

Carlos Alberto Lunelli

JURISDIÇÃO ITALIANA,  
IDEOLOGIA E TUTELA  
AMBIENTAL



# **Jurisdição italiana, ideologia e tutela ambiental**

Carlos Alberto Lunelli



**FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL**

*Presidente:*

Ambrósio Luiz Bonalume

*Vice-Presidente:*

Nelson Fábio Sbabo

**UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL**

*Reitor:*

Evaldo Antonio Kuiava

*Vice-Reitor e Pró-Reitor de Inovação e  
Desenvolvimento Tecnológico:*

Odacir Deonísio Graciolli

*Pró-Reitora de Pesquisa e Pós-Graduação:*

Nilda Stecanela

*Pró-Reitor Acadêmico:*

Marcelo Rossato

*Diretor Administrativo:*

Cesar Augusto Bernardi

*Chefe de Gabinete:*

Gelson Leonardo Rech

*Coordenador da Educs:*

Renato Henrichs

**CONSELHO EDITORIAL DA EDUCS**

Adir Ubaldino Rech (UCS)

Asdrubal Falavigna (UCS)

Cesar Augusto Bernardi (UCS)

Jayme Paviani (UCS)

Luiz Carlos Bombassaro (UFRGS)

Marcia Maria Cappellano dos Santos (UCS)

Nilda Stecanela (UCS)

Paulo César Nodari (UCS) – presidente

Tânia Maris de Azevedo (UCS)

# **Jurisdição italiana, ideologia e tutela ambiental**

**Carlos Alberto Lunelli**

Possui Doutorado em Direito e Mestrado em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Professor titular da Universidade de Caxias do Sul, no Mestrado em Direito, ministrando a disciplina Tutela Jurisdicional do Ambiente. No Curso de Direito, ministra a disciplina de Direito Processual Civil. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Processual Civil, atuando principalmente nas seguintes áreas: Direito Processual Civil, Direito Ambiental, Processo Constitucional e Políticas Públicas.



© dos organizadores

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)  
Universidade de Caxias do Sul  
UCS – BICE – Processamento Técnico

L962j Lunelli, Carlos Alberto, 1967-  
Jurisdição italiana, ideologia e tutela ambiental [recurso eletrônico] /  
Carlos Alberto Lunelli. – Caxias do Sul, RS: Educs, 2017.  
Dados eletrônicos (1 arquivo).

ISBN 978-85-7061-859-7  
Apresenta bibliografia.  
Modo de acesso: World Wide Web.

1. Direito ambiental – Itália. 2. Proteção ambiental – Itália. 3.  
Administração pública – Itália. I. Título.

CDU 2. ed.: 349.6(450)(0.034.1)

Índice para o catálogo sistemático:

|                                   |                     |
|-----------------------------------|---------------------|
| 1. Direito ambiental – Itália     | 349.6(450)(0.034.1) |
| 2. Proteção ambiental – Itália    | 502.17(450)         |
| 3. Administração Pública – Itália | 35(450)             |

Catalogação na fonte elaborada pela bibliotecária  
Ana Guimarães Pereira – CRB 10/1460

Direitos reservados à:



**EDUCS – Editora da Universidade de Caxias do Sul**

Rua Francisco Getúlio Vargas, 1130 – Bairro Petrópolis – CEP 95070-560 – Caxias do Sul – RS – Brasil

Ou: Caixa Postal 1352 – CEP 95020-972 – Caxias do Sul – RS – Brasil

Telefone/Telefax: (54) 3218 2100 – Ramais: 2197 e 2281 – DDR (54) 3218 2197

Home Page: [www.ucs.br](http://www.ucs.br) – E-mail: [educs@ucs.br](mailto:educs@ucs.br)

## Sumário

|  |           |
|--|-----------|
| <b>Introdução .....</b>  | <b>6</b>  |
| <b>1 A dualidade da jurisdição italiana e proteção do ambiente .....</b>                           | <b>8</b>  |
| 1.1 Justiça Administrativa italiana e o controle dos atos da administração pública.....            | 9         |
| 1.2 Interesse legítimo e direito subjetivo: distinção necessária à delimitação da jurisdição ..... | 14        |
| 1.3 Tutela processual do ambiente no modelo italiano.....  | 18        |
| <b>2 A tutela do bem ambiental na perspectiva italiana .....</b>                                   | <b>32</b> |
| 2.1 A afirmação do bem ambiental no ordenamento italiano .....                                     | 33        |
| 2.2 A compreensão da tutela do ambiente no momento atual .....                                     | 41        |
| 2.3 Características do processo de proteção ambiental na Itália .....                              | 49        |
| <b>3 Ideologia, tutela jurisdicional e ambiente .....</b>  | <b>58</b> |
| 3.1 Ideologia e grupo social: uma delimitação necessária .....                                     | 59        |
| 3.2 Interpretação, compreensão e ciência processual .....  | 63        |
| 3.3 Ideologia, processo e proteção do ambiente: sem medo de andar em círculo .....                 | 70        |
| <b>Conclusão .....</b>   | <b>78</b> |
| <b>Referências .....</b>   | <b>81</b> |

## Introdução

---

Dentre as incontáveis discussões que se estabelecem em relação à tutela jurisdicional do ambiente, aquelas que preconizam a edição de legislação processual específica, inclusive com a codificação dessas disposições, são recorrentes e voltam à tona em debates que se efetivam acerca da matéria. Até mesmo se verifica a sustentação acerca da necessidade de criação de uma justiça ambiental, com atribuição de processar e julgar ações e litígios envolvendo o meio ambiente.

Essas construções partem, inegavelmente, da constatação de que as soluções apresentadas pelo Código de Processo Civil (CPC) revelam-se insuficientes para a efetiva tutela jurisdicional do ambiente. Mesmo a partir da promulgação do novo CPC, permanece atual a discussão acerca da necessidade de inclusão de dispositivos específicos para a tutela dos direitos coletivos e difusos.

O Brasil registra farta legislação protetiva do bem ambiental, o que é praticamente um consenso de toda a comunidade científica. Afora as discussões sobre alguns retrocessos legislativos, no sentido de proteção plena do ambiente, é inconteste que a legislação brasileira encontra-se entre as mais avançadas do mundo, no sentido de conferir proteção ao bem ambiental. Na esteira da afirmação constitucional do direito ao ambiente sadio e equilibrado, toda a legislação infraconstitucional acompanha essa proteção do ambiente.

Todavia, ainda assim, não se pode afirmar que a proteção ambiental no Brasil é satisfatória, exatamente porque, no plano da efetividade, ainda há muito a alcançar. Não há plena correspondência entre as afirmações garantistas dos textos legais e a efetiva proteção, o que passa também pela questão da tutela jurisdicional do ambiente.

A partir das constatações acerca da insuficiência das disposições voltadas à proteção dos direitos individuais, que são a marca do processo civil, a discussão sobre a formulação de processo próprio, destinado à tutela ambiental, justifica o olhar para outro ordenamento, marcado pela dualidade da jurisdição, que contempla, numa delas, também a defesa do ambiente, a

partir da afirmação de que se trata de interesse legítimo devido em face da Administração Pública.

A análise do tratamento da questão ambiental, no ordenamento italiano, poderá prestar-se à compreensão do papel do processo, do próprio órgão jurisdicional diverso e, também, da legislação de proteção ambiental, permitindo uma comparação com o caso brasileiro, em que essa tutela se dá a partir de um processo que também se presta à tutela dos direitos individuais, que é o processo civil.

A própria compreensão acerca do bem ambiental, no modelo italiano, operou-se de forma peculiar, e a consideração da construção jurisprudencial que se operou – inclusive para a afirmação constitucional sobre a natureza do bem ambiental – tem relevância no estudo proposto. A efetividade da proteção ambiental também depende, certamente, do alcance que se dá a esse bem. É preciso, ainda, observar a percepção dos países europeus, cujo ordenamento guarda congruência, não apenas com as aspirações internacionais em matéria de ambiente, mas também com aquelas da própria comunidade europeia, para que se possa alcançar a dimensão da tutela jurisdicional do ambiente.

A dimensão ideológica da tutela processual, enfim, precisa ser resgatada, trazendo a lume, mais uma vez, o papel da compreensão e da interpretação, justificando-se uma análise hermenêutica dos institutos, que permita escapar das construções dogmáticas e que se preste a orientar a percepção acerca da efetividade da tutela processual do ambiente. O papel da ideologia no processo volta à discussão, num inescapável debate, que não dispensa a consideração do bem ambiental e a leitura de institutos tradicionais do processo civil.

É inevitável o confronto entre a compreensão do operador do processo e a natureza do bem que está em discussão, para que se possa avaliar a necessidade e importância da edição de normas próprias para o processo ambiental e, quiçá, para um processo coletivo. Mais do que isso, esse confronto servirá para demonstrar as alternativas que se apresentam para tornar mais efetiva a prestação da tutela jurisdicional do ambiente e, assim, garantir, com maior efetividade, a sadia qualidade de vida desta e das futuras gerações.



## Capítulo 1

### A dualidade da jurisdição italiana e proteção do ambiente

---

A coexistência de duas esferas jurisdicionais, no ordenamento jurídico italiano, apresenta-se como uma possibilidade interessante de comparação, quando se trata de perceber e analisar as demandas que envolvem a Administração Pública, que pode submeter-se às duas jurisdições. Esse modelo, de mais de um século, subsiste mesmo a partir de todas as alterações operadas. As discussões existentes, acerca da atuação de uma ou de outra das jurisdições, são recorrentes, ocupando espaço na jurisprudência e merecendo caloroso debate entre os doutrinadores.

A distinção entre os modelos, que parte da legislação que os instituiu, foi sendo construída ao longo do tempo, a partir da diferenciação dos institutos que fundamentam a atuação da Justiça Administrativa e da justiça ordinária. A coexistência das duas jurisdições, que cruzam os mesmos caminhos, quando se está diante da Administração Pública, não se deu sem intensa polêmica, a fim de delimitar os espaços de cada uma delas.

Interesse legítimo e direito subjetivo são as marcas que definem a atuação de cada uma das jurisdições. As ações que envolvem a proteção ambiental estariam afetas, num primeiro momento, à Justiça Administrativa, especialmente em face da compreensão da titularidade do Estado na proteção desse bem ambiental. No entanto, a partir da afirmação do bem ambiental como um direito fundamental, que se expressa no direito à saúde e à qualidade de vida, é possível a discussão e a delimitação da jurisdição do juiz ordinário, dada a própria caracterização de um direito subjetivo.

É uma polêmica curiosa, justificando-se perceber seus elementos fundantes, não apenas à compreensão desse modelo dual ou para efeito de comparação entre os ordenamentos, mas, inclusive, para trazer maior contribuição ao exame da tutela jurisdicional do ambiente, num modelo diverso que, a par de valer-se de institutos de mais de um século, consegue aparelhar essa construção às recentes necessidades que se apresentam, no tocante à defesa do bem ambiental, afirmado nos ordenamentos, nos últimos 30 anos.

A proteção ambiental, nesse modelo de dualidade de jurisdição italiana, representou alguns desafios, que foram sendo superados, realizando-se essa proteção a partir da estrutura jurisdicional existente. De fato, muito se deve ao papel da jurisprudência que, em face dos desafios que se apresentaram à tutela ambiental, construiu aportes que permitiram a absorção dessa função de forma coerente e capaz de garantir a proteção do bem ambiental.

### **1.1 Justiça Administrativa italiana e o controle dos atos da Administração Pública**

Um dos grandes diferenciais entre o modelo de jurisdição italiano e o modelo brasileiro é, certamente, a divisão da jurisdição italiana em jurisdição administrativa e jurisdição ordinária, com diferentes atribuições a cada uma dessas distintas esferas jurisdicionais.

É claro que, vivendo nesta “aldeia global”, não se pode deixar de considerar que globalização e informação fazem com que os modos de viver aproximem-se cada vez mais, mesmo em diferentes países. Assim, também os diferentes institutos, ainda que, em distintas culturas, ordenamentos ou sistemas jurídicos tenham a tendência de se tornarem mais próximos.<sup>1</sup> A instantaneidade da comunicação, alcançada via tecnologia por grande parte da população mundial, torna mais frágeis as fronteiras e, certamente, torna menos úteis os muros que se levantam.

No entanto, ainda assim, justifica-se o olhar para o modelo italiano de jurisdição, que apresenta típica dualidade, diversa daquela que existe no caso brasileiro. Não se trata de jurisdições distintas para pessoas distintas, mas de jurisdições distintas para situações distintas.

A jurisdição administrativa, em oposição à jurisdição ordinária, compreende as situações em que “è interessata la pubblica amministrazione” ou nas quais se discutem “provvedimenti emanati dal potere esecutivo o dall’autorità amministrativa”.<sup>2</sup> A locução *Justiça Administrativa* não

---

<sup>1</sup> CAPPELLETTI, Mauro. *Processo e ideologie*. Bologna: Il Mulino. 1969. p. 32: “Il mondo, insomma, è diventato veramente un piccolo mondo! Ne deriva che, anche le differenze, spesso profonde, degli istituti giuridici delle varie società organizzate, tendono fatalmente sempre di più ad attenuarsi o a scomparire.”

<sup>2</sup> ZANOBINI, Guido. *Corso di Diritto Amministrativo: La Giustizia Amministrativa*. 8. ed. Milano: Giuffrè, 1958. p. 132. v. 2.

representa um conceito preciso e unívoco. Ao contrário, como diz Mario Nigro, é “un’espressione polisenso e ambigua”.<sup>3</sup> Essa ambiguidade decorre, evidentemente, da dimensão substantiva do Direito Administrativo e da sua ligação fundamental com a dimensão garantista, representada pelos instrumentos postos ao cidadão para proteção de lesões que a ação administrativa possa provocar em razão de sua ação. De qualquer maneira, a dualidade da jurisdição italiana assenta-se no princípio de que à Justiça Administrativa caberá a solução dos litígios que envolvem a Administração Pública,<sup>4</sup> enquanto aos juízes ordinários estará afeta a atuação destinada à tutela das relações entre os cidadãos. Pode-se perceber que o juiz administrativo está ligado a questões que envolvem o Direito Público, enquanto o juiz ordinário poderá exercer jurisdição tanto em questões que envolvem o direito público, como aquelas típicas do direito privado. Na Justiça Administrativa, observam-se os ritos do processo administrativo, enquanto na Justiça Ordinária, utiliza-se o processo civil.

É ainda importante observar que a jurisdição administrativa é efetiva jurisdição, em nada comparada às decisões administrativas, que também ocorrem no caso brasileiro, quando se está diante de um processo administrativo, ínsito a essa esfera de atuação do Poder Público.

Esse modelo dualista de jurisdição remonta ao século XIX<sup>5</sup> e foi mantido no ordenamento italiano, dividindo-se as atribuições dos juízes ordinários com os juízes administrativos, coexistindo as duas jurisdições, com órgãos e estruturas diversos. Uma delas, disposta a tratar especificamente dos litígios que envolvem a administração pública que, ainda assim, poderá ser demandada também na outra jurisdição, em casos específicos.

---

<sup>3</sup> NIGRO, Mario. *Giustizia Amministrativa*. 3. ed. Bologna: Il Mulino, 1983. p. 20.

<sup>4</sup> É interessante observar, a tal propósito, o que diz Aldo Travi: “Nel nostro ordinamento e, in generale, nei Paesi dell’Europa continentale gli istituti di giustizia amministrativa si caratterizzano per la loro separatezza rispetto agli strumenti ordinari di tutela del cittadino.” (TRAVI, Aldo. *Lezioni di Giustizia Amministrativa*. 3. ed. Torino: G. Giappichelli, 2010. p. 5).

<sup>5</sup> Diz Travi, que “in Italia, infine, si è passati da un sistema di contenzioso amministrativo analogo a quello francese a un sistema di giurisdizione unica (1865), e poi a un sistema articolato in una giurisdizione del giudice ordinario e in una giurisdizione del giudice amministrativo (1889); oggi la spinta a una maggiore omogeneità fra giudici ordinari e giudici amministrativi sembra incontrare fortissime resistenze, motivate con l’esigenza di una garanzia differenziata per posizioni soggettive diverse dai diritti (cfr. art. 103, 1º comma, Cost.)”. (Ibidem, p. 6).

É, de fato, instigante perceber que as regras de repartição da jurisdição já registram mais de um século. Ao longo de todos esses anos, mesmo com as várias alterações políticas, econômicas, sociais e jurídicas, manteve-se a tradicional dualidade da jurisdição. Acerca dessa dualidade de jurisdição italiana, Saitta diz: “È davvero incredibile che le regole di riparto della giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo nelle controversie che vedono coinvolte pubbliche amministrazioni siano rimaste quelle dettate oltre un secolo fa.”<sup>6</sup> A previsão constitucional de tutela diversa para os direitos subjetivos e interesses legítimos não significa que entre eles haja hierarquia ou diferença de importância, apenas existe a repartição da jurisdição para a tutela de cada um.<sup>7</sup> As regras de repartição dessa jurisdição são as mesmas, e novas demandas foram inserindo-se na estrutura já existente. Assim, ocorreu, também, com as demandas envolvendo a proteção do bem ambiental, adequando-se a uma ou a outra das jurisdições.

