

Importa dizer ao modo de conclusão desta parte que ultrapassada a insustentável tese da “exclusão da interpretação” (*in claris non fit interpretativo*), sustentada na Idade Média, recepcionada pela Lei da Boa Razão e pela Escola da Exegese (em caso de clareza a lei sequer pode ser interpretada), assim também revisitada pelos que hoje defendem que o intérprete desnatura uma prescrição normativa quando lhe ajusta à realidade dos fatos e às exigências materiais da justiça, firma-se há algum tempo o paradigma jurisprudencial¹¹ da interpretação (NEVES, 1995, p. 337 e segs.). Como Dworkin pontuou (e mais adiante isto será melhor explorado com a sua invocação ao juiz Hércules), as insuficiências de um cânone normativo não podem ser resolvidas formalmente,

¹⁰ ARGENTINA. Ley nº 25.675 de 2002. Disponível em: <<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79980/norma.htm>>. Acesso em: 06 mar. 2017.

¹¹ A *jurisprudência* aqui entendida no sentido de Castanheira Neves como atividade dos juristas (juristas *práticos*, juristas professores, juristas legisladores, etc.), como foi no sentido original do termo com os juristas romanos, não exclusivamente como decisões reiteradas dos tribunais como mais tarde e de modo empobrecedor veio a ser empregado.

precisamos encontrar uma solução fora deles, nomeadamente nos princípios (DWORKIN, 2007, p. 43). Seguiremos seus passos...

2.2 A noção de *interpretação mais protetiva* e a sua autonomia em relação às teorias da personalidade jurídica da natureza

O que vimos parece o bastante não somente para ouvir com atenção a recusa de Jonas a um “contrato natural” e seu apelo à responsabilidade, mas também para reconhecer o caráter problemático (duplamente problemático!) de enfrentar “o estado de coisas ambiental” dissolvendo as (frágeis mas significativas, relevantes inclusive por razões ontoaxiológicas, isto é, por ter a Natureza um valor especificante) fronteiras entre o humano e o inumano; responder a esse desafio mobilizando as categorias do direito civil e da teoria do direito pode, a rigor, dissimular nossa escusa: “senhora natureza, eis aqui vossos direitos, exerça-os e seja feliz”. Se é verdade, por um lado, que do ponto de vista teórico-jurídico afigura-se pouco evidente o chamado “direito dos animais”, por outro seus destemidos defensores estão profundamente divididos filosoficamente: cada um deles oferece um fundamento distinto para sua tentativa de transformar o direito num instrumento eficaz na consagração de sua própria visão de mundo e da felicidade; por outras palavras, se nem internamente são capazes de entenderem sobre o que é uma conduta moral consistente em questão ambiental, por qual motivo seriam ouvidos externamente pela teoria jurídica?

Deste modo, acreditamos ser possível apenas, inicialmente e com Ferry, dizer que seria absurdo continuarmos fiéis ao princípio liberal do *laissez faire/laissez passer*, sendo no mínimo uma infantilidade hoje acreditar que “as soluções venham por isso se apresentar espontaneamente, como fruto de uma harmonia preestabelecida, sem que tenhamos necessidade de mobilizar uma *reflexão* e uma *ação coletivas*” (FERRY, 1994, p. 167); depois disto, somos do entendimento de que a resposta necessária ante ao desafio do esgotamento dos recursos não é dogmático-civilística mas sim filosófico-hermenêutica: o que podemos oferecer é uma interpretação mais protetiva, pois pode responder ao apelo de Jonas pela responsabilidade. Noutros termos, devemos abandonar a pretensão de encontrar uma teoria moral-ambiental abrangente, isto é, capaz de ser subscrita por todos os filósofos, juristas, políticos, gestores, cidadãos, etc.: dado que todas elas são

controvertidas, quando podemos salvaguardar um núcleo de plausível racionalidade, qualquer uma delas pode ser experimentada pela interpretação mais protetiva.

Com efeito, a necessidade de sermos tolerantes para com algumas teorias morais-ambientais controversas pode ser justificada pelo exemplo dos utilitaristas, os quais dão importância à proteção ambiental somente em função do próprio homem; a teoria que adotam pode ser positiva no que se refere às criaturas sencientes, inclusive mostrando como a proteção pode maximizar esses bens e a riqueza social; são incapazes, entretanto, de proteger por exemplo os mundos vegetal e mineral (não há evidências de que sintam dor), uma cordilheira, uma atividade vulcânica, etc.; como disse Lorenzetti, “La escasez de la naturaleza y de sus recursos los ha vuelto intrínsecamente valiosos, no ya solamente por su utilidad para los servicios humanos, sino en cuanto a su funcionamiento como sistema de vida, lo cual constituye una inversión copernicana en la comprensión de los bienes jurídicos” (LORENZETTI, 2008, p.22).

Faz-se necessário, porém, assumir algum pressuposto moral-filosófico capaz de iluminar nossa defesa de uma interpretação mais protetiva. É que de acordo com Dworkin, toda interpretação jurídica pressupõe uma teoria moral específica que lhe dá sustentação (DWORKIN, 2014, p. 153); negligenciar isto pode dificultar a compreensão do que se propõe, daí que estamos de acordo num ponto: diante das fragilidades teóricas acima testemunhadas, a tese da abordagem das capacidades (*capabilities approach*) de Nussbaum, sustentada na mortalidade comum dos animais humanos e não humanos, no *continuum* de vulnerabilidades e na concepção trágica de nossas vidas, pode nos levar mais adiante na nossa reflexão (NUSSBAUM, 2013, p. 399 e segs.); não subscreveremos inteiramente sua tese porque, num erro de conclusão de suas análises, a autora não percebe que o direito não responde suficientemente sequer aos problemas humanos, sendo talvez cruel oferecê-lo de presente para os animais que tanto amamos.

Mas sua fundamentação nos parece correta e pode ser aceita sem maiores problemas, sendo a seguinte: a dignidade dos animais e outras vidas não decorre de pensarem, sentirem dor, serem úteis para nós, serem fofos, etc., mas advém da obrigação moral que temos, no sentido do ideal aristotélico de felicidade (*ευδαιμονία, eudaimonia*), de garantir a cada criatura o florescimento de suas capacidades, tanto de serem como de atuarem, de acordo com o que é próprio de cada

espécie¹². Afinal, não se pode ignorar o vigor e o estímulo intelectual que muitos autores da ética animal promovem, mas temos dúvida se o direito é o melhor lugar para procurar justiça para a natureza; sérias dúvidas podem ser levantadas se ao tentar colonizar a ética animal com o direito não se está fortalecendo uma visão antropocêntrica do mundo, isto é, olhando a vida boa dos animais com os olhos do humano; pode ser até simpático dar a um gato o nome de Wellington e a uma cobra o de Sabrina, vestir um cachorro com a camisa do Corinthians e passear na Avenida Paulista, etc.; mas quando ninguém pensa em colocar nomes de Mimi ou de Feroz nos seus filhos, como outrora se colocava nos bichos, parece evidente que uma outra forma de hominização dos animais está em curso.