As regras de repartição da jurisdição, entre juiz ordinário e juiz administrativo foram sendo interpretadas, ao longo do tempo, pelos tribunais, consolidando a forma de repartição da jurisdição. Evidentemente, essa repartição está afirmada no ordenamento, pela dicção do art. 103 da Constituição italiana,<sup>8</sup> que atribui aos órgãos da Justiça Administrativa a tutela das lides que se apresentam à Administração Pública. Há autores, ainda, que sustentam não se tratar de simples repartição de jurisdição, mas de atribuições diferentes às respectivas jurisdições.

Esse entendimento decorre do fato de que algumas situações podem, inclusive, merecer a tutela da jurisdição administrativa e da jurisdição ordinária, que podem atuar em diferentes aspectos da mesma situação jurídica. Por exemplo, poderá ser proposta uma ação de anulação de ato administrativo lesivo ao bem ambiental, por uma associação ambiental, ação que será da jurisdição do juiz administrativo e, em relação ao mesmo ato, ser

---

<sup>6</sup> SAITTA, Nazareno. *Sistema di Giustizia Amministrativa*. 2. ed. Milano: Giuffrè, 2009. p. 13.

<sup>7</sup> GUZZI, Federico Francesco. *Effetività della tutela e Processo Amministrativo*. Milano: Giuffrè, 2013. p. 58: “Diritti e interessi sono stati posti dal costituente sullo stesso piano, a prescindere dal dato concreto che ne affida la cura a giudici diversi.”

<sup>8</sup> O art. 103 da Constituição italiana dispõe: “Il Consiglio di Stato [1001] e gli altri organi di giustizia amministrativa hanno giurisdizione per la tutela nei confronti della pubblica amministrazione degli interessi legittimi e, in particolari materie indicate dalla legge, anche dei diritti soggettivi.”

provocado o juiz ordinário, em demanda que objetive o ressarcimento do dano ambiental causado. No entanto, o que restou analisado por uma das jurisdições não mais poderá ser objeto de decisão pela outra.

Não existe uma hierarquia entre os juízes administrativos e os juízes ordinários. A compreensão originária de que a Justiça Administrativa seria uma jurisdição menor, residual e excepcional em relação à Justiça Ordinária está superada, inclusive em vista da exigência constitucional de que a repartição da jurisdição se dê entre juízes de duas ordens em paridade.<sup>9</sup>

Essa mesma percepção é de Travi,<sup>10</sup> que afirma a paridade existente entre juízes administrativos e juízes ordinários, inexistindo subordinação entre um e outro e, também, não podendo ser objeto de novo exame, por uma das jurisdições, questões que já foram analisadas pela outra.

A Justiça Administrativa, assim, firma-se como uma possibilidade de jurisdição para situações que envolvam a Administração Pública. Significa dizer que, em se tratando de lide em que há o interesse dessa administração, poderá ocorrer o exame por uma ou outra jurisdição, dependendo dos limites e da natureza da discussão que se apresenta. Muito interessante, a propósito, é a lição de Esposito acerca da atividade da jurisdição administrativa que representa um juiz “specialmente idoneo alla valutazione degli aspetti strettamente tecnici, dietro i quali, sovente, si trincerava la reale decisione politica dell’amministrazione”.<sup>11</sup> Um dos aspectos mais interessantes, nessa repartição de jurisdição, é justamente a discussão acerca das demandas que se processarão em cada uma das duas jurisdições.

Entra, aqui, a diferenciação entre direitos subjetivos e interesses legítimos, que são os motores determinantes da atuação de uma ou de outra jurisdição. Toda a doutrina italiana perfilha-se nessa diferenciação, para definição do órgão jurisdicional. Ainda hoje, pode-se perceber que essa

---

<sup>9</sup> FIGORILLI, Fabrizio. *Giurisdizione piena del giudice ordinario e attività della pubblica amministrazione*. Torino: G. Giappichelli, 2002. p. 28.

<sup>10</sup> “Nei modelli dualistici, invece, la giurisdizione nei confronti della Pubblica Amministrazione è assegnata al giudice ordinario e al giudice speciale su un piano di parità, ossia senza la prevalenza dell’uno o dell’altro: a questo modello sarebbe riferibile oggi il sistema italiano, caratterizzato dalla distribuzione delle competenze fra giudice ordinario (civile) e giudice speciale (Tribunali amministrativi regionali e Consiglio di Stato) in funzione delle posizioni soggettive coinvolte (rispettivamente, diritti soggettivi o interessi legittimi).” (TRAVI, op. cit., p. 11).

<sup>11</sup> ESPOSITO, Gianluca Maria. *Tutela dell’ambiente e attività dei pubblici poteri*. Torino: G. Giappichelli, 2008. p. 236.

distinção foi um ponto de intensa discussão, especialmente para caracterização e conformação de cada um desses dois elementos, que determinam a atuação de cada uma das jurisdições. Nesse mesmo sentido, é o entendimento de Scoca,<sup>12</sup> que reporta ao momento de formação desse sistema de dualidade de jurisdição o surgimento do problema: delimitação de uma ou de outra jurisdição.

Em se tratando do alcance da jurisdição administrativa, Travi<sup>13</sup> destaca que não se limita aos atos administrativos, mas também pode atuar em face dos comportamentos, inclusive omissivos, por exemplo, comportamentos que não expressam atos comissivos, mas que, no final, representam a condução da Administração Pública. Portanto, é possível, por esse entendimento, a adoção de procedimento judicial, perante a Justiça Administrativa, para obrigar o administrador a adotar medidas tendentes à solução de questões ambientais.

Enfim, duas jurisdições distintas, cuja atuação é determinada pela causa de pedir, determinante da natureza do litígio que se apresenta. Não é possível cogitar-se, todavia, numa repartição da jurisdição, de matéria de que se trata, já que uma mesma matéria pode determinar a atuação de uma ou de outra jurisdição, sendo necessário aferir se o caso envolve interesse legítimo ou direito subjetivo, institutos diversos, bem-delimitados pela doutrina e jurisprudência italianas. É exemplo disso, certamente, a tutela ambiental que, inobstante idêntico substrato, pode ser realizada perante a Justiça

---

<sup>12</sup> “La caratterizzazione in senso dualista del nostro sistema di giustizia amministrativa, incentrato sulla presenza di due giudici, l’uno, quello ordinario, competente a giudicare della lesione dei diritti soggettivi, l’altro, quello amministrativo, competente a giudicare della lesione degli interessi legittimi, ha posto sin dal momento della sua formazione, e cioè a partire dall’istituzione della IV Sezione del Consiglio di Stato, il problema di fissare il criterio sulla base del quale determinare il giudice competente.” (SCOCA, Franco Gaetano. *Giustizia Amministrativa*. 5. ed. Torino: G. Giappichelli, 2013. p. 67).

<sup>13</sup> “Una prima interpretazione portava a identificare tale nozione con qualsiasi atto dell’Amministrazione posto in essere nell’interesse pubblico. Accettando questa interpretazione, si deve concludere che oggetto di protezione non possono essere solo i provvedimenti amministrativi, ma devono essere anche i comportamenti dell’Amministrazione di per sé non regolari (perché non giustificati dai necessari provvedimenti), ma comunque indirizzati a soddisfare un interesse pubblico. Dal momento in cui la figura dell’atto amministrativo acquistò maggiore pregnanza, per giustificare tale conclusione fu sostenuto che questi comportamenti materiali dell’Amministrazione sarebbero in realtà provvedimenti amministrativi taciti, ossia espressioni di volontà dell’Amministrazione desumibili da un comportamento. Il giudice civile, pertanto, non potrebbe mai interferire su di essi.” (TRAVI, op. cit., p. 109).

Administrativa ou diante do juiz ordinário, nas diferentes hipóteses que delimitam a atuação de cada uma das esferas jurisdicionais.

## **1.2 Interesse legítimo e direito subjetivo: distinção necessária à delimitação da jurisdição**

Em um primeiro exame, a denominação *Justiça Administrativa* poderia remeter à conclusão de que perante ela deveriam processar-se todas as ações que tenham como parte a Administração Pública. No entanto, assim não é. Nem toda questão que envolve a Administração Pública determina a jurisdição da Justiça Administrativa, porque, para haver essa definição, é necessário apurar a presença de um interesse legítimo ou de um direito subjetivo. Essa diferenciação parte de lei promulgada em 1865, que também serviu à abolição do contencioso administrativo.<sup>14</sup>

A partir de uma construção legislativa inicial, a jurisprudência encarregou-se de tornar mais clara essa repartição da jurisdição, distinguindo o direito subjetivo do interesse legítimo, que representam a *causa petendi*, no dizer de Zanobini.<sup>15</sup> Quando a causa de pedir estiver representada por um direito subjetivo, a jurisdição é do juiz ordinário. No caso da Justiça Administrativa, a causa de pedir será a lesão a um interesse legítimo.

Nessa linha, diz Gallo:

Si è fatta strada l'idea, cioè, che il provvedimento amministrativo, nell'ipotesi in cui intervenga e sia espressione di un potere dell'amministrazione che in effetti esiste, sia comunque idoneo ad incidere sulla posizione giuridica di diritto soggettivo degradandola in interesse legittimo.<sup>16</sup>

Essa afirmação permite perceber que, acerca de um mesmo fato, é possível verificar-se a existência de direito subjetivo, que determina a jurisdição do juiz ordinário e, também, de um interesse legítimo, que possa

---

<sup>14</sup> GALLO, Carlo Emanuele. *Manuale di Giustizia Amministrativa*. 7. ed. Torino: G. Giappichelli, 2014. p. 19

<sup>15</sup> ZAROBINI, op. cit. p., 119.

<sup>16</sup> GALLO, op. cit., p. 20.

determinar a atuação do juiz administrativo. No entanto, não há a sobreposição de uma jurisdição sobre outra.

Nesse sentido, Gallo<sup>17</sup> reconhece a construção, pela jurisprudência, do conceito de ato administrativo em senso material. Mais do que isso, percebe que a posição jurisprudencial pôs fim às discussões que existiam, no tocante a permitir-se que o juiz ordinário pudesse intervir diretamente sobre os atos da Administração Pública, situação que ficou reservada à jurisdição administrativa. Criou-se, assim, uma espécie de limite à atuação do juiz ordinário, quando se trata de ações envolvendo exame acerca da validade do ato administrativo.

Ao tratar do tema da repartição da jurisdição, Corso afirma, como recorrentemente se percebe em diversos doutrinadores: “Il criterio generale di riparto è, dunque, quello della situazione giuridica soggettiva fatta valere: se è diritto soggettivo, v’è giurisdizione del giudice ordinario; se è interesse legittimo, v’è giurisdizione del giudice amministrativo.”<sup>18</sup>

A dificuldade que se apresenta poderá estar na exata delimitação de um e de outro dos institutos. A definição de interesse legítimo é dada por Chiovenda, quando ensina

Sono interessi legittimi quegli interessi del cittadino che coincidono con una norma di legge senza che questa norma però sia diretta a tutelare tale interesse. Abbiamo dunque qui un bene e una norma (elementi entrambi del diritto), ma non abbiamo quel rapporto fra i due elementi che costituisce il diritto, perchè la norma non è diretta a proteggere il bene. Interesse e norma nell’interesse legittimo sono stacati.<sup>19</sup>

---

<sup>17</sup> Nesse sentido: “Con il concetto di atto amministrativo materiale la giurisprudenza ha interpretato, applicato e in qualche caso esteso il limite che la legge abolitrice del contenzioso comunque poneva in relazione alla possibilità per il giudice ordinario di intervenire sul provvedimento amministrativo: ed infatti, la legge sul contenzioso, si da un lato attribuiva al giudice ordinario la giurisdizione in caso di lesione dei diritti soggettivi pubblici o privati anche nell’ipotesi di emanazione di un provvedimento amministrativo, dall’altro però impediva espressamente al giudice ordinario di poter intervenire sul provvedimento annullandolo o modificandolo. La giurisprudenza ha ritenuto che questo divieto le impedisca di intervenire sulla attività amministrativa vera e propria, in ogni ipotesi nella quale questa attività amministrativa sia riconducibile ad un potere ed abbia perciò le caratteristiche tipiche della sovraordinazione. Sovraordinazione che si accompagna alla sussistenza non di un diritto soggettivo ma di un interesse legittimo.” (GALLO, op. cit., p. 21).

<sup>18</sup> CORSO, Guido et al. *Giustizia amministrativa: casi di giurisprudenza*. Torino: G. Giappichelli, 2014. p. 13.

<sup>19</sup> CHIOVENDA, Giuseppe. *Lezioni di Diritto Amministrativo*. Redatte dal dott. Riccardo Ventura. Milano: Giuffrè, 1991. p. 56.



Curso também apresenta a distinção, que reconhece não ser fácil, entre direito subjetivo e interesse legítimo, a partir de dois critérios firmados na jurisprudência: se o provimento administrativo transforma o direito subjetivo em interesse legítimo, antes do próprio provimento, há sempre um interesse legítimo e, portanto, a jurisdição é do juiz administrativo. Ainda: a jurisprudência reconhece direitos que, mesmo diante de ato administrativo, são intangíveis, mantendo-se a jurisdição do juiz ordinário. Por exemplo, atos administrativos que discriminam por raça ou nacionalidade, afrontam um direito fundamental: o da igualdade e, assim, aí está o direito subjetivo que justifica a jurisdição ordinária.<sup>20</sup>

Igualmente, Juso delimita a competência do juiz ordinário nos seguintes termos:

Quando, per effetto di un atto dell’Autorità amministrativa, si sosteneva, viene leso un diritto soggettivo, scatta, per ciò stesso la *causa petendi*; per cui l’interessato può chiedere al giudice ordinario la tutela della sua situazione giuridica di vantaggio lesa, nella specie di azione per il risarcimento [di] danni derivate da atto illecito; di azione declaratoria di nullità nei casi di atti giuridicamente inesistenti o di acclaramento delle illegittimità di atti illegittimi.<sup>21</sup>

Por sua vez, Caringella e Porto resolvem a questão a partir da dicção do art. 7º do Código de Processo Administrativo,<sup>22</sup> concluindo, assim, que a lesa ao interesse legítimo é que determinará a competência da Justiça Administrativa. Em sentido contrário, a violação a direito subjetivo define a competência do juiz ordinário. Ressalvam, ainda, que “sugli atti o i sui comportamenti meramente materiali non riconducibili, neanche mediatamente, all’esercizio del potere amministrativo, non vi è la giurisdizione del giudice amministrativo”.<sup>23</sup>

---

<sup>20</sup> CORSO, op. cit., p. 14.

<sup>21</sup> JUSO, Raffaele. *Lineamenti di Giustizia Amministrativa*. 5. ed. Milano: Giuffrè, 2012. p. 136.

<sup>22</sup> CARINGELLA; PROTTO, referem: “Sono devolute alla giurisdizione amministrativa le controversie, nelle qualle si faccia questione di interessi legittimi e, nelle particolari materie indicate dalla legge, di diritti soggettivi, concernenti l’esercizio o il mancato esercizio del potere amministrativo, riguardanti provvedimenti, atti, accordi o comportamenti riconducibili anche mediatamente all’esercizio di tale parte potere, posti in erre da pubbliche amministrazioni.” (CARINGELLA, Francesco; PROTTO, Mariano. *Manuale di Diritto Processuale Amministrativo*. Roma: Dike Giuridica, 2012. p. 278).

<sup>23</sup> Idem.

Chiovenda esclarece que o interesse legítimo não é um direito porque não é tutelado por ações e destaca sua importância, porque é a partir dele que se pode obter a garantia de determinado interesse da coletividade, em face da atuação do cidadão. “L’interesse poi fatto valere dal cittadino non è un diritto perché non è tutelato da azione, ma è un interesse assunto dalla legge meramente come condizione sotto la quale il cittadino è chiamato a far valere un interesse generale.”<sup>24</sup>

Essa distinção permite perceber, com clareza, por que se justifica a atuação da Justiça Administrativa em questões em que se travam discussões ambientais. A ação perante a Justiça Administrativa tutela, também, um interesse que é de toda a coletividade e também do próprio Estado.