O pensamento de Nussbaum evita esses equívocos gerais acima, na medida que considera o cuidado com todas as formas de vida um imperativo moral imprescindível, promovido de acordo com cada espécie; além disto, sua tese ajuda a corrigir alguns defeitos de outras teorias cujos argumentos são capazes de nos tocar fortemente, como é o caso de Singer que faz do problema da dor (os seres sencientes) a questão central de sua defesa dos direitos dos animais (SINGER, 2006, p. 78 e segs.); mas essa teoria não responde, como a autora americana o faz, pelo nosso dever de proteger a vida vegetal e para qual não há evidência de que ali exista dor; pior ainda, não tem uma resposta plausível para o mundo mineral, geográfico, etc.: se é verdade que embora a natureza acidental de um cânion da Serra Gaúcha pode mesmo assim ser explorado pelos humanos, o argumento utilitarista é míope em relação ao dever de proteger o imaginário terreno arrasado de um Liso do Sussuarão (ROSA, 2006, p. 506), de um deserto e de geleiras inóspitas, de um vulcão que de tão perigoso não permite apreciar sua beleza. Todos os entes (vivos e não vivos) são dignos de igual consideração, isto é fundamental, ainda que em homenagem ao mistério da vida ou ao princípio da precaução.

Esclarecido este nosso pressuposto filosófico, seguimos adiante... Mas não sem antes tratarmos da própria nomenclatura do entorno da interpretação que estamos defendendo. De fato, a mesma ideia consignada no que estamos denominando “princípio da interpretação mais protetiva” é encontrada com os nomes de “princípio da interpretação mais restritiva” (muitas vezes sem o precedente “princípio”) ou ainda como “princípio *in dubio pro natura*” (ou “princípio *in dubio pro*

¹² Para uma introdução aos fundamentos adotados pela autora americana, num intenso diálogo com o utilitarismo e o liberalismo contratualista, para justificar sua defesa ao direito dos animais, insistimos em SILVA, 2018, *passim*, naturalmente que não pelo conteúdo do trabalho, mas pelas indicações bibliográficas amplamente exploradas na ocasião.

ambiente”). Embora em geral todas essas expressões se prestem à mesma função, notamos alguma diferença no âmbito de suas aplicações: enquanto as duas primeiras se restringiriam a um princípio hermenêutico, que levaria à escolha da norma mais protetiva em um processo interpretativo, o último é um princípio mais geral, que poderia ser aplicado não só nos casos de interpretação propriamente dita, mas observável também pela rotina administrativa. Apesar dessas nuances, não vemos muita utilidade nessa diferenciação. De qualquer forma preferimos o termo “princípio da interpretação mais protetiva” ao “princípio da interpretação mais restritiva”, pelo que se esclarece a seguir.

O termo “mais restritivo” é tradicionalmente utilizado na hermenêutica jurídica em contraposição a “mais extensivo”. Em matéria ambiental, “mais restritivo” é usado com o sentido de reduzir o uso do ambiente pelo particular. A utilização desse termo parte do pressuposto que o homem ao usar o ambiente degrada-o, e dessa forma, restringindo os seus usos, estaria se garantindo uma maior proteção ambiental. Além desse pressuposto ser questionável em algumas situações, como por exemplo quando a proteção ambiental depende de uma conduta humana, esse sentido não tem relação com aquele tradicionalmente utilizado; pelo contrário, em muitos casos alcançar o uso mais restritivo resulta de interpretações extensivas (e não restritivas). Parece adequado, portanto, preferirmos a nomenclatura “interpretação mais protetiva”, primeiro porque o uso do termo “mais restritivo” não vincula semanticamente à finalidade da proteção ambiental, já que poderia ser invocado para propósitos indignos como recentemente uma certa autoridade ambiental brasileira, em reunião de governo que apenas por acaso viemos a saber, queria aproveitar a ocupação da mídia com a pandemia de *coronavírus* para alterar a rotina de fiscalização do Ministério cujo fim é proteger o ambiente; depois porque o termo “interpretação mais protetiva” expressa com precisão o objetivo do princípio, qual seja, dar maior proteção ao ambiente em relação a outros aspectos da vida social.

Nosso desafio primeiro nesta etapa do trabalho é dizer o que entendemos por princípios e qual a força normativa que lhe podemos tributar, já que invocados em direito ambiental, por vezes até com a pretensão de exercerem um papel estruturante desse direito (LORENZETTI, 2008, p. 66). A relevância deles atualmente é consagrada pela doutrina e jurisprudência, pois como disse Castanheira Neves, a interpretação jurídica hoje não prescinde do todo axiológico-normativo da ordem jurídica, pressuposto a justiça das decisões (NEVES, 2003, p. 42-44). Assim também

enxerga Esser, para quem os critérios de justiça não estão disponíveis previamente no ordenamento jurídico, são encontrados somente na decisão em concreto, suscitando um alto grau de responsabilidade da função jurisdicional (ESSER, 1983, p. 11 e segs., assim como 113 e seg.), inclusive com a mobilização de princípios; este é um desafio que autoriza o autor alemão falar de “un auténtico derecho de juristas, *ius commune quod sola prudentium interpretatione existit*” (ESSER, 1961, p. 311). Neste mesmo sentido, Larenz acentua um certo consenso de que o juiz não pode decidir unicamente com base na lei, nem sequer muitas vezes indo atrás das valorações do legislador (teoria mentalista da interpretação), primeiro porque os textos normativos apresentam conceitos indeterminados e cláusulas gerais, segundo porque há casos sobre os quais ainda não se debruçou o legislador, terceiro porque em muitas situações os pressupostos adotados por ele ao prescrever uma norma não ocorrem no caso concreto, quarto porque frequentemente ocorrem colisões entre normas e o juiz não pode ficar ao relento (LARENZ, 1997, p. 163-172)¹³.

Embora tenhamos que admitir os riscos que o fascínio atual pelos princípios pode trazer¹⁴, convertendo alguns juristas naqueles “leitores empíricos” repreendidos por Eco, isto é, aqueles que leem os textos como se fossem seus donos, diferentemente do “leitor modelo” que os lê como foram feitos para serem lidos (noutras palavras, toda obra é inevitavelmente aberta, entretanto, não permite uma “superinterpretação”) (ECO, 1997a, p. 53 e segs.; assim como ECO, 1997B, p. 79 e segs.), etc., esse risco de interpretações abusivas não pode ser colocado na nossa conta e muito menos na de Dworkin, cuja definição e alcance de princípio nos parece indispensável:

Denomino “princípio” um padrão que deve ser observado, não porque vá promover ou assegurar uma situação econômica, política ou social considerada desejável, mas porque é uma exigência de justiça ou equidade ou alguma outra dimensão da moralidade (DWORKIN, 2007, p. 36).

¹³ Para uma classificação histórica das doutrinas sobre princípios, especialmente no que se refere à sua força normativa e os pressupostos que convocam, ver LINHARES, 2012, p. 163 e segs., assim como NEVES, 2009, p. 18 e segs., e LAMEGO, 1990, p. 264 e segs.

¹⁴ Para essa crítica à invocação arbitrária dos princípios, a acomodar qualquer intenção do intérprete, confessável e inconfessável, ver exemplarmente Castanheira Neves, coincidentemente referindo a uma questão colocada sobre a comunidade jurídica brasileira (NEVES, 2014, p. 190-192): de acordo com o autor, em Estados consistentes, os princípios desempenham o papel fundamental de adequar o direito à sociedade; contudo, quando as práticas sociais e jurídicas são frágeis, a utilização dos princípios e da ponderação pode conduzir a abusos, visto que eles atuam nos momentos de abertura cognitiva do direito; nesses casos, faltará ao sistema jurídico algo importante para a justiça das decisões, isto é, a consistência: “Um afastamento de regras a cada vez que se invoque retoricamente um princípio em nome da justiça, em uma sociedade complexa com várias leituras possíveis dos princípios, serve antes à acomodação de interesses concretos e particulares, em detrimento da força normativa da Constituição” (NEVES, 2008, p. 191-192).

Dito desta maneira, “princípios” se distinguem de “regras” por razões de natureza lógica, pois se ambos dirigem a decisões particulares, orientam diferentemente o caminho (DWORKIN, 2007, p. 39 e segs.); as regras são do tipo tudo-ou-nada, de modo que se numa determinada reserva é proibido pescar e alguém é surpreendido pescando, não há um terceiro caminho para o intérprete seguir: se ela é válida, autua o infrator, se não é válida, o termo não pode ser lavrado; o princípio aplica-se diferentemente, pois quando por um imperativo da razão concordamos que não se pode pescar durante a piracema, isto fica na dependência de uma decisão particular que determine em cada situação quando o ciclo reprodutivo dos peixes se instala, não se aplica automaticamente: o princípio apenas indica uma razão que conduz o argumento numa dada direção. A isto se soma o fato de que o princípio, diferentemente das regras, admite pesos e gradações, de modo que se numa determinada sociedade coexistem o direito à saúde e o da liberdade econômica, o pedido de licença para abrir uma fábrica que manipulará amianto, por exemplo, deverá ser apreciado considerando se há uma colisão de princípios, e, em caso afirmativo, deverá dizer qual dos dois prevalece na situação concreta, sem no entanto declarar inválido o que foi preterido. O domínio dos princípios em Dworkin é decisivo, especialmente nos casos difíceis (*hard cases*), onde funcionarão como critérios de solução de casos, gozando da mesma força normativa de uma regra. Mas isto veremos no item seguinte.

2.3 O direito como integridade e interpretação: o juiz Hércules e o cosmo normativo ambiental

O compromisso de interpretar generosamente o cosmo normativo ambiental, preservando a *intencionalidade* nele pressuposta e que ninguém ignora ser a sustentabilidade do ambiente, requer uma compreensão do direito compatível com aquela encontrada em Dworkin e da qual falamos na introdução deste trabalho: como um ramo da moral política, esta, por sua vez, entendida como uma grande árvore onde colhemos os mandamentos de como viver da melhor forma possível (DWORKIN, 2014, p. 620). Isto parece ajustar com o sentimento, atualmente internalizado quase que pela totalidade das pessoas e inclusive pela comunidade dos juristas, de que a vida boa humana, que uma vida humana bem-sucedida depende de conferirmos outros sentidos e estabelecermos

outras relações com o ambiente (SINGER, 2006, p. 279 e segs.). Nestas novas escolhas se incluem, certamente, princípios jurídicos coerentes com essa moralidade que se quer planetária.

Enxergar o direito em parte como imperativo moral e em parte como interpretação parece decisivo para este projeto: o pensamento jurídico moderno colocou a moral e o direito em departamentos distintos (KANT, 2005, 229), porém de acordo com Dworkin, vivemos mergulhados em convicções morais irrefletidas, mas constitutivas de nossa compreensão de como a felicidade deve ser buscada (DWORKIN, 2014, p. 151 e segs.); não podemos demonstrá-las de jeito nenhum (proposições morais e científicas se diferem neste ponto), no máximo podemos aspirar a coerência de nossas ações com esse cosmo ético-normativo que nos orienta ao longo da vida; a isto o autor dá o nome de “responsabilidade moral”, por sua vez a exigir uma edificante habilidade interpretativa: a de transformar nossas convicções sobre as diferentes questões da vida em um filtro maximamente eficaz (DWORKIN, 2014, p. 163.), de modo que ao sermos desafiados em qualquer uma de nossas convicções morais (honestidade, justiça, liberdade, direito, etc.), sejamos capazes de oferecer uma resposta coerente com o que pensamos sobre as demais: “Somos moralmente responsáveis na medida em que nossas diversas interpretações concretas alcançam uma *integridade* geral, de tal modo que cada uma delas sustente as outras numa rede de valores que abraçamos autenticamente” (DWORKIN, 2014, p. 153. O itálico é nosso).

Cada um dos conceitos morais que subscrevemos, inclusive o conceito de *direito*, é um conceito interpretativo, sendo errôneo esperar uma decisão jurídica, por exemplo, que fosse neutra a respeito dos valores substantivos que subjazem de suas escolhas (DWORKIN, 2014, p. 253 e segs.). Isto explica o fato de o autor distanciar-se do positivismo ortodoxo e mais ainda do positivismo normativista do século XX, este a conceber o direito como um “dado” do sistema positivo e o intérprete como um observador acrítico da norma; diferentemente, como disse Castanheira Neves, o autor americano concebe o direito como “um comunitário projecto normativo intencionado regulativamente por ‘direitos’ e ‘princípios’”, como algo que vai se constituindo, vai se formando na própria prática interpretativa (*Law is an interpretative concept*)” (NEVES, 2003, p. 349).