De todo modo, não é simples a distinção entre interesse legítimo e direito subjetivo. Chiovenda apresenta, como exemplo para distinguir interesse legítimo de direito subjetivo, a hipótese de construção de uma ferrovia, que deva seguir determinado traçado, mas que, no momento da execução, a Administração Pública desvia-se do traçado autorizado. Há, nesse caso, o interesse de todos os cidadãos na observância da lei; há, ainda, o interesse dos proprietários das áreas que seriam beneficiadas com o traçado original, na perda da possível valorização dos imóveis a partir da construção da ferrovia.<sup>25</sup> Esses são interesses legítimos, não há direito subjetivo. As demandas desses deverão processar-se na Justiça Administrativa. Porém, os proprietários dos imóveis atingidos pelo traçado ilegal, esses têm um direito subjetivo, violado pela administração ao proceder à construção em traçado desconforme com a autorização legal. Portanto, esses proprietários atingidos têm um direito subjetivo violado e, assim, são titulares de ações perante o juiz ordinário. Esse exemplo é bem oportuno para que seja possível, àqueles que observam os institutos com o olhar de outro ordenamento, compreender a diferença entre os dois institutos.

Além da natureza da causa de pedir, delimitadora da jurisdição que irá atuar, Zanobini também destaca o *petitum*,<sup>26</sup> que será diverso nas duas

---

<sup>24</sup> CHIOVEND, op. cit., p. 57.

<sup>25</sup> Idem.

<sup>26</sup> ZANOBINI, op. cit., p. 120: “La parola *petitum* indica ciò che l’attore può chiedere al giudice, ossia l’oggetto della domanda.”

jurisdições. Diante da autoridade judiciário-ordinária, o pedido pode ser declaratório ou condenatório. No entanto, diante da autoridade judiciário-administrativa, o pedido será o de anulação do ato administrativo inquinado de ilegítimo e lesivo ao interesse individual. Essa distinção também abriu caminho às discussões que se estabeleceram, especialmente em casos como aquele do dano ambiental já caracterizado, que demanda a tutela ressarcitória e que poderá, em hipóteses diversas, ser objeto de tutela nas duas jurisdições.

O estudo da dualidade da jurisdição, no modelo italiano, serve também para demonstrar as construções teóricas que se realizaram ao longo do tempo, diferenciando a atuação de cada uma das esferas jurisdicionais. A tutela jurisdicional ambiental encaixou-se nesse modelo, evoluindo também a partir da concepção dada ao bem ambiental.

### **1.3 Tutela processual do ambiente no modelo italiano**

Não é possível pensar-se em proteção ambiental, no ordenamento italiano, sem considerar a atuação da Justiça Administrativa. Isso decorre, por um lado, da própria vocação dessa esfera de jurisdição, naturalmente destinada às demandas que envolvem atos da Administração Pública e, por outro, da própria afirmação de que o Estado registra a titularidade para reclamar e perseguir a proteção ambiental.

Antes de examinar a questão do interesse legítimo, instituto fundamentador da atuação da Justiça Administrativa, convém perceber que essa esfera registra jurisdições exclusivas, decorrentes da expressa previsão legal. Assim, a partir de 1924, foram sendo editadas leis que previam hipóteses de jurisdição exclusiva dos juízes administrativos. Em matéria ambiental, ganham especial importância a inclusão, na competência exclusiva, a “materia urbanistica (Legge Bucalossi, del 1977, Decreto 80, del 1998)<sup>27</sup> e “all’applicazione della normativa comunitaria”.<sup>28</sup>

Em relação a tais matérias, pode-se afirmar que é tranquila a posição pretoriana na Itália, acerca da atuação da jurisdição administrativa. À tutela

---

<sup>27</sup> SAITTA, Nazareno. *Sistema di Giustizia Amministrativa*. 2. ed. Milano: Giuffrè, 2009. p. 33.

<sup>28</sup> *Ibidem*, p. 34.

do ambiente interessa, em relação à tutela exclusiva, a questão envolvendo o Direito Urbanístico, que, inclusive, já se afirmara como um dos pilares fundantes do próprio Direito Ambiental.

A par da competência exclusiva, os interesses difusos,<sup>29</sup> dentre eles aqueles que abordam questões ambientais, inserem-se no conceito de interesse legítimo e, portanto, permitem a provocação da Justiça Administrativa. O conceito de interesses difusos, compreende, também aquele que envolve os direitos do consumidor e cívicos. Para ação perante o juiz administrativo, esses interesses são tutelados pelas respectivas associações.

Não se trata, todavia, de simplesmente destinar a proteção ambiental à Justiça Administrativa, porque existem situações, também relativas à proteção do meio ambiente, que justificam a atuação do juiz ordinário. Não é apenas da Justiça Administrativa, portanto, a jurisdição em matéria ambiental, porque, nas hipóteses em que não há jurisdição exclusiva, determinada pela legislação, existem situações em que a tutela jurisdicional ambiental é realizada pelo juiz ordinário. Enfim, para a prestação da tutela jurisdicional ambiental, o ordenamento italiano apresenta as seguintes possibilidades:

a) a ação penal, para o caso de configuração de crime ambiental, situação em que se justifica a atuação da jurisdição ordinária, por se entender

---

<sup>29</sup> FRANCO, Italo. *Gli strumenti di tutela nei confronti della pubblica amministrazione: dall'annullamento dell'atto lesivo al risarcimento*. Padova: Cedam, 2013. p. 224: "La materia delle protezione dell'ambiente, nonché del diritto alla salute (quello vantato *utis civilis*, e non *uti singuli*) ex art. 32 Cost. non solo hanno costituito il terreno di coltura originario dell'emersione i tale nozione, ma ofrono materia per utili esemplificazioni al riguardo. Se la regione o altro ente pubblico decide di localizzare in una determinata area geografica una discarica per rifiuti solidi urbani, certamente le collettività stanziare sul territorio prescelto e su quelli circostanti avranno titolo per lamentarsi del pregiudizi che esse temono come conseguenza dell'insediamento dell'impianto (pregiudizi alla qualità della vita e, più specificamente, inquinamento del suolo, dell'aria o dei corpi idrici, ecc.) Se, poi, si trattasse di impianto di smaltimento e stoccaggio di rifiuti tossici e nocivi, al tempo stesso emergerebbero profili di possibili danni all'ambiente e, al tempo stesso, alla salute degli abitanti del luogo (in conseguenza delle esalazioni, dell'inquinamento idrico, ecc.). Analoghe implicazioni comporterebbe l'autorizzazione all'installazione di un'industria chimica o zootecnica che riversino nell'aria o nel suolo sostanze inquinanti o comunque dannosi per la salute e per l'ambiente. Per questo non ci sembra inconferente l'evidenziato carattere 'sociale'."

caracterizado o ilícito, tido como civil, mesmo que o dano ambiental constitua crime.<sup>30</sup>

É interessante observar que esse mesmo juízo penal, que tem jurisdição e competência para o crime ambiental, também poderá liquidar o dano que decorre desse crime,<sup>31</sup> tratando de situação bastante diversa do caso brasileiro, em que o ressarcimento não se dá no próprio juízo penal. Essa possibilidade, aceita no ordenamento italiano, permite uma interessante reunião de competências, perante um mesmo juízo, o que contribui, certamente, à efetividade da tutela ambiental;

b) ação civil para sanção administrativa: essa ação, que é da jurisdição do juiz ordinário, tem por objetivo ver aplicada a sanção administrativa prevista à hipótese de dano específico, do cidadão, relacionado ao liame existente entre o bem protegido e o ambiente.<sup>32</sup> Não tem por propósito direto a reparação do dano ambiental, mas ver aplicada a sanção administrativa devida em face da lesa a um interesse específico do cidadão. Apenas representa tutela ambiental por via reflexa, já que o que se busca, efetivamente, é a tutela do interesse específico do cidadão;

---

<sup>30</sup> Acerca disso, pode-se conferir em Palazzolo: “L’interesse ambientale può esser perseguito attraverso la configurazione di reati, nei quali, ancorché l’oggettività giuridica attenga ad un interesse di settore, la tipologia della condotta vietata sia ispirata da una finalità di tutela ambientale. Il delitto d’ambiente, come si è visto, è atipico e costituisce un illecito civile, anche se la sanzione non è meramente restitutoria e reintegratoria, ma vi sono condotte tipiche, sanzionate o sanzionabili penalmente, le quali, pur non realizzando il danno ambientale (o indipendentemente da questo ulteriore effetto) ed apparendo lesive di un bene specifico e meno ampio di quello ambientale, giustificano la severità della sanzione, anche per il fatto che la generalizzazione della condotta considerata potrebbe determinare un danno ambientale” (PALAZZOLO, Salvatore. Giurisdizione ecologica dei diritti e degli interessi. *Giurisprudenza Italiana*, Roma: Utet Giuridica, p. 13, 1991).

<sup>31</sup> Acerca dessa possibilidade, de liquidação do dano pelo próprio juiz que tem competência para julgamento da ação penal, Palazzo afirma: “Se, infine, si attribuisce al giudice penale, per il reato, cosiddetto ambientale, il potere di liquidare il danno ambientale, si avrà un giudice dell’ambiente, che sarà, appunto, il giudice penale, con una competenza che è determinata da quella penale o soltanto amministrativa secondo il tipo di illecito. Il che non sembra idonea garanzia della uniformità dei giudizi e sufficiente tutela delle situazioni soggettive che, non avendo potuto trovare ingresso in sede penale, non possono trovarne in sede civile, non essendo prevista una azione autonoma.” (Idem, p. 13).

<sup>32</sup> “Le premessa sopra svolta a proposito dell’azione penale, per un reato con oggettività giuridica diversa dal danno ambientale, va ripetuta a proposito della sanzione amministrativa, volta a difendere un interesse specifico ma ispirata dalla strumentalità ambientale del bene protetto.” (PALAZZOLO, Salvatore. Giurisdizione ecologica dei diritti e degli interessi. *Giurisprudenza Italiana*, Roma: Utet Giuridica, p. 13, 1991).

c) ação administrativa para tutela de interesse legítimo: é proposta, por exemplo, pelas associações civis ambientais, que recorrem à Justiça Administrativa para anulação de atos ilegítimos. Essa ação processa-se perante o juiz administrativo.

Essa ação, perante o juiz administrativo, pode ter também conteúdo ressarcitório, em situações específicas, delineadas na jurisprudência. A exemplificar tal aspecto, decisão da Corte de Cassação Civil de 28/6/2013,<sup>33</sup> que proclamou que é do juiz administrativo a competência para a ação de ressarcimento dos prejuízos causados ao ambiente, em face da inadequada gestão da Administração Pública na organização do serviço público de recolhimento e destinação de lixo urbano;

d) ação civil de indenização, que se processa perante o juiz ordinário, nos casos em que não há propriamente crime ambiental, mas se busca o ressarcimento do dano causado. É justificada a partir da existência de um direito subjetivo do cidadão, em face do bem ambiental.<sup>34</sup> Essa ação é exercitada pelo Estado, inclusive a partir de denúncias de dano ambiental, que podem ser oferecidas, por exemplo, pelo cidadão ou por associações.

Essa ação civil, perante o juiz ordinário que é, inclusive, compreendida por Esposito como “il luogo naturale di svolgimento della giurisdizione ambientale”,<sup>35</sup> pode também ter uma feição preventiva, como já decidiu o Tribunal de Salerno (Cass. 8 novembre 2006), que reconheceu que, perante o juiz ordinário, a “tutela sia preventiva, in caso di pericolo per il diritto alla salute, che sanzionatoria e riparatoria nel successivo giudizio di merito, ben

---

<sup>33</sup> “COMPETENZA E GIURISDIZIONE – Giurisdizione amministrativa – Rifiuti solidi urbani – Servizio pubblico – Smaltimento rifiuti – Mancata organizzazione – Danni ai cittadini – Azione risarcitoria – Sussiste.

Sussiste la giurisdizione del g.a. sulla domanda di risarcimento del danno derivante dalla compromissione dell’ambiente, reso insalubre a causa del mancato esercizio del potere dell’Amministrazione Comunale di organizzazione del servizio pubblico di raccolta e smaltimento dei rifiuti urbani.” Cassazione civile, sez. un., 28/06/2013, n. 16304. *Rivista Giuridica dell’Ambiente*, v. 1, n. 45, 2014.

<sup>34</sup> “La legge, riservando allo Stato l’azione risarcitoria, che è una azione di condanna, non esclude la possibilità di una azione di mero accertamento da parte del cittadino, il quale deduca che, tanto un comportamento del privato quanto, eventualmente, un provvedimento od un comportamento della pubblica amministrazione abbiano posto in dubbio il suo diritto d’ambiente.” (PALAZZOLO, Salvatore. *Giurisdizione ecologica dei diritti e degli interessi. Giurisprudenza Italiana*, Roma: Utet Giuridica, p. 14, 1991).

<sup>35</sup> ESPOSITO, Gianluca Maria. *Tutela dell’Ambiente e Attività dei Pubblici Poteri*. Torino: G. Giappichelli, 2008. p. 237.

possono essere esercitate attraverso l'inibitoria". É aceita, portanto, a ação perante a Justiça Ordinária, com o propósito de prevenir o dano ambiental.

Antes da promulgação da Lei 349, de 1986, a proteção ambiental, na Itália, encontrava amparo na jurisprudência, a partir da interpretação do texto constitucional.

A jurisprudência também consolidou o conceito de interesse difuso, correlato ao reconhecimento do direito ao ambiente equilibrado. Nesse sentido, Carmine Punzi afirma:

Ed è rispetto a questi beni collettivi divisibili, che è stato riconosciuto dalla Corte di Cassazione un interesse diffuso, che evidenzia prima che un interesse generale, una pluralità d'interessi individuali dello stesso contenuto, relativi alla fruizione di una utilità determinata.<sup>36</sup>

O reconhecimento de interesse difuso permitiu a aceitação de ação individual à tutela do bem ambiental, posição que foi aceita até a promulgação da Lei 349/1986. Com a instituição do Ministério do Ambiente, pelo advento desse texto legal, restou estabelecido que o direito ao ressarcimento do dano provocado ao ambiente é assegurado em favor do Estado, nos termos do disposto no art. 18.<sup>37</sup>

---

<sup>36</sup> PUNZI, Carmine. La tutela giudiziale degli interessi difusi e degli interessi collettivi. *Rivista di Diritto Processuale*, Padova: Cedam, v. 3, n. 647, p. 649, 2002.

<sup>37</sup> O art. 18 da Lei 349, de 1986, dispõe:

“[1. Qualunque fatto doloso o colposo in violazione di disposizioni di legge o di provvedimenti adottati in base a legge che comprometta l'ambiente, ad esso arrecando danno, alterandolo, deteriorandolo o distruggendolo in tutto o in parte, obbliga l'autore del fatto al risarcimento nei confronti dello Stato.] (1)

[2. Per la materia di cui al precedente comma 1 la giurisdizione appartiene al giudice ordinario, ferma quella della Corte dei conti, di cui all'articolo 22 del decreto del Presidente della Repubblica 10 gennaio 1957, n. 3.] (2)

[3. L'azione di risarcimento del danno ambientale, anche se esercitata in sede penale, è promossa dallo Stato, nonché dagli enti territoriali sui quali incidano i beni oggetto del fatto lesivo.] (3)

[4. Le associazioni di cui al precedente articolo 13 e i cittadini, al fine di sollecitare l'esercizio dell'azione da parte dei soggetti legittimati, possono denunciare i fatti lesivi di beni ambientali dei quali siano a conoscenza.] (4)

5. Le associazioni individuate in base all'articolo 13 della presente legge possono intervenire nei giudizi per danno ambientale e ricorrere in sede di giurisdizione amministrativa per l'annullamento di atti illegittimi.

[6. Il giudice, ove non sia possibile una precisa quantificazione del danno, ne determina l'ammontare in via equitativa, tenendo comunque conto della gravità della colpa individuale, del costo necessario per il ripristino e del profitto conseguito dal trasgressore in conseguenza del suo comportamento lesivo dei beni ambientali.] (5)

Enfim, a discussão sobre a tutela dos interesses difusos, em relação à proteção ambiental, resolveu-se a partir da previsão legal contida na Lei 346/1986 que “há riconosciuto e garantito la legittimità della tutela nei confronti dell’esercizio di potestà pubbliche a soggetti costituiti in forme associative, ed in particolare alle associazioni di tutela ambientale espressamente individuate”.<sup>38</sup> O titular do direito ao ressarcimento é o Estado e as associações ambientais agem substituindo essa titularidade.

---

[7. Nei casi di concorso nello stesso evento di danno, ciascuno risponde nei limiti della propria responsabilità individuale.] (6)

[8. Il giudice, nella sentenza di condanna, dispone, ove possibile, il ripristino dello stato dei luoghi a spese del responsabile.] (7)

[9. Per la riscossione dei crediti in favore dello Stato risultanti dalle sentenze di condanna si applicano le norme di cui al testo unico delle disposizioni di legge relative alla riscossione delle entrate patrimoniali dello Stato, approvato con regio decreto 14 aprile 1910, n. 639.] (8)

[9-bis. Le somme derivanti dalla riscossione dei crediti in favore dello Stato per il risarcimento del danno di cui al comma 1, ivi comprese quelle derivanti dall’escussione di fidejussioni a favore dello Stato, assunte a garanzia del risarcimento medesimo, sono versate all’entrata del bilancio dello Stato, per essere riassegnate, con decreto del Ministro del Tesoro, del bilancio e della programmazione economica, ad un fondo di rotazione da istituire nell’ambito di apposita unità previsionale di base dello Stato di previsione del Ministero Dell’ambiente, al fine di finanziare, anche in via di anticipazione:

a) interventi urgenti di perimetrazione, caratterizzazione e messa in sicurezza dei siti inquinati, con priorità per le aree per le quali ha avuto luogo il risarcimento del danno ambientale;

b) interventi di disinquinamento, bonifica e ripristino ambientale delle aree per le quali abbia avuto luogo il risarcimento del danno ambientale;

c) interventi di bonifica e ripristino ambientale previsti nel programma nazionale di bonifica e ripristino ambientale dei siti inquinati di cui all’articolo 1, comma 3, della legge 9 dicembre 1998, n. 426.] (9)

[9-ter. Con decreto del Ministro Dell’ambiente, adottato di concerto con il Ministro del Tesoro, del Bilancio e della Programmazione Economica, sono disciplinate le modalità di funzionamento e di accesso al predetto fondo di rotazione, ivi comprese le procedure per il recupero delle somme concesse a titolo di anticipazione.] (10)

(1) Comma abrogato dall’articolo 318, comma 2, lettera a) del D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

(2) Comma abrogato dall’articolo 318, comma 2, lettera a) del D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

(3) Comma abrogato dall’articolo 318, comma 2, lettera a) del D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

(4) Comma abrogato dall’articolo 318, comma 2, lettera a) del D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

(5) Comma abrogato dall’articolo 318, comma 2, lettera a) del D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

(6) Comma abrogato dall’articolo 318, comma 2, lettera a) del D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

(7) Comma abrogato dall’articolo 318, comma 2, lettera a) del D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

(8) Comma abrogato dall’articolo 318, comma 2, lettera a) del D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

(9) Comma aggiunto dall’articolo 114, comma 1, della legge 23 dicembre 2000, n. 388 e successivamente abrogato dall’articolo 318, comma 2, lettera a) del D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152. In attuazione di quanto disposto dal presente comma vedi D. M. 14 ottobre 2003.

(10) Comma aggiunto dall’articolo 114, comma 1, della legge 23 dicembre 2000, n. 388 e successivamente abrogato dall’articolo 318, comma 2, lettera a) del D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152. In attuazione di quanto disposto dal presente comma vedi D. M. 14 ottobre 2003.”

<sup>38</sup> JUSO, Raffaele. *Lineamenti di Giustizia Amministrativa*. 5. ed. Milano: Giuffrè, 2012. p. 339.



Essa Lei 349, de 1986, é tida como um marco<sup>39</sup> na evolução jurídica dos direitos difusos e coletivos na Itália, não apenas por ter expressamente conferido legitimidade às associações, para a defesa do bem ambiental, mas também pela afirmação da titularidade do Estado para o ressarcimento do dano ambiental.

Em relação à atuação das associações, assim como no Brasil é necessário que contenham em seus atos constitutivos o objeto específico de tutela do bem ambiental, “qualificati dalla particolare inerenza dell’interesse da tutelare con gli scopi contenuti negli statuti e riconosciuti coincidenti o comunque assimilabili all’interesse dell’Amministrazione preposta alla vigilanza e/o tutela del settore”.<sup>40</sup>

Filippo Satta também reconhece que a preservação e proteção do ambiente inserem-se no campo do interesse público, a partir da afirmação procedida na Lei 346/1986. Ainda: reconhece que se confere às associações um caráter concorrente na tutela ambiental:

Le associazioni private si pongono quindi come concorrenti nella tutela di questo interesse, non già come controparti, come destinatarie dell’azione amministrativa. La sede naturale in cui devono essere presenti è dunque il procedimento, come del resto esplicitamente prevedono sia la legge generale su di esso (n. 241 del 1990), sia la legge speciale sull’ambiente.<sup>41</sup>

Todavia, manifesta-se pela inconstitucionalidade do art. 18, da citada Lei 346/1986, porque entende que conferir legitimidade à associação, portadora do mesmo interesse da Administração Pública, não ensejaria situação merecedora de tutela jurisdicional, que somente deveria ser admitida se houvesse um interesse conflitante com o da própria administração. Também para Carmine Punzi<sup>42</sup> é evidente essa legitimação,

---

<sup>39</sup> Pode-se conferir em Landi: “Dal riconoscimento della legittimazione ad agire discende che la legge n. 349 del 1986 si pone come una tappa fondamentale nell’evoluzione giuridica degli interessi diffusi o collettivi”. (LANDI, Pasquale. *La tutela processuale dell’ambiente*. Padova: Cedam, 1991. p. 41).

<sup>40</sup> JUSO, Raffaele. *Lineamenti di Giustizia Amministrativa*. 5. ed. Milano: Giuffrè, 2012. p. 340.

<sup>41</sup> SATTA, Filippo. *Giustizia Amministrativa*. 2. ed. Padova: Cedam, 1993. p. 173.

<sup>42</sup> “È, dunque, agevole concludere che le associazioni ambientali hanno acquistato un diritto di azione che è circoscritto alle azioni di risarcimento dei danni prodotti nel territorio del singolo Comune o delle singole Provincie, ma incide sul rapporto tra questi enti territoriali titolari del diritto al risarcimento e l’autore del danno. In base a ciò, è facile attribuire alle associazioni

atribuída às associações ambientais para o exercício de ações ressarcitórias do dano ambiental.

Acerca dessa legitimação para agir das associações de proteção ambiental, é possível perceber que o modelo italiano aproxima-se da situação que se verifica no ordenamento brasileiro.

No caso italiano, nos idos de 1970, orientava-se a doutrina a estender às associações ambientais a legitimação para agir, por analogia àquela reconhecida aos sindicatos para a tutela das relações de trabalho. A partir de 1986, conferiu-se às associações ambientais a legitimação para a defesa ambiental perante os juízes administrativos. As mesmas associações foram legitimadas pela disposição do art. 9º, 3 da Lei, n. 267/2000, “a far valere le azioni risarcitorie di competenza del giudice ordinario spettanti al comune e alla provincia, conseguenti a danno ambientale”.<sup>43</sup> Todavia, essa disposição foi revogada pelo art. 318, do Código do Ambiente (d. lg. 152, de 2006). Assim, apenas remanesce a possibilidade do art. 19, da Lei 349/1986, de modo que as associações, embora conservando a legitimação para agir perante a Justiça Administrativa para anulação de atos administrativos ilegítimos que prejudiquem o meio ambiente, somente podem intervir nos processos por dano ambiental promovidos pelo Estado e denunciar a existência de dano ou ameaça iminente de dano ao Ministério do Meio Ambiente, “con richiesta di intervento immediato in sede di prevenzione o di risarcimento del danno”.<sup>44</sup>

De acordo com o entendimento pretoriano, as associações ambientais têm legitimidade, ainda, em caso de inércia do ente territorial, para o ressarcimento cível dos danos nas ações penais em que se apura a existência de crime ambiental.<sup>45</sup> Nesse mesmo sentido, Ferrara afirma que

---

ambientali lo stesso ruolo che la precedente legge 349 del 1986 riconosce agli enti territoriali locali e cioè la titolarità di un diritto d'azione che incide sul rapporto ente territoriale-autore del danno. Con l'ovvia conseguenza che anche in questa ipotesi si deve parlare di sostituzione processuale ex art. 81 c.p.c.” (PUNZI, Carmine. La tutela giudiziale degli interessi difusi e degli interessi collettivi. *Rivista di Diritto Processuale*, Padova: Cedam, v. 3, n. 647, p. 649, 2002).

<sup>43</sup> FABRI, Alessandra. Le azioni collettive nei confronti della pubblica amministrazione nella sistematica delle azioni non individuali: Diritto e Processo Amministrativo. *Quaderni*, Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, n. 11, p. 59, 2011.

<sup>44</sup> Idem.

<sup>45</sup> Nesse sentido, em 17/1/2012, a Corte Suprema de Cassação decidiu: “In materia di danno ambientale, l'art. 311 d.lg. 3 aprile 2006 n. 152 riserva allo Stato, e in particolare al Ministro

una peculiarità dei processi penali relativi ai reati contro l'ambiente è costituita dalla presenza costante delle associazioni ambientaliste alle quali il prevalente orientamento giurisprudenziale ha finito per riconoscere il ruolo di "parte lesa" pur al cospetto di ben precisi e delineati riferimenti normativi.<sup>46</sup>

Além disso, houve intensa discussão em relação à legitimação das associações, com entendimento no sentido de somente conferir legitimação às associações que tivessem o exposto reconhecimento do Ministério do Ambiente. O embate nos tribunais, todavia, foi consolidando o entendimento de que não apenas as associações com exposto reconhecimento do órgão ministerial têm legitimação para provocar a tutela jurisdicional ambiental, mas também pode o julgador reconhecer essa legitimação, caso a caso.

Atualmente, está pacificado o entendimento de que a legitimação das associações não depende do reconhecimento dessa legitimidade, pelo Ministério do Ambiente italiano. De acordo com Roberto Leonardi,<sup>47</sup> pode o

---

dell'ambiente e della tutela del territorio, il potere di agire, anche esercitando l'azione civile in sede penale, per il risarcimento del danno ambientale in forma specifica e, se necessario, per equivalente patrimoniale; ai sensi del successivo art. 313, comma 7, comunque, resta in ogni caso fermo il diritto dei soggetti danneggiati dal fatto produttivo di danno ambientale, nella loro salute o nei beni di loro proprietà, di agire in giudizio nei confronti del responsabile a tutela dei diritti e degli interessi lesi. La suddetta normativa "speciale" in materia di danno ambientale si affianca, peraltro, non essendovi incompatibilità, alla disciplina generale del danno prevista dal codice civile, sicché le associazioni ambientaliste, pure dopo l'abrogazione delle previsioni di legge che le autorizzavano a proporre, in caso di inerzia degli enti territoriali, le azioni risarcitorie per danno ambientale (art. 9, comma 3, d.lg. 18 agosto 2000 n. 267, abrogato dall'art. 318 del d.lg. n. 152 del 2006), sono legittimate alla costituzione di parte civile "iure proprio", nel processo per reati che abbiano cagionato pregiudizi all'ambiente, per il risarcimento non del danno all'ambiente come interesse pubblico, bensì (al pari di ogni persona singola o associata) dei danni direttamente subiti, diretti e specifici, ulteriori e diversi rispetto a quello, generico di natura pubblica, della lesione dell'ambiente come bene pubblico e diritto fondamentale di rilievo costituzionale. In questa prospettiva e con questi limiti, le associazioni ambientaliste sono quindi legittimate a costituirsi parte civile avendo il diritto al risarcimento del danno, non solo patrimoniale (in relazione, per esempio, agli eventuali esborsi finanziari sostenuti dall'ente per l'espletamento dell'attività di tutela), ma anche morale, derivante dal pregiudizio arrecato all'attività da esse concretamente svolta per la valorizzazione e la tutela del territorio sul quale incidono i beni oggetto del fatto lesivo." (Cassazione penale, sez. III, 17/1/2012, n. 19.439. Guida al diritto 2012, 37, 80 (s.m)).

<sup>46</sup> FERRARA, Fabio. La costituzione di parte civile delle associazioni ambientaliste. In: ROMANO, Bartolomeo (Org.). *I reati ambientali alla luce del Diritto dell'Unione Europea*. Padova: Cedam, 2013. p. 335.

<sup>47</sup> Assim, "la legittimazione processuale delle associazioni ambientaliste può discendere tanto dal riconoscimento da parte del Ministero Dell'ambiente quanto dalla valutazione operata caso per caso al giudice amministrativo, il quale deve, in tal modo, accertare l'esistenza, in concreto e in capo all'associazione ambientalista, dei requisiti atti a fondare la sua legittimazione processuale". (LEONARDI, Roberto. La legittimazione processuale delle associazioni ambientaliste: alcune

juiz administrativo, no caso concreto, reconhecer a existência dos pressupostos, a qual garante legitimação à associação de proteção ambiental, independentemente da existência do expresse reconhecimento do órgão ministerial. Essa compreensão, produzida nos tribunais, ampliou a possibilidade de atuação das associações de proteção ambiental em juízo.

Para o exercício das pretensões ressarcitórias, de parte das associações de proteção ambiental, deve existir um prejuízo direto e imediato, que Ferrara pressupõe “ulteriore e concreto rispetto ad un mero collegamento ideologico con il danno ambientale connesso all’interesse pubblico, che resta un interesse diffuso e, come tale, non proprio del sodalizio e non risarcibile”.<sup>48</sup>

Há, ainda, o consolidado entendimento de que as associações constituídas de forma temporária, com objetivo determinado e específico não registram legitimação para defesa do bem ambiental em juízo, o que também invoca o desejado reconhecimento dessa legitimidade às associações que tenham representatividade significativa na defesa do bem ambiental. Mais ainda, ao conferir ao julgador a possibilidade de exame da legitimidade, caso a caso, busca-se, exatamente, garantir a legitimação às associações que, efetivamente, registrem importância e atuação efetivo-representativa na defesa do ambiente.

Por outro lado, também às associações de nível local é garantida a legitimação processual,<sup>49</sup> e essa compreensão afina-se com os princípios inspiradores do Código Ambiental italiano, bem como às disposições do Direito europeu, operando, inclusive, em termos de efetividade da tutela e de garantia do amplo acesso à Justiça.

Acerca da limitação objetiva da atuação das associações na defesa ambiental – que trata da delimitação do interesse da associação para impugnação de atos lesivos ao ambiente – afirma-se a aceitação de uma

---

questioni ancora giurisprudenziali. *Rivista Giuridica dell’Edilizia*, Milano: Giuffrè, fasc. 1, p. 4, 2011.

<sup>48</sup> FERRARA, op. cit., p. 338.

<sup>49</sup> Consideram-se de âmbito nacional as associações ambientais presentes em, pelo menos, cinco regiões, conf. (LEONARDI, Roberto. La legittimazione processuale delle associazioni ambientaliste: alcune questioni ancora giurisprudenziali. *Rivista Giuridica dell’Edilizia*, Milano: Giuffrè, fasc. 1, p. 8, 2011).

compreensão “pan-ambientalista”,<sup>50</sup> que alcança não apenas os atos com conteúdo urbanístico, mas quaisquer atos que afetem o bem ambiental.

Finalmente, existe também outra hipótese, que é aquela em que o indivíduo pode reclamar à Justiça Administrativa, acerca de atos da Administração Pública, lesivos ao ambiente. Equivale a uma denúncia feita pelo cidadão. Em matéria de tutela ambiental, o indivíduo não tem legitimidade para a ação não sendo possível que atue em juízo isoladamente, exceto se demonstrar que possui vínculo com o bem especificamente tutelado. O Conselho de Estado (Sez. VI, 728/1990) decidiu que “la qualità di cittadino e visitatore di una determinata zona non è di per sé elemento sufficiente ad integrare una posizione soggettiva di interesse legittimo e non è un titolo idoneo a legittimare un ricorso dinanzi al giudice amministrativo contro atti lesivi dell’ambiente di quel lugo”.

É preciso, pois, que o indivíduo demonstre que o ato da administração, lesivo ao bem ambiental, repercute diretamente na sua esfera individual, como no caso de autorização para um empreendimento industrial, que possa trazer riscos à saúde do indivíduo, proprietário do imóvel lindeiro.

Recente legislação italiana – d. lgs. 33/2013 – garantiu a transparência na Administração Pública, permitindo a qualquer cidadão o acesso a dados públicos, inclusive em matéria ambiental. Há autores, como Ferrara,<sup>51</sup> que consideram essa legislação a autorizadora da legitimação substancial dos cidadãos em matéria ambiental.

Definida a jurisdição do juiz administrativo em oposição àquela do juiz ordinário, ainda haverá o resguardo da jurisdição dos juízes especiais, que são a *Corte de Contas*, relativa à responsabilidade administrativa e contábil, as *Comissões Tributárias*, com competência para lides envolvendo o contribuinte e a administração fazendária e, por fim, o *Tribunal das Águas*,

---

<sup>50</sup> Idem.

<sup>51</sup> Assim, Ferrara e Sandulli afirmam: “L’avvento del d. lgs. n. 33/2103 costituisce – senza timore di smentita – una vera e propria rivoluzione copernicana volta a consentire la legittimazione sostanziale dei cittadini (*ergo*, il controllo diretto sulla burocrazia) anche in sede di tutela dell’ambiente.” (FERRARA, Rosario; SANDULLI, Maria Alessandra. *Trattato di Diritto dell’Ambiente: i procedimenti amministrativi per la tutela dell’ambiente*. Milano: Giuffrè, 2014. p. 497).

cujo juiz tem competência para resolver as controvérsias que envolvem conflitos relativos a águas públicas.<sup>52</sup>

Não há uma posição de absoluto consenso acerca da tutela jurisdicional ambiental na Itália, tutela que, inclusive é considerada ineficaz por alguns doutrinadores, que entendem ser insuficiente a jurisdição administrativa para a ampla e efetiva tutela do bem ambiental,<sup>53</sup> surgindo entendimentos de que seria necessária uma maior aceitação de intervenção da jurisdição ordinária.