A melhor forma de compreender a prática jurídica, como o próprio Dworkin nos diz, é pensá-la no limite onde tem de responder aos casos difíceis (*hard cases*) e desafiar os juristas com a coragem e habilidades de Hércules: se os doze desafios do herói foram superados porque dispunha de qualidades especiais (BRANDÃO, 2014, p. 303-319), assim também são os juristas, quando

desafiados pelos casos que não dispõem de uma regra clara de como resolver o problema; por outras palavras significa ter de tomar a decisão certa sem recorrer aos juízos discricionários, admitidos pelo positivismo clássico (DWORKIN, 2007, p. 127 e segs.)¹⁵. Quais as qualidades que Hércules, enredado no dilema abraâmico de escolher entre fechar mineradoras com igual risco para evitar desastres como o de Brumadinho e mantê-las funcionando para preservar as centenas de empregos que fomentam a economia local, precisa reunir? Aquelas que permitem decidir com a coerência exigida pela normatividade jurídica, naquele *continuum* de moralidades onde se inscreve, com humildade e responsabilidade (DWORKIN, 2003, p. 309 e segs.; DWORKIN, 2007, p. 164 e segs.).

O autor considera que as proposições jurídicas podem ser muito abstratas, relativamente concretas ou muito concretas, sendo necessário em cada caso saber de que tratam (DWORKIN, 2001, p. 217 e segs.); nem sempre são descritivos de algum evento como querem alguns (os que dizem que um cânone ambiental que proíbe a caça seria verdadeiro somente quando uma sessão legislativa nesse sentido ocorreu) ou valorativas como querem outros (os que dizem que tal dispositivo ambiental não é válido porque conta uma história legislativa, mas porque enuncia uma verdade moral objetiva ou porque expressa aquilo que o autor espera que o direito ambiental seja); face à implausibilidade dessas concepções teóricas, o autor americano insiste que as proposições jurídicas não são mera descrição da história jurídica ou valorações do criador quanto a uma dada realidade: são interpretações da história jurídica que combinam tanto elementos descritivos como valorativos.

Com um desafio de tamanhas proporções, o juiz Hércules não precisa só de uma teoria moral e jurídica, sendo-lhe exigido o manejo exitoso de uma teoria da interpretação. Podemos dizer que nestes níveis, seu modelo de direito e de interpretação, enquanto estabelece uma analogia entre os processos de criação, interpretação e comunicação entre o direito e a literatura (LINHARES, 2004, p. 60), afirma-se como uma nova modalidade de compreensão desse direito. De fato, nosso autor passa em revista a crença de muitos filósofos, quando dizem que o direito é uma questão de interpretação (DWORKIN, 2001, p. 219 e segs.); analisa também a divergência entre eles quanto ao significado e limites da interpretação: para uns ela seria a descoberta do que o autor de um texto queria dizer com as palavras que utilizou, para outros essa constatação seria de todo impossível, e

¹⁵ A discussão sobre *hard cases* é intensa e bastante controvertida; uma apreciação crítica e detida dessa doutrina, inclusive colocando em causa a felicidade da expressão (existe por acaso algum caso que não seja difícil?), pode ser vista em LINHARES, 2015, *passim*. Para uma outra crítica excelente, agora sobre a soberba moral e intelectual do juiz Hércules e os riscos que oferece, ver OST, 1993, p. 176 e segs.

também para outros a interpretação seria a imposição da própria visão de direito que o intérprete tem, neste caso encoberta pelo discurso da interpretação que esse intérprete mobiliza; mas Dworkin acredita que o sistema *common law* é menos vulnerável a uma concepção da interpretação como técnica de análise, concluindo de qualquer modo que:

Se a interpretação deve formar a base de uma teoria diferente e mais plausível a respeito das proposições de Direito, devemos desenvolver uma descrição mais abrangente do que é interpretação. Mas isso significa que os juristas não devem tratar a interpretação jurídica como uma atividade *sui generis*. Devemos estudar a interpretação como uma atividade geral, como um modo de conhecimento, atentando para outros contextos dessa atividade (DWORKIN, 2001, p. 220).

Posto deste modo, seria bom, segundo Dworkin, “que os juristas estudassem a interpretação literária e outras formas de interpretação artística” (DWORKIN, 2001, p. 221); mas considera desnecessário entrar nas disputas teóricas sobre o que é uma obra de arte e sobre como devem ser interpretadas, contentando-se em defender que uma teoria da arte pressupõe uma teoria da interpretação correspondente e vice-versa (DWORKIN, 2001, 228 e seg.); mais ainda, e isto é o núcleo de nosso argumento de que a interpretação ambiental deve buscar sempre a solução mais protetiva, o autor recorre a uma “hipótese estética” que orienta toda criação (*ποίησις*, *poiesis*) e consequentemente deve orientar toda interpretação de uma obra: a ideia de que enquanto criamos somos movidos pelo sentimento de que estamos criando a melhor obra que podemos criar, daí que quando interpretamos, devemos nos guiar pela desejo de revelar a melhor obra possível (DWORKIN, 2001, p. 222 e 229). Deste modo, quando o art. 225 da CF/88 diz que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida”, assim também quando diz que esse direito impõe “ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”, prescreve ainda uma obrigação que recai sobre o intérprete: a de interpretar o dispositivo da melhor forma possível; a obra tem propósitos que só podem ser realizados pelo leitor (o legislador constitucional, por mais que quisesse, não poderia se colocar inteiramente no mundo onde o intérprete da Constituição estará, por isto confiará o destino e integridade de sua obra ao *curador* do evento interpretativo!), entre eles garantir à presente e às futuras gerações um ambiente ecologicamente equilibrado; a interpretação não é só *descritiva*, mas também *constitutiva* do direito.

Seguindo o que dissemos da “hipótese estética” do direito, podemos dizer que o intérprete não tem o direito de transformar o dispositivo constitucional-ambiental numa coisa pior do que o legislador foi capaz, ao contrário, deve, por meio do que aqui denominamos de “interpretação mais protetiva”, melhorar o *artigo*: se não nos é permitido saber a intenção particular do constituinte como as teorias subjetivistas creem, sabemos que estava empenhado em prescrever a melhor conduta ambiental possível; entregou-nos uma que parece capaz de resguardar, como disse Jonas, o futuro das gerações, mas o intérprete tem o dever de limar e polir todos os dias, de modo a conservar sua beleza e vigor. Mas há uma tentação que juiz Hércules deve evitar, como a do maestro que muito cioso das próprias habilidades, vai reger a execução de uma partitura de Beethoven: a de se apropriar da obra como se fosse sua, mais ou menos ao modo da degeneração do “leitor modelo” de Eco e do qual já falamos; mas Hércules não seria insolente ao ponto, conhecendo bem os limites da própria excelência: Dworkin distingue interpretar bem a obra como melhor obra de arte de tentar transformá-la em outra obra. O autor também responde às críticas assacadas contra a sua teoria, municinando-se, sobretudo, contra aqueles que veem nela a oportunidade para um subjetivismo jurídico-interpretativo; afirma que nenhuma interpretação está imune às opiniões do intérprete, mas isto não autoriza voluntarismos interpretativos, pois o intérprete deve ser coerente com o conjunto da obra e que não lhe pertence, mas à comunidade dos juristas (DWORKIN, 2001, p. 223 e 225).

De fato, conhecendo o projeto da moral política e jurídica da comunidade, cuja responsabilidade de levar adiante é indeclinável (DWORKIN, 2014, p. 157 e segs.), o intérprete mobiliza uma “interpretação conceitual”; isto torna plausível nossa defesa de uma interpretação mais protetiva, visto que Dworkin sugere que ao assumir a responsabilidade (intransferível) pelo projeto ambiental que considera a escassez dos recursos algo bastante provável, percorrendo a canonística ambiental para descobrir qual interpretação é mais protetiva que todas as interpretações concorrentes, o intérprete não está usurpando de funções que não são suas (não está violando aquela prerrogativa do parlamento que uma parcela da modernidade iluminista acreditava existir¹⁶), simplesmente porque não existem papéis estanques a distinguirem criador e intérprete. Isto é nuclear porque o autor americano não pensa o direito como os normativistas, no sentido de um completo e autossustentado sistema de normas, prescritas antecipadamente ao caso jurídico

¹⁶ Para um estudo dessa concepção literal da interpretação jurídica, defendida pela Escola da Exegese no limiar do século XIX e justificada pelas razões existentes naquele período, ver NEVES, 1995, p. 181 e segs.

(prescritas pela “doutrina” como foi pensado no normativismo do século XIX e pela “autoridade jurídica” no normativismo do século XX¹⁷), como *entidades* autônomas à realidade social, daí que tais normas poderiam ser deduzidas logicamente de um sistema positivo de direito¹⁸; o direito e a interpretação jurídica devem ser pensados, disse Dworkin, como um romance escrito em cadeia (*chain novel*), como um exercício literário onde cada intérprete é um colaborador da obra que permanece o tempo inteiro *inacabada* (DWORKIN, 2001, p. 235 e segs.).

A solução de Dworkin sugere que não há violação de prerrogativas do legislador quando o agente ambiental ou o juiz interpreta o direito ambiental em sentido maximamente protetivo, já que uma norma jurídica é somente um critério de solução, inevitavelmente poroso e que o aplicador preenche, sem descolar de suas próprias concepções da felicidade e que ditam o que ele entenderá por “ambiente ecologicamente equilibrado”; é muito tênue a diferença dos lugares ocupados pelo autor e intérprete da obra: o “artista não pode criar nada sem interpretar enquanto cria”, ao passo que o “crítico, por sua vez, cria enquanto interpreta”. Seria possível imaginar o legislador constitucional, os legisladores infraconstitucionais, o fiscal que aplica a multa ambiental, o Ministério Público, o juiz, os tribunais recursais, etc., todos como coautores, comportando-se como Antonio, Junia e Paulo quando escrevem e reescrevem este trabalho; não estamos escrevendo um romance propriamente dito porque como disse Platão a respeito dos poetas (ποιητής, *poietes*), não temos esse privilégio de falar sob arrebatamento de um deus (PLATON, 1964, 531a-534); todavia, Dworkin supõe metaforicamente que seja assim, e, neste caso, cada um desses agentes da cadeia produtiva de uma obra jurídica atua do seguinte modo: depois de definirem e assimilarem bem o propósito comum, depois de definirem a sequência da atuação, depois do autor do primeiro capítulo entregar sua parte, cada um dos que virão, para escrever o capítulo seguinte, necessita conhecer o que já foi escrito, assumindo assim a responsabilidade de criar *coletivamente* a obra, sendo-lhe defeso escrever uma outra. Garantida ficaria, assim, a compreensão integral do direito (o direito como integridade e interpretação!), sustentada pelos princípios gerais que orientam seu projeto, seus objetivos, etc.; mas cada colaborador é responsável para dar “régua e compasso” às narrativas e

¹⁷ Ver sucessivamente LARENZ, 1997, p. 21 e segs. e KELSEN, 2006, p. 80 e segs. e 395 e segs.

¹⁸ Sobre a divergência do autor com o normativismo e o positivismo em geral, ver DWORKIN, (2007, nos capítulos 2,3 e 4, com particular atenção às páginas 50 e segs., onde ataca com veemência a falta de resposta daquela escola para os casos onde as regras não têm uma solução e aqueles filósofos que deixam o intérprete ao relento, autorizados inclusive a agir discricionariamente.

personagens, de quem é o *amicus curiae* durante todo o espetáculo e por um momento específico é o herói.

Como está dito, não faria sentido para o intérprete da norma ambiental restringir sua atuação à simples leitura do texto, como o modelo formal-gramatical ou filológico da interpretação acreditou que seria possível; igualmente, seria despropositado procurar entender qual foi a intenção do seu autor, para adotá-la em detrimento da sua, como se intérprete e autor pudessem e tivessem que desgarrar um do outro¹⁹. É que cada intérprete é um autor que reescreve ele mesmo o direito dentro do contexto histórico-cultural em que atua (cada intérprete é de certo modo um herói que na situação concreta, como Hércules, sem abandonar por um instante as trincheiras bem guardadas pelas interpretações adversárias, coloca todas suas virtudes a serviço do trabalho que a história lhe confiou²⁰), e cada decisão revela a obra jurídica correspondente ao seu *ethos* fundador, no caso aqui o que constituiu-promoveu o ambiente face à servidão que desafortunadamente tem sido submetido. A proposta de Dworkin é assim, ao mesmo tempo, jurídica e interpretativa – é uma interpretação constitutiva –, considerando que interpretar não se distingue radicalmente da ação de legislar; o intérprete é ele mesmo um legislador, enquanto interpreta, associando seu trabalho aos daqueles que vieram antes e oferecendo-o àqueles que virão depois, contribuindo, assim, para uma concepção jurisprudencial da legislação e da interpretação.