Ainda: há posições díspares no tocante à própria jurisdição exclusiva dos juízes administrativos, como, por exemplo, nos casos de poluição eletromagnética, que enseja discussões e polêmicas, já que se controverte acerca da possível jurisdição do juiz ordinário às demandas de ressarcimento, nos casos de mesma espécie.<sup>54</sup>

O que se discute no campo doutrinário e pretoriano italiano, na atualidade, tem seu fundamento justificado no direito do indivíduo ao bem ambiental, direito cuja violação implica lesão direta à garantia de vida e de saúde. Partindo dessa premissa, seria o juiz ordinário, e não o administrativo – como se compreende atualmente – o juiz ambiental.

Esse argumento também encontra fundamento<sup>55</sup> no aspecto em que as alterações legislativas, especialmente o Código do Ambiente, de 2006, teriam

---

<sup>52</sup> CARINGELLA, Francesco; PROTTO, Mariano. *Manuale di Diritto Processuale Amministrativo*. Roma: Dike Giuridica, 2012. p. 278.

<sup>53</sup> Nesse sentido, Esposito afirma: “Recentemente, la dottrina ha richiamato l’attenzione sull’insufficienza della tutela giurisdizionale nel settore ambientale, che non si mostra adeguatamente garantita dalla giurisdizione di tipo soggettivo e che, invece, richiederebbe il ricorso a un modello di tipo oggettivo”. (ESPOSITO, Gianluca Maria. *Tutela dell’ambiente e attività dei Pubblici Poteri*. Torino: G. Giappichelli, 2008. p. 233).

<sup>54</sup> A esse respeito, Galli reconhece que os empreendimentos que produzem geração de energia elétrica produzem a lesão, “attuale o potenziale, del suo diritto alla salute e alla salubrità ambientale, per effetto delle immissioni elettromagnetiche. In passato, infatti, la giurisprudenza ha a lungo dibattuto sulla possibilità di ricondurre alla giurisdizione esclusiva le controversie risarcitorie ed inibitorie avanti ad oggetto la lesione del diritto alla salute cagionata dal gestore di un pubblico servizio, considerando che, in tal caso, viene in rilievo un diritto fondamentale, assoluto e di rilevanza costituzionale che, socondo l’opinione tradizionale, è incomprimibile e non degradabile ad interesse legittimo.” (GALLI, Rocco. *Nuove norme in materia di azione amministrativa, appalti pubblici e danno ambientale*. Aggiornamento alla IVª edizione dell Corso di Diritto Amministrativo. Padova: Cedam, 2007. p. 196.

<sup>55</sup> “Va inoltre evidenziato che i recenti sviluppi della legislazione ambientale fanno registrare una sensibile riduzione delle legittimazioni soggettive a chiedere il risarcimento. Com’è noto, l’art. 18 della l. n. 349/1986, il cui comma 3º contemplava una legittimazione sia dello Stato, sia degli enti

derrogado a legitimação que a Lei 349/1986 conferia ao Estado e aos entes territoriais à defesa do ambiente, reservando-a exclusivamente às associações ambientais e ao Ministério do Ambiente.

No entanto, em recente decisão, a Corte Costituzionale<sup>56</sup> deciseu que a legitimação para agir, na esfera penal, tendo como objetivo secundário o ressarcimento de dano ambiental, cabe ao Estado, através do Ministério do Ambiente, mas também afirmou a legitimação concorrente e substitutiva da

---

territoriali a esperire l'azione di risarcimento del danno ambientale, è stato abrogato dell'art. 318 del d. lgs. n. 152/2006. È rimasto in vita solo il comma 5°, concernente l'intervento delle associazioni ambientaliste nei giudizi risarcitori, mentre la legittimazione ad agire per il risarcimento del danno è stata riservata in via esclusiva al Ministero Dell'ambiente." (ESPOSITO, Gianluca Maria. *Tutela dell'ambiente e attività dei Pubblici Poteri*. Torino: G. Giappichelli, 2008. p. 234).

<sup>56</sup> Procedimento penale – In genere – Reato di danno ambientale – Costituzione di parte civile per il risarcimento – Legittimazione attribuita al Ministero Dell'ambiente e non anche, in via concorrente o sostitutiva, alla Regione e agli enti locali sul cui territorio si è verificato il danno – Asserita violazione del principio di difesa – Asserita violazione del principio di ragionevolezza – Asserito trattamento peggiore dei valori costituzionali primari della salute dell'uomo e dell'ambiente – Insussistenza – Necessità di tutela sistemica del bene indotta dalla normativa comunitaria – Non fondatezza della questione.

Non è fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 311, comma 1, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, censurato, per violazione degli artt. 2, 3, 9, 24 e 32 Cost., nonché del principio di ragionevolezza, nella parte in cui attribuisce al Ministero Dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, e per esso allo Stato, la legittimazione all'esercizio dell'azione per il risarcimento del danno ambientale, escludendo la legittimazione concorrente o sostitutiva della Regione e degli enti locali sul cui territorio si è verificato il danno. Infatti, la nuova disciplina del potere di agire in via risarcitoria contenuta nella disposizione censurata si inserisce coerentemente nel nuovo contesto normativo e giurisprudenziale che, in attuazione della direttiva comunitaria CE 21 aprile 2004 n. 35, colloca il profilo risarcitorio in una posizione accessoria rispetto alla riparazione. Emerge così l'esigenza di una gestione unitaria, alla quale non può sottrarsi la fase risarcitoria, essendo volta a garantire alla istituzione su cui incombe la responsabilità del risanamento, la disponibilità delle risorse necessarie che hanno questa specifica ed esclusiva destinazione. Ciò non esclude che ai sensi della norma censurata sussista il potere di agire di altri soggetti, comprese le istituzioni rappresentative di comunità locali, per i danni specifici da essi subiti, ulteriori e diversi rispetto a quello, generico, della lesione dell'ambiente come bene pubblico e diritto fondamentale di rilievo costituzionale. Quanto al paventato rischio di una inazione statale, specie nel caso di sovrapposizione tra danneggiato e danneggiante, il sistema è idoneo a scongiurarlo, posto che, da un lato, la proposizione della domanda nel processo penale è solo una delle opzioni previste dal legislatore, potendo lo Stato agire direttamente in sede civile, o in via amministrativa, e, dall'altro, il codice dell'ambiente prevede che le Regioni, le Province autonome e gli enti locali, anche associati, possono, a tutela dell'interesse alla tempestività ed effettività degli interventi di risanamento, presentare al Ministro Dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, denunce e osservazioni, corredate da documenti ed informazioni, concernenti qualsiasi caso di danno ambientale o di minaccia imminente di danno ambientale e chiedere l'intervento statale a tutela dell'ambiente. Di tale interesse – suscettibile di tutela giurisdizionale già secondo principi generali – è espressamente prevista l'azionabilità dinanzi al giudice amministrativo (sentt. nn. 247 del 1974, 210, 641 del 1987, 378 del 2007, 235 del 2009). (Corte Costituzionale, 01/06/2016, n. 126. Giurisprudenza Costituzionale 2016, 3, 1018).

região e dos entes locais em cujo território ocorreu o dano. Ainda: reconheceu a possibilidade de que a região, os entes locais e as associações representem o Ministério do Ambiente, formulando denúncias e requerendo a intervenção para a tutela do ambiente.



## Capítulo 2

### A tutela do bem ambiental na perspectiva italiana

---

A proteção do bem ambiental, no ordenamento jurídico italiano, trilhou um caminho curioso, desde a afirmação do interesse na defesa de determinados aspectos da tutela ambiental, dentro da compreensão existente em determinado momento histórico. O próprio surgimento e a evolução do Direito Ambiental, no mundo contemporâneo, ocorreram a partir de impulsos pontuais, que foram produzindo e formando esse novo ramo do Direito.

O movimento internacional, expresso também pelos diversos tratados e várias conferências envolvendo a temática ambiental constitui, sem dúvida, um importante elemento à afirmação das normas de tutela ambiental nos ordenamentos. No caso italiano, a influência direta da comunidade europeia, cuja própria organização teve como um dos motores a questão ambiental, também é claramente percebida na formatação do ordenamento jurídico interno.

Discussões envolvendo a natureza do bem ambiental, modos de compreensão e orientação, desde os primados do antropocentrismo até o surgimento das discussões sob o prisma do biocentrismo também são elementos importantes à construção do modelo de tutela ambiental italiano.

Nos últimos 20 anos, o desenvolvimento sustentável foi o grande propulsor das discussões ambientais. Hoje, a saúde humana e a sadia qualidade de vida ganham espaço, num momento em que a humanidade depara-se com situações alarmantes, demonstrando que a urgência em relação à questão ambiental é muito maior, exigindo respostas mais rápidas e precisas. A humanidade sente-se ameaçada pela questão ambiental.

O olhar para a tutela ambiental em nível jurisdicional, no modelo italiano, permite perceber as discussões que se estabelecem, especialmente pela comparação e o embate envolvendo as duas esferas de jurisdição que podem atuar em questões que dizem respeito ao ambiente. O processo ambiental, enfim, representa uma das formas de tutelar esse bem. A

jurisdição administrativa, orientada a atuar diante dos interesses legítimos, desenvolve-se a partir de processo que foi adquirindo características semelhantes ao processo civil, adotado na jurisdição ordinária. A aproximação dos dois processos é um elemento importante, inclusive para perceber o papel da ideologia na prestação dessa tutela do bem ambiental.

## **2.1 A afirmação do bem ambiental no ordenamento italiano**

No mundo contemporâneo, a compreensão acerca da proteção ambiental, em qualquer ordenamento jurídico, passa, necessariamente, pela percepção dessa proteção em nível internacional. É um movimento que nasceu na esfera internacional, atuando de fora para dentro nos ordenamentos. A proteção ambiental não se apresentou inicialmente como uma preocupação individual, ou de um único estado. Ainda que com intensidades diversas, por fatores também diversos, a questão ambiental é, mais do que nunca, uma preocupação da comunidade internacional, que se irradia para dentro dos ordenamentos, até a consecução das afirmações na legislação e nos textos constitucionais internos.

Essa dimensão, própria da tutela ambiental, não permite desconsiderar o Direito Internacional Ambiental e a trajetória que se percorreu até aqui, para tornar efetiva a proteção mundial do ambiente. Para Cordini<sup>57</sup> o Direito Internacional Ambiental pode ser dividido em duas fases: a primeira é a fase do funcionalismo ambiental, marcada pelo princípio da prevenção do dano, que iniciou com a Conferência de Estocolmo, e a segunda, é a fase do globalismo ambiental, a partir da Rio-92, que representou a cooperação internacional a questões ambientais globais, fundadas no princípio da precaução, erigido a partir do conceito de desenvolvimento sustentável proclamado na Rio-92.<sup>58</sup>

Essas duas fases são claramente identificáveis, expressando, de certo modo, também as diferentes compreensões que se teve em relação à questão

---

<sup>57</sup> CORDINI, Giovanni et al. *Diritto Ambientale: profili internazionali europei e comparati*. 2. ed. Torino: G. Giappichelli, 2008. p. 2.

<sup>58</sup> Ibidem. p. 11: “L’opinione diffusa è che Rio abbia costituito un punto di partenza, nel contesto di una visione dinamica dei risultati da raggiungere. In effetti, le norme internazionali in materia di tutela dell’ambiente si sono consolidate e in parte adattate alla nuova impostazione dello sviluppo sostenibile.”

ambiental. Diante do agravamento da crise ambiental e do surgimento de questões urgentes, como o aquecimento global, o funcionalismo ambiental não responde mais às incessantes questões que se apresentam, nem apresenta possibilidades de enfrentar a questão com a necessária efetividade. Os últimos anos tornam-se cruciais na busca de soluções ou alternativas, para garantir a própria continuidade do Planeta.

Nos países europeus, assim como na Itália, o surgimento do Direito Ambiental representou a incorporação de princípios e normas emanados da Comunidade Europeia que, no seu início, não registrava disposições relativas à proteção ambiental. “La questione ambientale non era contemplata in origine nel Trattato di Roma.”<sup>59</sup> Tendo sido constituída com finalidade econômica,<sup>60</sup> era natural que não houvesse a omissão em relação à questão ambiental. Primeiro, porque a proteção ambiental poderia ser entendida como um obstáculo ao comércio entre os países-membros e, também, porque as discussões acerca da problemática ambiental ainda não haviam alcançado relevância.

No entanto, a União Europeia foi certamente um dos propulsores da preocupação dos ordenamentos jurídicos com a temática ambiental. Além da finalidade econômica, também a dimensão política foi motivo determinante de sua constituição. Posteriormente, com o reconhecimento de que a proteção ambiental é essencial à qualidade de vida, essa compreensão irradiou-se entre os Estados-membros. De Pauli aponta que foi a partir dos anos 70 que se iniciou o reconhecimento de que “nel contesto dello sviluppo economico e del miglioramento della qualità della vita, una attenzione particolare andavo necessariamente rivolva all’ambiente”.<sup>61</sup> Por sua vez, Dell’Anno aponta que o primeiro programa de ações da Comunidade Econômica Europeia, amplo e incisivo em matéria ambiental, data de 22 de novembro de 1973, programa que “gettava le basi del primo programma di

---

<sup>59</sup> ROSSI, Giampaolo. *Diritto dell’Ambiente*. Torino: G. Giappichelli, 2008. p. 35.

<sup>60</sup> Tarullo indica que “la concorrenza, come è stato rilevato in dottrina, costituisce il fondamento storico e dogmatico del diritto comunitario; più precisamente il concetto di mercato, nel contesto europeo, assume una portata bivalente, traducendosi tanto in un principio giuridico (il principio concorrenziale) dotato di immediata forza precettiva quanto in un obiettivo di politica economica”. (TARULLO, Stefano. *Il giusto processo amministrativo*. Milano: Dott. A. Giuffrè, 2004. p. 4).

<sup>61</sup> DE PAULI, Luca. *L’Amministrazione dell’interesse ambientale*. Milano: Giuffrè, 2002. p. 12.

azione per l'ambiente".<sup>62</sup> A partir de afirmação dessa importância, os ordenamentos dos países-membros passaram a incorporar a preocupação com a proteção do ambiente.

Nos mesmos termos se expressam Costato e Manservisi, que reconhece que o problema ambiental começa a ocupar discussões jurídicas, no contexto europeu, muito tempo depois da constituição da Comunidade Europeia,<sup>63</sup> a partir do aumento da população e do desenvolvimento de tecnologias e meios de transporte e do incremento do uso de produtos químicos na agricultura.

Por sua vez, Alpa, já em 1976, afirmava que os instrumentos jurídicos, naqueles tempos recém-criados, para tutela do ambiente, não eram totalmente novos, reconhecendo que já existia, tanto na Itália como em outros países, a adoção de diversos instrumentos para controle de atividades potencialmente perigosas para o equilíbrio ambiental. Naquele momento, há 40 anos, Alpa já referia: "Questi strumenti sono oggi generalmente reputati insufficienti e questo è anche in nostro giudizio; la loro presenza costituisce tuttavia un substrato giuridico importante per intendere il sistema di protezione ambientale esistente in un dato ordinamento."<sup>64</sup> Em 1979, Elena Croce<sup>65</sup> bradava pela necessidade de edição de legislação protetiva do ambiente.

A afirmação do ambiente como um bem jurídico, merecedor da tutela do Estado, apresentou dificuldades decorrentes da própria natureza desse

---

<sup>62</sup> DELL'ANNO, Paolo. *Manuale di Diritto Ambientale*. 4. ed. Padova: Cedam, 2003. p. 51.

<sup>63</sup> COSTATO, Luigi; MANSERVISI, Silvia. *Profili di Diritto Ambientale nell'Unione Europea*. Padova: Cedam, 2012. p. 2. "Il problema ambientalistico, dal punto giuridico, si è proposto, in sostanza, solo di recente, come dimostra il fatto che né la nostra Costituzione (1948) né il trattato CEE (1958) fanno diretto riferimento all'ambiente sicché da un lato la nostra Corte costituzionale ha dovuto fondare, inizialmente, i suoi interventi nel settore facendo riferimento al paesaggio, mentre il legislatore comunitario ha fatto ricorso, a lungo, a basi giuridiche non specificamente ambientali, sinché sono state introdotte nel trattato norme specifiche sull'ambiente, e ciò solo dopo parecchi anni della entrata in vigore del trattato di Roma."

<sup>64</sup> ALPA, Guido. *La tutela degli interessi diffusi nel Diritto Comparato*. Milano: Giuffrè, 1976. p. 298.