CONCLUSÃO

Assim é mas precisamos concluir... O sinal dos tempos, soado no item 1.1, adverte para o risco a que estamos submetidos, assim como para a necessidade da mobilização de esforços pela vida no mundo; não nos convencemos, todavia, que isto implique numa transformação da teoria do

¹⁹ Embora numa outra perspectiva hermenêutica mas aparentemente complementar ao que Dworkin defendeu, colocando de um modo magistral essa disputas intelectuais entre defensores da *intencio auctoris*, *intencio lectoris* e *intencio operis*, mas também apresentado suas razões para celebrar a vitória desta última sobre as outras, ver ECO, 1992, p. 21 e segs.

²⁰ Não esquecer, neste sentido, que isto revela a filiação de Dworkin ao *Law and Literature Movement*, embora haja quem diga que o autor interpretou mal a si mesmo: sua racionalidade não seria hermenêutica e muito menos literária, seria, sim, jurídica, pelas razões que aqui mesmo de um certo modo estamos tentando mostrar. Para uma negação desse enquadramento da racionalidade proposta por Dworkin como uma autêntica racionalidade literária, ver NEVES, 2003, p. 400 e segs. e LINHARES, 2010, p. 273.

direito para expandir o catálogo dos sujeitos de direito; o argumento de Boff de que no passado se colocou em dúvida o estatuto jurídico das mulheres, índios e escravos, está corretíssimo, mas daí não se pode extrair uma analogia interpretativa em favor da personalidade jurídica dos animais, das plantas e até de seres inanimados (BOFF, 2000, p. 113): temos somente dúvidas quanto ao apelo para subscrevermos, talvez, o projeto de uma “democracia verde” ou o que aquele autor chama de *biocracia* ou *cosmocracia*; temos dúvidas de como seria frequentarmos uma ágora onde tomam lugar todos os elementos da natureza. Mas também não estamos certos, como quer Ferry, que o *deep ecology* “cede à fascinação dos modelos políticos autoritários”, ou que “o cientismo moral conduz de forma inevitável ao dogmatismo”, ou ainda que “a divinização da natureza implica uma rejeição da cultura moderna, suspeita de engendrar o desenraizamento dos homens, o elogio da diversidade se torna facilmente hostil ao espaço público republicano etc.” (FERRY, 1994, p. 170).

Seria bom perguntar se os ecologistas profundos não incorrem em contradição, pois a pretexto de superar o antropocentrismo, tornaram-se eles mesmos “antropocentristas” quando julgam conhecer o que é melhor para o ambiente natural (FERRY, 1994, p. 171); mas o diagnóstico e os argumentos que mobilizamos têm força de admoestar para o seguinte: a ruptura com a dimensão sacral do mundo, levada a cabo pela emancipação da *techne* (τέχνη) em relação à *praxis* (πράξις) no pensamento moderno, com todas as consequências que provocou à natureza e aos humanos, repercute de modo mais implacável em outros autores. De fato, desde o momento em que a modernidade se distanciou da ética clássica, onde o temor da soberba (ὕβρις, *hybris*) impunha limites à vida ativa tanto quanto à atividade produtiva (ποιέσις, *poiesis*), toda espécie de demônio (δαίμων, *daimon*)²¹ foi libertado; neste caso, uma janela se abriu para o mundo, a partir da qual o compromisso ético-comunitário da criação foi inteiramente dilacerado: sem o cosmo (κόσμος, *kosmos*), sem Deus e sem a polis (πόλις, *polis*), toda censura foi abolida, razão pela qual durante e após a revolução industrial a técnica se transformou em uma outra coisa: a produção e a reprodução de objetos, esvaziados de seu sentido axiológico, da intenção do bem que na pré-modernidade vinculava o artista ao mundo, dava sentido à própria existência, já que ali os interesses humano-individuais não eram reconhecidos como tais²².

²¹ O fascínio ou o gênio criativo, que na poesia e filosofia gregas, teme avançar a fronteira que separa humanos e deuses, tal como Sófocles exemplarmente adverte (SÓFOCLES, 2009, 332-375).

²² Para uma interessante discussão sobre a passagem da *poiesis-techné* dos gregos para idade da técnica, ver VAZ, 1997, especialmente a parte II (“Filosofia e Civilização”).

Não advogamos para os extremos, isto é, para a interdição da atividade humana ou para uma atividade indiferente aos riscos apontados por Beck; ao contrário, fomos buscar no projeto de uma ética para a civilização técnica, em Jonas, a referência para uma vida humana possível, comprometida com as gerações. E encontramos ali o que nos pareceu suficiente para orientar a nossa *praxis* jurídica, mas faltava uma justificação racional-interpretativa, o que felizmente encontramos em Dworkin: se não podemos nos entender com todo mundo sobre qual é o conceito de justiça, qual o sentido último da vida, qual é o limite (não existe nenhum limite?) da liberdade de expressão, etc., isto não implica uma conclusão niilista, pois o que nos move quando lutamos por cada uma dessas coisas é a crença de que elas evocam o sentimento de algum bem que consideramos valioso (DWORKIN, 2014, p. 260 e segs.). Isto é o que fez o autor definir o direito como um projeto interpretativo, isto é, como uma prática interpretativa onde cada um dos coautores (legislador, fiscal ambiental, membro da comissão julgadora de autuações, advogado do autuado, o juiz, etc.)²³ reelabora a obra com os olhos fixos nos valores partilhados pela comunidade jurídica. Vimos no item 2.3 como o juiz Hércules faz isto.

Dessa forma, por meio de uma construção em cadeia, da qual todos devem participar com conhecimento e respeito ao clamor da sociedade por um mundo sustentável, mundo esse onde todos os seres possam desenvolver ao máximo as suas capacidades e garantir o mesmo para as futuras gerações; nele, a interpretação e as decisões judiciais devem ser orientadas no sentido de produzir a mudança necessária e capaz de garantir a qualidade de vida no planeta. Nesse processo, o princípio da interpretação mais protetiva do ambiente é um importante recurso, no sentido de orientar as nossas práticas, apesar das disputas legislativas e confusão interpretativa existentes no direito brasileiro.