<sup>65</sup> É interessante observar a busca pela edição de legislação de proteção ambiental, também no caso da Itália. Naquele ano de 1979, Elena Croce já dizia: "Indispensabile è anche una legislazione più precisa che imponga regole per la formazione di quadri culturali adeguati alla tutela: tutela che è attualmente affidata a un personale scarsissimo e spesso culturalmente depauperato, risultato di una selezione povera." (CROCE, Elena. *La lunga guerra per l'ambiente*. Ed. rep. Napoli: La Scuola di Pitagora, 2016. p. 189).

bem. As primeiras construções jurídicas, na Itália, repeliam o próprio reconhecimento do ambiente como bem jurídico tutelado. A aparente impossibilidade de uma segura identificação do ambiente conduzia a uma desconsideração no plano jurídico, um bem irrelevante no plano jurídico. Nesse sentido, Almirante lembra que houve uma época em que as discussões jurídicas eram produzidas a partir de problemáticas hoje amplamente superadas, mas que afirmavam: “l’ambiente non è definibile, non è un bene, non dà vita a un diritto soggettivo”.<sup>66</sup> Esse entendimento estava bem-atrelado a uma concepção antropocentrista e de superioridade da raça humana: natureza, vegetais e animais, concebidos e tratados como coisas a serviço do homem.

A partir desse contexto, é fácil compreender por que a noção doutrinária de ambiente, no ordenamento italiano, iniciou de modo setorial, reconhecendo-se os diferentes significados, de ambiente como paisagem (natural, histórica, parques naturais e florestas), ambiente como defesa do solo, da água e do ar e do ambiente em sentido urbanístico. Essa divisão é consagrada no Direito italiano, que reconheceu a existência de três diferentes aspectos que compõem o ambiente: “ambiente come forma (paesaggio), come salubrità (suolo, aria e acqua) e come territorio (urbanistica)”.<sup>67</sup> Posteriormente, com a evolução da discussão nos âmbitos europeu<sup>68</sup> e internacional é que se iniciou a construção de um significado jurídico-unitário de ambiente como interesse público fundamental da coletividade,

---

<sup>66</sup> ALMIRANTE, Domenico (Org.). *Diritto Ambientale e Costituzione: esperienze europee*. Milano: Franco Angeli, 2000. p. 15.

<sup>67</sup> ESPOSITO, Gianluca Maria. *Tutela dell’ambiente e attività dei Pubblici Poteri*. Torino: G. Giappichelli, 2008. p. 205.

<sup>68</sup> É importante perceber a relevância do ordenamento comunitário e sua observância pelos Estados-membros. Nesse sentido, Tarullo afirma: “In un simile quadro, non sorprende che la necessità, fortemente sentita a livello politico, di garantire l’attuazione degli obiettivi indicati nel Trattato abbia indotto le istituzioni europee ad elaborare una serie di principi giuridici gradualmente imposti ai Paesi contraenti quali corollari del fondamentalismo principio concorrenziale, a sua volta vero caposaldo giuridico el mercato comune; tutto questo al fine di assicurare piena effettività al diritto comunitario, effettività a sua volta da intendersi quale massima espansione applicativa della normativa sovranazionale.” (TARULLO, Stefano. *Il giusto processo amministrativo*. Milano: Dott. A. Giuffrè, 2004. p. 9).

como direito fundamental do homem e como direito subjetivo à saúde ambiental em nível individual.<sup>69</sup>

As normas da União Europeia impõem-se em relação aos Estados-membros, sobrepondo-se à legislação dos Estados.<sup>70</sup> Sem que ocorra a expressa revogação das leis conflitantes com aquelas da União Europeia, essas normas internas permanecem nos ordenamentos, sem que produzam efeitos. Pisaneschi<sup>71</sup> se refere à expressão utilizada “fonte disseccata”, para definir a situação dessa legislação conflitante com as normas comunitárias.

Atualmente, a proteção ambiental está consagrada no Tratado da União Europeia, que, em seus arts. 191<sup>72</sup> e seguintes, destaca a política da

---

<sup>69</sup> CANGELOSI, Gabriella. *Tutela dell'ambiente e territorialità dell'azione ambientale*. Milano: Giuffrè, 2009. p. 3.

<sup>70</sup> Como observa Canotilho, “com'è noto, il Trattato dell'Unione Europea impone agli Stati membre il dovere di adozione di tutte le misure generali o particolari necessaria ad assicurare il compimento degli obblighi derivanti dal Trattato (articolo 5). Questo significa che il vincolo sottoscritto con la ratifica del Trattato dell'Unione Europea implica simultaneamente l'obbligo specifico di dargli esecuzione. O meglio: gli Stati membri sono obbligati ad adottare le misure necessarie e adeguate – politiche legislative, regolamentari – per dare effettività pratica alle imposizioni convenzionali del Trattato dell'Unione Europea”. (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Dalla costituzione dirigente al Diritto Comunitario dirigente*. Trad. di Rosemary Pereira de Oliveira. Lecce: Pensa, 2004. p. 37).

<sup>71</sup> O autor também constata outros efeitos, decorrentes da adesão à União Europeia: “Bisogna dunque prendere atto che in seguito alla adesione alla Unione Europea e al successivo evolversi di questo ordinamento anche il modello tradizionale dal rapporto tra le fonti è cambiato, e per certi versi e di conseguenza, è cambiata anche la forma di governo. Il Parlamento non è più l'unico organo titolare del potere di approvare fonti di livello primario, perchè l'Unione Europea può approvare fonti rispetto alle quali le fonti primarie interne debbono cedere. Del pari, la Corte costituzionale non ha più l'esclusivo monopolio del giudizio sulla legge (o meglio lo ha ma solo in relazione alla costituzionalità della legge), poiché tutti i giudici possono non applicare la legge quando questa contrasti con una norma direttamente applicabile emanata dall'Unione Europea”. (PISANESCHI, Andrea. *Diritto Costituzionale*. Torino: G. Giappichelli, 2015. p. 226).

<sup>72</sup> “1. A política da União no domínio do ambiente contribuirá para a prossecução dos seguintes objectivos:

- a preservação, a protecção e a melhoria da qualidade do ambiente,
- a protecção da saúde das pessoas,
- a utilização prudente e racional dos recursos naturais,
- a promoção, no plano internacional, de medidas destinadas a enfrentar os problemas regionais ou mundiais do ambiente, e designadamente a combater as alterações climáticas.

2. A política da União no domínio do ambiente terá por objectivo atingir um nível de protecção elevado, tendo em conta a diversidade das situações existentes nas diferentes regiões da União. Basear-se-á nos princípios da precaução e da acção preventiva, da correcção, prioritariamente na fonte, dos danos causados ao ambiente e do poluidor-pagador.

Neste contexto, as medidas de harmonização destinadas a satisfazer exigências em matéria de protecção do ambiente incluirão, nos casos adequados, uma cláusula de salvaguarda autorizando os Estados-membros a tomarem, por razões ambientais não económicas, medidas provisórias sujeitas a um processo de controle da União.

comunidade em relação ao ambiente e consagra aqueles que atualmente são os princípios norteadores das condutas em matéria ambiental, a sadia qualidade de vida e a promoção da saúde humana.

De outro lado, as normas da União Europeia, em matéria ambiental, permitem que os Estados-membros possam adotar medidas mais restritivas daquelas comunitárias. Por exemplo, a Diretiva 35/2004, que tratou especificamente dos danos ambientais, fez expressa ressalva a isso, estabelecendo clara, em seu art. 16<sup>73</sup> – que estatuiu a relação com o Direito Nacional – a possibilidade de atuação dos Estados para prevenção e reparação do dano ambiental. O ordenamento comunitário, portanto, torna-se o mínimo desejado e perseguido, em nível de tutela ambiental.

É interessante observar, nesse contexto, que a jurisprudência italiana orienta-se no sentido de referendar medidas comunitárias, por exemplo, em relação ao estabelecimento do nexo de causalidade em ação na qual se discutia a responsabilidade por dano decorrente de poluição ambiental. Assim o afirmou a *Corte di Giustizia*, em julgamento de ação proposta pelo Ministério do Ambiente, a fim de obter medidas de reparação de área contaminada por produtos químicos, na cidade de Massa Carrara, na Toscana. A *Corte di Giustizia* repeliu a pretensão de responsabilização dos novos

---

3. Na elaboração da sua política no domínio do ambiente, a União terá em conta:

- os dados científicos e técnicos disponíveis,
- as condições do ambiente nas diversas regiões da União,
- as vantagens e os encargos que podem resultar da actuação ou da ausência de actuação,
- o desenvolvimento económico e social da União no seu conjunto e o desenvolvimento equilibrado das suas regiões.

4. A União e os Estados-membros cooperarão, no âmbito das respectivas atribuições, com os países terceiros e as organizações internacionais competentes. As formas de cooperação da União podem ser objecto de acordos entre esta e as partes terceiras interessadas.

O disposto no parágrafo anterior não prejudica a capacidade dos Estados-membros para negociar nas instâncias internacionais e celebrar acordos internacionais.” Extraído de <<http://www.fd.uc.pt/CI/CEE/pm/Tratados/Lisboa/tratados -TUE-TFUE-V-Lisboa.html>>. Acesso em: 26 jan. 2017.

<sup>73</sup> Dispõe o art. 16, da Diretiva 35/2004: “1. A presente directiva não impede os Estados-Membros de manterem ou adoptarem disposições mais estritas em relação à prevenção e à reparação de danos ambientais, incluindo a identificação de outras actividades a sujeitar aos requisitos de prevenção e reparação da presente directiva e a identificação de outros responsáveis.” Extraído de <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32004L0035&from=PT>>. Acesso em: 26 jan. 2017.

proprietários,<sup>74</sup> que haviam adquirido a área contaminada depois da contaminação, sob o fundamento de que não havia nexos de causalidade entre a conduta e o dano, que é exigido com fundamento no próprio princípio do poluidor-pagador, afirmado na Diretiva 35/2004. É a seguinte a ementa da decisão:

Ambiente – Responsabilità ambientale – Elementi costitutivi – Direttiva 2004/35/CE – Attività dell’operatore e danno ambientale – Nesso di causalità – Necessità – Omesso accertamento – Applicabilità della disciplina nazionale – Art. 193 TFUE – Disposizioni più severe dello Stato membro – Fattispecie. In base alla medesima direttiva 2004/35/CE, è necessario, al fine dell’applicazione del regime di responsabilità

---

<sup>74</sup> É interessante observar parte do relatório da decisão, para adequada compreensão da matéria em debate: [...] “25 Dagli elementi del fascicolo a disposizione della Corte emerge che, nel periodo compreso tra gli anni ‘60 e gli anni ‘80, la Farmoplant SpA e la Cersam Srl, due società appartenenti al gruppo industriale Montedison SpA, divenuto Edison SpA, hanno gestito un sito industriale di produzione di insetticidi e diserbanti ubicato in un comune della provincia di Massa Carrara, in Toscana (Italia). Poiché i terreni appartenenti a tale sito hanno subito una grave contaminazione causata da diverse sostanze chimiche, tra cui il dicloroetano e l’ammoniaca, una parte di essi è stata bonificata nel 1995. Risultata insufficiente tale <bonifica>, detti terreni sono stati qualificati, nel 1998 come <sito di interesse nazionale di Massa Carrara> al fine del loro risanamento.

26 Durante gli anni 2006 e 2008, la Tws Automation e la Ivan, due società di diritto privato, hanno acquisito la proprietà di vari terreni facenti parte di detto sito. L’oggetto sociale della Tws Automation è la vendita di apparecchi elettronici. La Ivan è un’agenzia immobiliare.

27 Durante il 2011, la Nasco Srl, società di diritto privato, denominata in seguito Fipa Group si è fusa con la LCA Lavorazione Compositi Apuana Srl e, in conseguenza di tale fatto, è divenuta proprietaria di un altro terreno appartenente al medesimo sito. La Fipa Group svolge la propria attività nell’ambito della costruzione e della riparazione di imbarcazioni.

28 Con provvedimenti amministrativi del 18 maggio 2007, del 16 settembre e 7 novembre 2011, le direzioni competenti del Ministero hanno ingiunto rispettivamente alla Tws Automation, alla Ivan e alla Fipa Group l’esecuzione di misure specifiche di <messa in sicurezza d’urgenza>, ai sensi del codice dell’ambiente, ossia la realizzazione di una barriera idraulica di emungimento per la protezione della nappa freatica e la presentazione di una variante al progetto di bonifica del terreno esistente dal 1995. Tali decisioni sono state indirizzate alle tre imprese in qualità di <custod[i] dell’area>.

29 Deducendo la circostanza che esse non erano autrici della contaminazione constatata, tali società hanno adito il Tribunale amministrativo regionale della Toscana, che, con tre sentenze distinte, ha annullato tali provvedimenti in ragione del fatto che, ai sensi del principio <chi inquina paga>, proprio del diritto dell’Unione e della normativa nazionale in materia ambientale, l’amministrazione non poteva imporre, sulla base delle disposizioni del titolo V della parte IV del codice dell’ambiente, l’esecuzione delle misure in parola ad imprese che non hanno alcuna responsabilità diretta sull’origine del fenomeno di contaminazione accertato nel sito.

30 Il Ministero ha appellato dette sentenze dinanzi al Consiglio di Stato.

31 Secondo il Ministero, un’interpretazione delle disposizioni del titolo V della parte IV del codice dell’ambiente alla luce del principio <chi inquina paga> e del principio di precauzione consentirebbe di considerare che il proprietario di un sito contaminato sia tenuto all’esecuzione di misure di messa in sicurezza di emergenza.” (Extraído da *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2015, 3-4, 946. (Corte Giustizia UE, sez. III, 4/3/2015, n. 534).



per danno ambientale alla stregua del principio “chi inquina paga”, previsto dall’art. 191 TFUE, che sia accertata dall’autorità competente la sussistenza del nesso di causalità tra l’attività dell’inquinatore e il danno ambientale cagionato, anche se la normativa nazionale, secondo quanto prevedono l’art. 192 TFUE e la citata direttiva, consentono l’applicazione di norme più severe, quando il nesso eziologico fra condotta ed evento non è accertato, anche se la normativa dello Stato membro invocata non contempla una simile possibilità. (Corte Giustizia UE, sez. III, 04/03/2015, n. 534, *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario* 2015, 3-4, 946).

Destante, o referendo à norma comunitária constituiu-se no fundamento da decisão da *Corte di Giustizia*, que deu provimento ao recurso do proprietário que adquiriu a área, quando já contaminada, sob o fundamento de que a responsabilização exige a demonstração do nexo de causalidade, mesmo diante das previsões do Tratado da União Europeia, que permite a edição de legislação mais severa pelos Estados-membros.<sup>75</sup>

Esse aspecto, da influência do Direito Comunitário no ordenamento italiano é também percebido por Romano que, além de reconhecer que os crimes ambientais e o direito da União Europeia representam um binômio indissolúvel, conclui que “la legislazione italiana in materia sembra essere figlia delle spinte sovranazionali, mentre proprio la materia ambientale ha

---

<sup>75</sup> Os fundamentos de decidir estão assim dispostos: “61 È ben vero che l’articolo 16 della direttiva 2004/35 prevede, conformemente all’articolo 193 TFUE, la facoltà per gli Stati membri di mantenere e adottare disposizioni più severe in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale, compresa, in particolare, l’individuazione di altri soggetti responsabili, a condizione che tali misure siano compatibili con i Trattati. 62. Tuttavia, nella specie, è pacifico che, secondo il giudice del rinvio, la normativa di cui trattasi nel procedimento principale non consente di imporre misure di riparazione al proprietario non responsabile della contaminazione, limitandosi al riguardo a prevedere che siffatto proprietario può essere tenuto al rimborso dei costi relativi agli interventi intrapresi dall’autorità competente nei limiti del valore del terreno, determinato dopo l’esecuzione di tali interventi. [...]”

63 Alla luce dell’insieme delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla questione pregiudiziale che la direttiva 2004/35 deve essere interpretata nel senso che non osta a una normativa nazionale come quella di cui trattasi nel procedimento principale, la quale, nell’ipotesi in cui sia impossibile individuare il responsabile della contaminazione di un sito o ottenere da quest’ultimo le misure di riparazione, non consente all’autorità competente di imporre l’esecuzione delle misure di prevenzione e di riparazione al proprietario di tale sito, non responsabile della contaminazione, il quale è tenuto soltanto al rimborso delle spese relative agli interventi effettuati dall’autorità competente nel limite del valore di mercato del sito, determinato dopo l’esecuzione di tali interventi.” (*Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario* 2015, 3-4, 946 (Corte Giustizia UE, sez. III, 4/3/2015, n. 534).

costituito il terreno fertile di proiezione di un rinnovato e più ampio ruolo del diritto dell'Unione Europea".<sup>76</sup>

A construção do entendimento acerca do bem ambiental na Itália, operada em grande parte graças à atividade jurisdicional, acabou, enfim, por reconhecer que o bem ambiental representa uma entidade orgânica unitária, que constitui o elemento determinante da qualidade de vida de todos os seres vivos. Deu-lhe, assim, a compreensão atual e dominante nos ordenamentos do mundo ocidental, de que está diretamente ligada à saúde humana. No caso italiano, a compreensão da importância do bem ambiental deu-se de modo diverso daquele que se operou no Brasil, que, desde a Constituição de 1988, tem a afirmação constitucional do bem ambiental, num amplo e abrangente senso unitário.

## **2.2 A compreensão da tutela do ambiente no momento atual**

A degradação do bem ambiental representa, certamente, um dos temas que mais ocupa a comunidade científica do mundo contemporâneo, em nível internacional. Desde a Conferência de Estocolmo, as atenções se voltam àquela que representa uma ameaça, talvez a mais concreta, à continuidade da espécie humana no planeta Terra.

Os ordenamentos jurídicos aparelharam-se para combater as formas de destruição do ambiente, trazendo disposições orientadas no sentido de proteger o bem ambiental, na esteira do movimento internacional que se expressou, de maneira mais contundente, nos diferentes momentos destinados à formulação de proposições e deliberações mundiais para garantir a preservação ambiental.

O mais interessante é que se chegou ao ponto em que a degradação representa uma ameaça efetiva, que impõe a adoção de medidas capazes de frear ou, ao menos, de diminuir e retardar os efeitos que a ação humana provoca sobre a natureza. Chegou-se à crise ambiental, percebida por Aquilina e Iaquina, quando dizem que "l'uomo non si è fermato ed è andato avanti indifferente per la sua strada sino ad oggi che è costretto a fare i conti

---

<sup>76</sup> ROMANO, Bartolomeo. *I reati ambientali alla luce del Diritto dell'Unione Europea*. Padova: Cedam, 2013. p. 351.

con quella che è stata definita la *crisi ecologica*.<sup>77</sup> O aquecimento global, que passou de mera especulação a um dado alarmante e já merecedor de comprovação científica, torna-se uma questão com a qual a humanidade tem de lidar.

Não se trata de perquirir sobre o deliberado propósito de poluir e de degradar o ambiente. A degradação do ambiente decorre, em primeiro lugar, da própria atividade de uso e produção de bens naturais. Não há possibilidade de manutenção da vida humana e de desenvolvimento sem nenhuma perda ambiental ou, em outros termos, não há perda zero. Desenvolvimento sustentável também pressupõe dano e perda ao ambiente, propondo-se, por essa via, que a perda seja a menor possível. Num segundo plano, pode-se dizer que a degradação do ambiente decorre dos costumes e do comportamento humanos.<sup>78</sup> Trata-se, assim, de garantir comportamentos menos degradantes, afastando-se de uma visão instrumental da tutela do ambiente. O entendimento de que o ambiente é um instrumento posto à disposição do homem dificulta a ação de proteção do bem ambiental. Esse entendimento, produto de uma visão antropocêntrica, reduz a importância do ambiente, permitindo maior ação degradadora.

A concepção antropocentrista acerca do ambiente expressa-se, inclusive, no próprio termo *ambiente* que significa cercar, como registram Aquilina e Iaquina.<sup>79</sup> Portanto, a definição do termo parte da compreensão de que o homem está ao centro e, aquilo que o cerca representa o ambiente. Uma concepção antropocêntrica traduz, necessariamente, a ideia de

---

<sup>77</sup> AQUILINA, Kevin; IAQUINTA, Pietro (Org.). *Il sistema ambiente, tra etica, diritto ed economia*. Padova: Cedam, 2013. p. 43.

<sup>78</sup> DELL'ANNO, Paolo. *Manuale di Diritto Ambientale*. 4. ed. Padova: Cedam, 2003. p. 11: "L'inquinamento è intimamente connesso a modelli comportamentali di massa (abitudini, consumi, mobilità, tenore di vita), che risultano in parte soltanto inaccettabili in forme gestionali pubblicistiche (smaltimento dei rifiuti domestici, depurazione delle acque reflue canalizzate dalle fognature, trasporti collettivi), ed in parte sono rimessi a mutamenti socio-culturali ed economici rilevabili soltanto su periodi temporali significativi (cioè, di lungo periodo)."

<sup>79</sup> "Il termine *ambiente*, infatti, deriva dal latino *ambiens*, participio presente del verbo *ambire*, che significa per l'appunto circondare. Pertanto, già nel termine è possibile rintracciare un significato profondamente antropocentrico, in cui l'uomo non è visto come parte integrante della biosfera, bensì come entità e fattore che, pur se al centro del mondo, ne risulta in realtà esterno, in grado di plasmare e gestire un "ambiente" creato appositamente per le proprie necessità e in virtù delle superiori doti intellettive." (AQUILINA, Kevin; IAQUINTA, Pietro (Org.). *Il sistema ambiente, tra etica, diritto ed economia*. Padova: Cedam, 2013. p. 45).

superioridade do ser humano em relação às demais espécies. É, afinal, um reflexo da dominação humana no mundo.

O mundo ocidental foi o palco da grande expressão do pensamento antropocentrista. A partir da ideia de que a vida racional confere superioridade à natureza humana, com a prevalência do ser humano em relação aos demais seres, que lhe eram subordinados por natureza, afirmou-se a visão antropocentrista, com a crença de que o homem é o único ser dotado de razão e de que uma distância ontológica o separa dos demais seres. Como diz Baricalla, ao criticar essa visão, “vertice della creazione, l’uomo ha il diritto di utilizzare gli altri viventi – inferiori e creati per lui – anche infliggendo loro sofferenza e morte”.<sup>80</sup>

Essa visão antropocêntrica, portadora de maior permissividade no trato com o ambiente, porque é compreendido como um bem posto à disposição do homem, entra em conflito com uma compreensão cosmocêntrica, ou biocêntrica, que pode se apresentar como um novo paradigma em relação ao meio ambiente. A orientação antropocêntrica não significa, necessariamente, destruição do bem ambiental,<sup>81</sup> já que essa mesma orientação permite considerar o mundo não humano conservado e protegido em face de seu uso e valor pelos humanos, em vez de protegê-lo por si mesmo ou pelo uso dos seres não humanos.

O conflito entre a visão antropocêntrica e a visão biocêntrica é bem percebido por Dell’Anno,<sup>82</sup> quando afirma que a problemática ambiental também pôs em confronto as duas visões, produzindo o que chama de crise no mundo religioso, a partir da constatação de que o antropocentrismo está ligado às religiões monoteístas, das quais o cristianismo é um dos principais exemplos, enquanto a visão biocêntrica aproxima-se das religiões orientais.

---

<sup>80</sup> BARICALLA, Vilma. *L’uomo, la bestia, i cieli*. Pisa: ETS, 2000. p. 70.

<sup>81</sup> FOX, Warwick. *Fondamenti antropocentrici e non antropocentrici nelle decisioni sull’ambiente*. In: POLI, Corrado; TIMMERMAN, Peter (Org.). *L’etica nelle politiche ambientali*. Padova: Fondazione Lanza, 1991. p. 118.

<sup>82</sup> “Sotto il profilo ideologico, le problematiche ambientali hanno messo in crisi il mondo religioso, che si divide tra coloro che contestano l’antropocentrismo (in quanto esso sarebbe – secondo gli accusatori – il fondamento ed il criterio ordinatore delle grandi religioni monoteiste) e coloro che ispirano – anche in modo inconsapevole – alle ideologie sottese a certe impostazioni di fondamentalismo ecologico (l’animalismo, i “diritti” della natura), e cioè il panteismo e l’animismo delle religioni orientali”. (DELL’ANNO, op. cit. p. 17).

Dentro desses pensamentos, antropocêntrico e biocêntrico surgiram de diferentes correntes que, em maior ou menor grau, expressam o paradigma em diferentes formas de expressão. Assim, o antropocentrismo abarca desde o expansionismo ilimitado até a corrente de preservação dos recursos, enquanto o biocentrismo permite discussões acerca da distinção dos seres, considerando sensibilidade, vida ou autopoiese.

Foi e é difícil para operadores acostumados a lidar com direitos individuais bem delimitados, aceitar a tutela de um bem que “è di tutti e di nessuno, è composto da un insieme di altri beni, e non è tutelabile in modo soddisfacente con forme di risarcimento patrimoniale”.<sup>83</sup> Trata-se de um bem unitário imaterial, mas que também expressa um valor coletivo e, esse elemento, como percebido por Cingano, “determina l’obiettivo difficoltà di inquadralo nelle categorie giuridiche tradizionali”.<sup>84</sup> A complexidade desses elementos, certamente, contribuiu às discussões que se estabelecem nos tribunais, quando a questão é o bem ambiental. Desde a tutela ressarcitória, no mais das vezes, absolutamente inábil a reparar o dano, até as formas de tutela preventiva, ainda que previstas amplamente na legislação, têm produzido dificuldades no momento da aplicação e da garantia da efetividade.

A questão ambiental aparece como um dos espaços privilegiados de proeminência do Judiciário que, diante do quadro de incerteza técnico-científica que permeia a questão ambiental e da dinamicidade da vida, faz com que o Judiciário acabe por assumir, também, o papel que sempre fora reservado ao legislador. E, nessa marcha, Rossi observa que a análise do Direito Ambiental parece confirmar a constatação de que a produção do direito jurisprudencial esteja destinada a expandir-se sempre mais, concluindo, enfim, que “l’evoluzione del sistema va nella direzione di un ritorno alle origini, al diritto romano di formazione pretoria, così avvicinandosi sempre di più ai sistemi di *common law*”.<sup>85</sup>

---

<sup>83</sup> ROSSI, Giampaolo. *Diritto dell’Ambiente*. Torino: G. Giappichelli, 2008. p. 95.

<sup>84</sup> CINGANO, Valentina. *Bonifica e Responsabilità per dano all’ambiente nel Diritto Amministrativo*. Padova: Cedam, 2013. p. 25.

<sup>85</sup> CINGANO, op. cit., p. 123.

Essa percepção está bem-afinada à realidade italiana. A Constituição italiana, que é de 1948, não contém o reconhecimento expresso ao direito fundamental ao ambiente.<sup>86</sup> No entanto, a jurisprudência italiana encarregou-se de garantir essa proteção a partir da interpretação extensiva<sup>87</sup> dada à dicção dos arts. 9º e 32, que fazem referência à tutela da paisagem e patrimônio histórico e artístico da Nação (art. 9) e à tutela da saúde como direito fundamental do indivíduo e de interesse da coletividade (art. 32). Em complemento a tudo isso, está o direito à vida e à saúde, que são assim compreendidos por Bin: “Il diritto alla vita, per esempio, può essere considerato un presupposto di tutti i diritti, a partire dalla libertà personale e dal diritto alla salute”.<sup>88</sup>

Essa dimensão também permite reconhecer um caráter de transversalidade do bem ambiental. A propósito, o Direito Ambiental, ramo do Direito Público, compreendido como muito próximo do Direito Administrativo, aparelha-se de diversos institutos administrativos, como autorizações, concessões, sanções e controles. Além disso, o Direito Ambiental tem interfaces, especialmente com o Direito Penal (sanções penais), com o Direito Civil (responsabilidade pela reparação do dano ao ambiente), com o Direito Comercial (marcas e etiquetas ambientais) e com o Direito Tributário (taxas ambientais).<sup>89</sup>

---

<sup>86</sup> De acordo com Lugaresi, são dois os motivos dessa ausência de previsão expressa: “Da un lato, la Costituzione nasce in un momento storico, sociale, economico ed ambientale particolare. Finita la Seconda Guerra Mondiale, non si presentavano istanze ambientali significative in un Paese a limitata urbanizzazione e scarsa industrializzazione, con un’economia ancora prevalentemente agricola. Dall’altro, la Costituzione è fortemente condizionata dalla situazione politica di quel momento storico. Il carattere di reazione al regime previgente, che determinò una grande attenzione per i meccanismi di rappresentanza democratica e per la tutela delle libertà e dei diritti fondamentali della persona, rendeva meno rilevante, in proporzione, il perseguimento di altri obiettivi collegati al benessere individuale.” (LUGARESI, Nicola. *Diritto dell’Ambiente*. 5. ed. Padova: Cedam, 2015. p. 58).

<sup>87</sup> ESPOSITO, Gianluca Maria. *Tutela dell’ambiente e attività dei Pubblici Poteri*. Torino: G. Giappichelli, 2008. p. 206: Assim, o autor afirma que “a fianco dell’elaborazione dottrinale, a sua volta, la giurisprudenza ha significativamente contribuito alla costruzione di una visione unitaria dell’ambiente, riconducendola ad un’interpretazione globale degli arts. 9 e 32 della Costituzione. Allo sforzo della giurisprudenza, in particolare, si deve l’elaborazione del diritto alla salubrità dell’ambiente in senso sociale, rapportata ad una dimensione non meramente statica e individuale dell’uomo”.

<sup>88</sup> BIN, Roberto; PITRUZZELLA, Giovanni. *Diritto Costituzionale*. Torino. G. Giappichelli, 2000. p. 490.

<sup>89</sup> LUGARESI, Nicola. *Diritto dell’Ambiente*. 5. ed. Padova: Cedam, 2015. p. 7.

Atualmente, no ordenamento italiano, o Código do Ambiente – Decreto Legislativo 152/2006<sup>90</sup> – afirma a tutela do bem-estar humano, referindo-se às condições ambientais e aos recursos naturais. Esse dispositivo expressa, também, o paradigma antropocentrista adotado. De acordo com Lugaresi,<sup>91</sup> o texto original desse Código do Ambiente foi objeto de diversas reformas, para corrigir defeitos de técnica legislativa e, também, para adaptação do texto ao ordenamento jurídico da União Europeia.

A construção legislativa italiana, acerca da proteção ambiental, está inserida nos contextos constitucional e comunitário. Todavia, a partir do Decreto 152/2006 (Código do Ambiente italiano) e dos sucessivos decretos que o sucederam, verifica-se intensa produção legislativa infraconstitucional. Dell'Anno<sup>92</sup> critica essa edição legislativa, percebendo normas que as distingue em três grupos:

a) normas que regulam a proteção do ambiente e o exercício da atividade administrativa, especialmente representadas pelo Decreto 152/2006 e pelos demais que o sucederam;

b) normas editadas para afirmação dos princípios emanados do Direito da União Europeia; e

c) normas que repetem princípios constitucionais.

Para Dell'Anno, as sucessivas alterações no Código do Ambiente italiano pouco contribuem para a tutela ambiental e, conquanto reconheça a importância dessas normas, por introduzirem modificações relevantes em alguns aspectos, como poluição hídrica, emissão de gases na atmosfera, gestão de resíduos e avaliação do impacto ambiental, também critica a

---

<sup>90</sup> Em seu preâmbulo, esse decreto legislativo, conhecido como *Código do Ambiente*, dispõe: “Il presente decreto legislativo ha come obiettivo primario la promozione dei livelli di qualità della vita umana, da realizzare attraverso la salvaguardia ed il miglioramento delle condizioni dell’ambiente e l’utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali.”

<sup>91</sup> Diz Lugaresi: “Il d. lgs. 152/2006 non ha avuto vita facile, sia per motivi di tecnica legislativa, relativa alla sua impostazione, sia per ragioni di contenuto, riferibili a contrasti con il diritto dell’Unione Europea, sia per motivi legati alla politica, riconducibili al cambio della maggioranza di governo poco dopo la sua emanazione. Ad esso hanno fatto seguito alcuni decreti legislativi correttivi che hanno modificato sostanzialmente, ed in alcune parti stravolto, l’impianto originario, anche attraverso la sostituzione di numerosi articoli. Sarebbe necessario un serio intervento di “restyling” dell’intero testo, peraltro più volte annunciato, per potere almeno recuperare coerenza e fruibilità.” (LUGARESI, Nicola. *Diritto dell’Ambiente*. 5. ed. Padova: Cedam, 2015. p. 59).

<sup>92</sup> DELL’ANNO, op. cit., p. 9.

desnecessária profusão legislativa, inclusive entendendo que poderão revelar-se inconstitucionais.

Inclusive, ao analisar a questão a partir da experiência brasileira, acostumada à profusão legislativa, é possível confirmar que a simples edição de legislação não se revela suficiente para a proteção ambiental. Uma vasta legislação ambiental, desde a raiz constitucional até as normativas dos órgãos executivos, não é suficiente para a efetiva e segura tutela do bem ambiental. A edição da legislação de proteção ambiental é o meio do caminho para a efetiva proteção desse bem.

Não se pode esquecer que, no caso da Itália, a interpretação construída nos pretórios italianos permitiu, ainda, elevar o ambiente à categoria de “interesse pubblico fondamentale, primario e assoluto”,<sup>93</sup> impondo ao Estado uma adequada forma de proteção. Elevou-se o ambiente à categoria de direito fundamental, indissociável que é do próprio indivíduo e, também, da coletividade, no seu *habitat*, que contempla de igual modo a dimensão econômica e a social.