Certamente que este trabalho poderia ser aperfeiçoado com uma pesquisa que avaliasse mais detidamente, dentro dos complexos sistemas legislativo, recursal e judiciário que temos, o entendimento que os órgãos ambientais, tribunais, partes, etc., têm sobre este assunto; isto tomaria imenso tempo e dispêndio de recursos que não estão disponíveis no momento; poderia ser melhor avaliada nos seus resultados se pudessemos estabelecer uma interlocução mais prolongada com pesquisadores que também se interessam pelo assunto, algo passível de ser feito por meio de

²³ Não há uma distinção ontológica entre *autor* e *leitor*, criador e intérprete do direito, tal como no superado paradigma sujeito-objeto que subsiste na superada teoria da interpretação que os arautos das “competências legislativas” supõem: seu problema é um falso problema, mas tem potencial destrutivo para arruinar um determinado bem ambiental, toda vez que homenageando a forma jurídica, descarta a solução mais protetiva.

seminários, mas nada disto está em condições de ser feito no momento. Talvez o que agora se tem sirva apenas para suscitar novos problemas, como em nós mesmos suscitou ao longo do trabalho, podendo ser retomado em momento mais oportuno.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. Vale o mais restritivo? **O Eco** (jornalismo ambiental), 2005. Disponível em: <<http://www.oeco.org.br/colunas/paulo-bessa/16878-oeco-13503/>>. Acesso em: 06 mar. 2017.

ARAUJO, Fernando. **A hora dos direitos dos animais**. Coimbra: Almedina, 2003.

ARGENTINA. Ley nº 24.430 de 1994. **Constitucion de la Nacion Argentina**. (sancionada en 1853 con las reformas de los años 1860, 1866, 1898, 1957 y 1994). Disponível em: <<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>>. Acesso em: 06 mar. 2017.

ARGENTINA. **Ley nº 25.675 de 2002**. Disponível em: <<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79980/norma.htm>>. Acesso em: 06 mar. 2017.

AYALA, P.A. O novo paradigma constitucional e a jurisprudência ambiental no Brasil. In: CANOTILHO, J.J. Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Orgs.). **Direito Constitucional Ambiental brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 395-458.

BALLESTEROS, Jesús. **Ecologismo personalista: cuidar la naturaleza, cuidar al hombre**. Madrid: Tecnos, 1995.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. **Revista de Direito Administrativo**, v. 240, p. 1-42, 2005. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43618/44695>>. Acesso em: 06 mar. 2017.

BARTLETT, Steven J. Raízes da resistência humana aos direitos dos animais: bloqueios psicológicos e conceituais. Tradução de Daniel Braga Lourenço. **Revista Brasileira de Direito Animal**, v. 2, n. 3, p. 17-66, 2007.

BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo**: hacia una nueva modernidad. Traducción Jorge Navarro, Daniel Jeménez e M^a Rosa Borrás. 1. ed. Barcelona/ Buenos Aires/ México: Paidós, 1998.

BOFF, Leonardo. **Ethos mundial**: um consenso mínimo entre os humanos. Brasília: Letraviva, 2000.

BOFF, Leonardo. **Sustentabilidade**: o que é - o que não é. 4. ed. Petrópolis: Vozes, 2015.

BRANDÃO, Junito de Souza. **Dicionário mítico-etimológico da mitologia grega**. Petrópolis: Vozes, 2014.

CHIESA, Luis E. Das pessoas e do Direito Penal: a personalização como pré-requisito para a vitimização. Tradução de Liana Brandão de Oliva. **Revista Brasileira de Direito Animal**, v. 9, p. 177-207, 2011.

DUMONT, René. **A utopia ou a morte**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1975.

DWORKIN, Ronald. **A raposa e o porco-espinho**. Tradução Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. Tradução Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

ECO, Umberto. Superinterpretando textos. In: ECO, Umberto. **Interpretação e superinterpretação**. Tradução MF. São Paulo: Martins Fontes, 1997a. p. 53-77.

ECO, Umberto. Entre autor e texto. In: ECO, Umberto. **Interpretação e superinterpretação**. Tradução MF. São Paulo: Martins Fontes, 1997b. p. 79-104.

ECO, Umberto. **Os limites da interpretação**. Tradução José Colaço Barreiros. Lisboa: Difel, 1992.

ESSER, Josef. **Principio y norma en la elaboración jurisprudencial del derecho privado**. Traducción Castellana. Traducción Eduardo Valenti Fiol. Barcelona: Bosh Casa Editorial, 1961.

ESSER, Josef. **Precomprensione e scelta del método nel processo di individuazione del diritto**: fondamenti di razionalità nella prassi decisionale del giudice. Traduzione Salvatore Patti e Giuseppe Zacaria. Camerino: Scuola di Perfezionamento in Diritto Civile dell'Università di Camerino, 1983.

FERREIRA, Heline Sivini. Competências ambientais. In: CANOTILHO, J.J. Gomes; LEITE, José Rubens Morato (orgs.). **Direito Constitucional Ambiental brasileiro**. 3ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 227-241.

FERRY, Luc. **A nova ordem ecológica**: a árvore, o animal, o homem. Tradução Álvaro Cabral. São Paulo: Ensaio, 1994.

FIGUERÓ, Fabiana da Silva; COLAU, Suzane Girondi. Competência legislativa ambiental e aplicação da norma mais restritiva como forma de resolução de conflitos: uma análise crítica. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 11, n. 21, p. 255-280, 2014.

GORDILHO, Heron José Santana. **Abolicionismo animal**. Salvador: Evolução, 2009.

HOMERO. **Odisseia**. Tradução Trajano Vieira. 3. ed. São Paulo: Editora 34, 2014.

JONAS, **El principio de responsabilidad**: ensayo de una ética para la civilización tecnológica. Traducción Javier M^a Fernández Retenda. Barcelona: Herder, 1995.

KANT, Immanuel. **A metafísica dos costumes**. Tradução José Lamego. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2005.

KRELL, Andreas Joachim. Subsídios para uma interpretação moderna da autonomia municipal na área de proteção ambiental. **Revista Interesse Público**, v.3, n. 10, 2001.

LACROIX, Michel. **Por uma moral planetária**: contra o humanicídio. Trad.: Yvone Maria de Campos Teixeira da Silva. São Paulo: Paulinas, 1996.

LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito**. Tradução de José Lamego. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

LINHARES, José Manuel Aroso. A ética do *continuum* das espécies e a resposta civilizacional do direito. **Boletim da Faculdade de Coimbra**, Coimbra, v. LXXVIII, p. 197-216, 2003.

LINHARES, José Manuel Aroso. Jurisprudencialismo: uma resposta possível em tempo(s) de pluralidade e de diferença? In: COELHO, Nuno Morgadinho Santos; SILVA, Antonio Sá da (Orgs.). **Teoria do Direito**: direito interrogado hoje – Jurisprudencialismo: uma resposta possível? Estudos em homenagem ao Doutor António Castanheira Neves. Salvador: Juspodivm, 2012. p. 109-174.

LINHARES, José Manuel Aroso. **O binómio casos fáceis/casos difíceis e a categoria de inteligibilidade sistema jurídico**: um contraponto indispensável no mapa do discurso jurídico contemporâneo? Coimbra: Coimbra Editora, 2015.

LINHARES, José Manuel Aroso. Imaginação literária e “justiça poética” - um discurso da “área aberta”? In: TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; NETO, Alfredo Copete

(Orgs.). **Direito & Literatura**: discurso, imaginário e normatividade. Porto Alegre: Núria Fabris, 2010. p. 269-306.

LORENZETTI, Ricardo Luis. **Teoría del Derecho Ambiental**. México: Editora Porruá, 2008.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. Federalismo, amianto e meio ambiente: julgado sobre competência. In: CANOTILHO, J.J. Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Orgs.). **Direito Constitucional Ambiental brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 395-458.

MAFFRA, M.A. Conflitos normativos em matéria ambiental: a prevalência da proteção. **Revista Jurídica da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo**, v.1, p. 129-145, 2012.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira. As áreas de preservação permanente: avanços e retrocessos desconsiderando a escassez. **Interesse Público**, Belo Horizonte, v. 7, n. 33, 2005. Disponível em: <http://www.amprs.org.br/arquivos/comunicacao_noticia/PRESER_%20PERMA_AVAN_RETROC ESSOS.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2017.

NEVES, António Castanheira. **A crise actual da filosofia do direito no contexto da crise global da filosofia**: tópicos para a possibilidade de uma reflexiva reabilitação. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

NEVES, António Castanheira. Excurso: Dworkin e a interpretação jurídica – ou a interpretação jurídica, a hermenêutica e a narratividade. In: NEVES, António Castanheira. **O actual problema metodológico da interpretação jurídica – I**. Coimbra: Coimbra Editora, 2003. p. 349-444.

NEVES, António Castanheira. Interpretação jurídica. In: NEVES, António Castanheira. **Digesta**: escritos acerca do direito, do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros. Coimbra: Coimbra Editora, 1995, v. 2º. p. 337-377.

NEVES, António Castanheira. O papel do jurista no nosso tempo. In: NEVES, António Castanheira. **Digesta**: escritos acerca do direito, do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros. Coimbra: Coimbra Editora, 1995, vol. 1. p. 9-50.

NEVES, António Castanheira. Coordenadas de uma reflexão sobre o problema universal do direito – ou as condições de emergência do direito como direito. In: NEVES, António Castanheira. **Digesta**: escritos acerca do direito, do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros. Coimbra: Coimbra Editora, 2008, v. 3º. p. 9-41.

NEVES, António Castanheira. Escola da exegese. In: NEVES, António Castanheira. **Digesta**: escritos acerca do direito, do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros. Coimbra: Coimbra Editora, 1995, v. 2º. p. 181-191.

NEVES, António Castanheira. Jurisprudência dos interesses. In: NEVES, António Castanheira. **Digesta**: escritos acerca do direito, do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros. Coimbra: Coimbra Editora, 1995, v. 2º. p. 215-246.

NEVES, António Castanheira. Pensar o direito num tempo de perplexidade. In: **Liber Amicorum de José de Sousa e Brito em comemoração do 70º aniversário**: estudos de direito e filosofia. Augusto Silva Dias *et alli* (Orgs.). Coimbra: Almedina, 2009. p. 3-28.

NEVES, Marcelo. **Entre Hidra e Hércules**: princípios e regras constitucionais como diferença paradoxal do sistema jurídico. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

NUSSBAUM, Martha C. Além da “compaixão e da humanidade”: justiça para os animais não humanos. In: NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. Tradução de Susana de Castro. São Paulo: Martins Fontes, 2013. p. 399-497.

NUSSBAUM, Martha C. **Poetic justice**: the literary imagination and public life. Boston: Beacon Press, 1995.

OLIVEIRA, Cláudia Alves de Oliveira. Competências ambientais na legislação brasileira. **Revista de Direito da Cidade**, v. 4, n. 2, p. 40-64, 2012.

OST, François. **A natureza à margem da lei**. Tradução Joana Chaves. Lisboa: Piaget, 1997.

OST, François. **Jupiter, Hercules, Hermes**: tres modelos de juez. *Doxa*, Alicante, nº 14, p. 169-194, 1993.

RAWLS, John. **O liberalismo político**. Tradução João Sedas Nunes. Lisboa: Presença, 1997.

ROSA, João Guimarães. **Grande sertão**: veredas. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2006.

PLATÃO. **Teeteto**. Tradução Adriana Manuela Nogueira e Marcelo Boeri. 4. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2015.

PLATON. Ion. In: _____. **Œuvres**. Traduction Française Louis Méridier. Paris: Societé d'Édition "Les Belles Lettres", 1964. tome V, 1ere partie.

SERRES, Michel. **O contrato natural**. Tradução Serafim Ferreira. Lisboa: Piaget, 1999.

SINGER, Peter. **Ética prática**. Tradução Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

SILVA, Antonio Sá da. *Continuum* de vulnerabilidades e *capabilities approach*: o fundamento comum de Martha C. Nussbaum à promoção dos direitos humanos e dos direitos dos animais não

humanos. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFBA*, Salvador, v. 28, nº 02, p. 121-146, 2018.

SILVA, Enio Moraes da. **Princípios e critérios de interpretação constitucional na solução dos conflitos de competências em matéria ambiental.** Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/teses/enio%20moraes.htm#_ftn37>. Acesso em: 29 ago. 2016.

SÓFOCLES. **Antígone de Sófocles.** Tradução Trajano Vieira. São Paulo: Perspectiva, 2009.

VAZ, Henrique Cláudio de Lima. **Escritos de Filosofia III: filosofia e cultura.** São Paulo: Loyola, 1997.

Recebido em: 12/02/2020 / Aprovado em: 01/06/2020