Assim, a tutela do ambiente não se dá unicamente no plano da tutela jurisdicional, mas também se utilizam técnicas de controle social, a partir da sensibilização da opinião pública e dos instrumentos de consulta pública, controle administrativo preventivo e utilização de tributação.<sup>94</sup>

É possível perceber que o ordenamento jurídico italiano consagra um caráter unitário ao bem ambiental, bem da vida, material e complexo, que tem garantia de proteção jurídica plena, ainda que não afirmado expressamente na Constituição italiana. É um direito difuso, daqueles que se apresentam, como diz Martines, “come bisogni della collettività”,<sup>95</sup> daqueles

---

<sup>93</sup> ESPOSITO, Gianluca Maria. *Tutela dell'ambiente e attività dei Pubblici Poteri*. Torino: G. Giappichelli, 2008. p. 211.

<sup>94</sup> “Le molteplici tecniche di protezione ambientale presenti nell’ordinamento vigente possono essere ricondotte a cinque tipologie: le tecniche di controllo sociale (tipicamente attraverso la sensibilizzazione dell’opinione pubblica messa in atto anche dalle associazioni di settore); la protezione giudiziale (con particolare riferimento alla responsabilità per danno all’ambiente); gli strumenti di concertazione consensuale alternativi all’esercizio di poteri pubblicistici; il controllo amministrativo preventivo e la leva fiscale.” (CINGANO, Valentina. *Bonifica e responsabilità per danno all’ambiente nel Diritto Amministrativo*. Padova: Cedam, 2013. p. 24).

<sup>95</sup> Ainda: o autor exemplifica: “Si pensi, a questo riguardo, al progressivo restringersi ed all’inquinamento di alcune risorse naturali, quali l’acqua e l’aria; ed, ancora, alle aggressioni che di continuo subiscono il territorio, il paesaggio, l’ambiente in genere, la salute.” (MARTINES, Temistocle. *Diritto Pubblico*. 8. ed. Milano: Giuffrè, 2015. p. 37).



cujo interesse na fruição e proteção não é propriamente dito coletivo, que não têm sujeitos determinados.

Golinelli também destaca que a Corte Constitucional italiana, na sentença 151 de 1986, reconheceu a natureza de valor primário da tutela do ambiente, afirmando que o ambiente “non è suscettibile di essere subordinato ad altri valori nel senso che esso debba essere preso in considerazione in tutti i processi decisionali e nei concreti bilanciamenti operanti dal legislatore ordinario e dalle pubbliche amministrazioni”.<sup>96</sup>

O *status* dado à promoção da saúde humana, que ocupa um papel central na política ambiental da União Europeia,<sup>97</sup> também fez com que a proteção do ambiente, gradualmente, fosse assumindo uma feição transnacional, quer porque “l’inquinamento della natura non conosce confini”,<sup>98</sup> quer porque há evidente interdependência entre as problemáticas ambientais, que afetam a população mundial. O Planeta é o mesmo para todos.

A caracterização que se construiu, acerca da natureza do direito ao ambiente, tem importância porque, inclusive, em se tratando de interesse legítimo, será objeto de tutela pela Justiça Administrativa. Assim, a construção hermenêutica dada ao direito ao ambiente erigiu-o à categoria de direito à vida do próprio homem e do planeta Terra. É, ainda, um direito à segurança da própria pessoa, nos lindes do art. 3º, da Declaração Universal dos Direitos do Homem.

O direito ao ambiente saudável está ligado umbilicalmente ao direito das futuras gerações, que têm direito a um ambiente salubre e ao desenvolvimento pleno de sua vida que haverá de iniciar. Ainda: está ligado ao direito das populações empobrecidas ao próprio desenvolvimento. É uma

---

<sup>96</sup> GOLINELLI, Gaetano M. (Org.). *Patrimonio culturale e creazione di valore*. Padova: Cedam, 2015. p. 236.

<sup>97</sup> Nesse propósito, acerca da União Europeia, Cingano afirma que “nel 2012 la Commissione Europea ha adottato una serie di iniziative strategiche in materia ambientale, nell’ambito della strategia *Europa 2020*, per a garantire una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva”. (CINGANO, Valentina. *Bonifica e responsabilità per dano all’ambiente nel Diritto Amministrativo*. Padova: Cedam, 2013. p. 10).

<sup>98</sup> COSTATO, Luigi; MANSERVISI, Silvia. *Profili di Diritto Ambientale nell’Unione Europea*. Padova: Cedam, 2012. p. 55.

associação inevitável desse direito humano, que deve ser reconhecido e alcançado a todos.

### 2.3 Características do processo de proteção ambiental na Itália

A tutela jurisdicional do ambiente, no modelo italiano, é realizada preponderantemente pelos juízes administrativos a quem, na dualidade da jurisdição italiana, está afeta a proteção dos interesses legítimos. É interessante observar, todavia, que o processo perante o juiz administrativo, conquanto operando-se em órgão distinto daquele que se utiliza do processo civil, também está garantido pelas regras do justo processo,<sup>99</sup> noção que foi integrada à Constituição italiana em 1999.<sup>100</sup> A partir dessa afirmação, a disciplina processual, inclusive no processo administrativo, deve estar fundada em fontes legislativas primárias, com a garantia de que “ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a un giudice terzo ed imparziale”.<sup>101</sup>

A consequência dessa afirmação foi a aproximação das regras do processo administrativo das do processo civil. É o caso, por exemplo, do debate acerca dos pressupostos processuais, especialmente da legitimação e do interesse de agir, típicos também nas discussões sobre o processo administrativo italiano, ou seja, conquanto o modelo italiano consagre duas justiças diversas, tanto uma quanto a outra se valem dos institutos do processo civil com especificações próprias.

Não existe, no ordenamento italiano, a possibilidade de que um indivíduo, isoladamente, proponha ação para a proteção de interesses difusos<sup>102</sup> (conquanto possa formular denúncia para o exercício da ação pelo Estado). Existe a previsão, todavia, de que essa tutela se dê por intermédio de entes com legitimação conferida expressamente na legislação. Essa foi, no

---

<sup>99</sup> O art. 2º do Código de Processo Administrativo italiano dispõe: “Il processo amministrativo attua i principi della parità delle parti, del contraddittorio e del giusto processo previsto dall’articolo 111, primo comma, della Costituzione”.

<sup>100</sup> JUSO, Raffaele. *Lineamenti di Giustizia Amministrativa*. 5. ed. Milano: Giuffrè, 2012. p. 31.

<sup>101</sup> JUSO, op. cit., p. 31.

<sup>102</sup> “Tutto ciò in quanto non esiste, nell’ordinamento giuridico vigente, la possibilità di una indiscriminata tutela degli interessi contestualmente pertinente ad una pluralità di soggetti, più o meno vasta, o più o meno determinata e/o determinabile.” (JUSO, Raffaele. *Lineamenti di Giustizia Amministrativa*. 5. ed. Milano: Giuffrè, 2012. p. 339).

dizer de Italo Franco,<sup>103</sup> a forma encontrada para a judicialização dos interesses difusos, ou seja, a substituição pelas associações constituídas.

Ainda, não se pode deixar de considerar a ação popular, que tem hipóteses restritas, em que o autor popular age no interesse geral, mas “i casi di azione popolare debbono necessariamente essere previsti da leggi speciali, e consentiti eccezionalmente a privati o ad enti, al fine della tutela delle pretese che siano proprie della comunità alle quale i predetti soggetti appartengono”.<sup>104</sup> É o caso dos interesses difusos, dentre eles o ambiente. Ainda que o indivíduo também seja afetado pela degradação ambiental, a tendência dos ordenamentos é de repelir a possibilidade de atuação em juízo, inclusive na chamada “ação popular”.

A partir dessa situação, Villata<sup>105</sup> reconhece que a questão envolvendo a legitimação processual é bastante polêmica, não existindo absoluto consenso quando se trata de atuação em juízo para proteção desses interesses difusos, inclusive quando se está diante de um interesse legítimo, que deve determinar a atuação da jurisdição administrativa.

No mesmo sentido, Gallo afirma: “Poiché il giudizio amministrativo è un processo di parti, per poterlo attivare, ed anche per poter contraddire, occorre essere titolari di una posizione sostanziale legittimante: occorre, cioè, essere titolari di legittimazione.”<sup>106</sup>

---

<sup>103</sup> FRANCO, Italo. *Gli strumenti di tutela nei confronti della pubblica amministrazione: dall'annullamento dell'atto lesivo al risarcimento*. Padova: Cedam, 2013. p. 114. “Il loro riconoscimento, prima in via di giurisprudenza pretoria, e indi con legge, si può dire avvenuto ricorrendo ad una sorta di fenomeno di sostituzione. Ed invero son state ammesse ad agire in giudizio contro le lesioni a siffatto tipo di interessi superindividuali non i singoli che potrebbero lamentare un danno all'ambiente in cui vivono, bensì le associazioni, i comitati e gli altri organismi, che possano dirsi portatori di tali posizioni giuriche alquanto indifferenziate in quanto considerati dalla legge legittimi rappresentanti degli interessi di questa o quella comunità.”

<sup>104</sup> JUSO, Raffaele. *Lineamenti di Giustizia Amministrativa*. 5. ed. Milano: Giuffrè, 2012. p. 343.

<sup>105</sup> “L'argomento della legittimazione *ad causam* nel giudizio amministrativo si presenta ricco di complicazioni: infatti, poichè la qualità in esame, in via di prima approssimazione, consente di rivolgersi al giudice amministrativo per ottenere una pronuncia concernente (il più delle volte) la legittimità o illegittimità di un provvedimento, ove ci si accinga ad effettuare un'analisi dei suoi caratteri appare subito evidente l'intreccio con i problemi della definizione dell'interesse protetto e dei rapporti con l'interesse al ricorso.” (VILLATA, Riccardo. *Scritti di Giustizia Amministrativa*. Milano: Giuffrè, 2015. p. 635).

<sup>106</sup> GALLO, Carlo Emanuele. *Manuale di Giustizia Amministrativa*. 7. ed. Torino: G. Giappichelli, 2014. p. 68.

A essa altura, se poderia indagar acerca da *legitimação para agir* no processo ambiental. Afinal, se o bem ambiental é de todos – e a todos assiste o direito e o dever de protegê-lo – haveria senso de perquirir-se sobre a legitimidade para a propositura da proteção ambiental? Conquanto se trate de bem que exija atuação de todos na sua defesa, não se pode esquecer que a legitimação para agir está ligada umbilicalmente à própria atividade jurisdicional, porque representa, exatamente, a possibilidade que alguém tem de provocar o exercício da jurisdição.

O Estado Democrático de Direito consolida a concepção de justo processo, que se afirma a partir do contraditório e da ampla defesa, garantias individuais consolidadas nos diferentes textos constitucionais. Assim, ainda que se trate de bem ambiental, a defesa em juízo deverá observar essa garantia constitucional. Nessa linha, Riondato afirma:

La giurisdizione *tutta* si atua tramite il *giusto* processo (nonché) regolato dalla legge... La radice giusta del processo poggia su principi che costituiscono il riflesso di fondamentali interessi/diritti individuali: contraddittorio tra le parti, condizioni di parità tra le parti, giudice terzo e imparziale, ragionevole durata.<sup>107</sup>

Também é interessante a observação de Riccio, que traduz o conceito de processo justo como “un diritto dell’individuo prima ancora che un dovere della società e un obbligo verso la società”.<sup>108</sup>

Não se busca uma atividade jurisdicional ilimitada, em que exista o exercício dessa atividade independentemente de provocação, exatamente em função de que o Estado Democrático de Direito impõe a limitação também ao poder do juiz. Um poder ilimitado, ainda que do juiz, é próprio de regimes totalitários, independentemente de sua feição ideológica. A exemplificar a afirmação, diz Cappelletti: “Il giudice comunista, in vari casi, può mettersi in moto anche *ex officio*, senza che si abbia una domanda di alcun soggetto né privato né pubblico; e in altri casi può giudicare *ultra petita partium*”.<sup>109</sup>

---

<sup>107</sup> RIONDATO, Silvio. *Reati contro l’amministrazione della giustizia*. Torino: G. Giappichelli, 2013. p. XXVIII.

<sup>108</sup> RICCIO, Giuseppe. *Ideologie e modelli del processo penale: scritti*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1995. p. 195.

<sup>109</sup> CAPPELLETTI, Mauro. *Processo e ideologie*. Bologna: Il Mulino. 1969. p. 18.

No modelo ocidental, o princípio da demanda é observado, inclusive, no processo penal, no qual, de acordo com Cappelletti, “ci sono bensí (o possono esserci) un’azione ed un impulso pubblici ossia di un organo pubblico (come il pubblico ministero), ma questo organo resta però normalmente *ben differenziato dal giudice*”.<sup>110</sup>

Em uma palavra: o processo administrativo admite discussão acerca do interesse de agir, dizendo Villata que se compreende como um desdobramento da própria legitimação para agir: “Così vi è che si nega possa esistire un problema di tale interesse distinto dal problema della legittimazione ovvero precisa che l’interesse ad agire costituisce un elemento della legittimazione e non un requisito autonomo.”<sup>111</sup>

Por sua vez, comparando os dois processos, Scoca percebe a diversidade entre eles, especialmente em relação às partes que compõem cada uma das lides e, também, o objeto de cada um dos processos:

Il processo inanzi ai Tribunali amministrativi regionali ed al Consiglio di Stato si misura con una parte fissa che è la pubblica amministrazione, espressione di un potere istituzionale che presenta qualità e caratteri diversi da un privato cittadino. Il processo civile, invece, vede schierati normalmente privati e, quando una delle parti è una pubblica amministrazione, sta in giudizio come un privato perché il giudice ordinario deve risolvere una controversia in cui si discute di diritti soggettivi, dovere e obblighi, non di interessi legittimi e esercizio del potere.<sup>112</sup>

Em matéria de proteção ambiental, dada a constitucionalização do Direito Ambiental, haveria a jurisdição do juiz ordinário, como assegura Esposito “teoricamente, in presenza di diritti costituzionalmente garantiti, la giurisdizione ordinaria sussiste”.<sup>113</sup> No entanto, quer pelas hipóteses de jurisdição exclusiva do juiz administrativo, quer por aquelas tantas em que a lesão decorre de ato ou omissão da Administração Pública, quer pelo direito que assiste ao Estado de ressarcimento do dano causado ao ambiente, na

---

<sup>110</sup> Ibidem. p. 23.

<sup>111</sup> VILLATA, Riccardo. *Scritti di Giustizia Amministrativa*. Milano: Giuffrè, 2015. p. 638.

<sup>112</sup> SCOCA, Franco Gaetano. *Giustizia Amministrativa*. 5. ed. Torino: G. Giappichelli, 2013. p. 178.

<sup>113</sup> SPOSITO, op. cit., p. 252.

imensa maioria das hipóteses, ocorre a afirmação da jurisdição do juiz administrativo para questões que tratem do bem ambiental.

De qualquer maneira, é evidente a tendência de aproximação da Justiça Administrativa da Justiça Ordinária, inclusive a partir dos princípios constitucionais hoje afirmados. As alterações realizadas no processo administrativo, nos últimos tempos, têm trazido a esse processo institutos previstos no processo civil.<sup>114</sup> Nesse mesmo sentido, Saitta, ao comentar as disposições do Código de Processo Administrativo, afirma tratar-se de disposições arraigadas a estruturas processuais antigas,<sup>115</sup> hoje já superadas nos modernos ordenamentos processuais.

A moderna compreensão constitucional acerca da repartição da jurisdição no modelo italiano termina por afinar-se com a ideia de que, enfim, a dicotomia existente entre direito subjetivo e interesse legítimo, expressa diferentes técnicas e formas diversas de tutela do interesse do cidadão.<sup>116</sup> Ou seja, sinaliza-se, cada vez mais, a expressão de duas possibilidades de tutela dos interesses do cidadão em face da Administração Pública. Por outra via, ainda que a legislação ordinária mantenha a repartição da jurisdição, há uma tendência constitucional de admissão de tutela desses interesses nas duas jurisdições.

Há discussões acerca da própria aplicabilidade de dispositivos do processo civil italiano no processo na Justiça Administrativa, o que representaria um contrassenso à ideia original de dualidade da jurisdição. Uma das situações discutidas nos tribunais é a possibilidade de condenação de ofício de importância maior do que a pedida, em decorrência da desvalorização monetária. Essa possibilidade está prevista no art. 429, do

---

<sup>114</sup> FIGORILLI, Fabrizio. *Giurisdizione piena del giudice ordinario e attività della Pubblica Amministrazione*. Torino: G. Giappichelli, 2002. p. 33.

<sup>115</sup> Diz o autor que o Código de Processo Administrativo expressa: “Un articolato normativo, insomma, che, dimenticando che ormai da tempo il baricentro si è spostato dall’opposizione alla pretesa, ha lasciato sostanzialmente immutata la struttura del processo, che continua ad essere incentrata sulla tutela impugnatoria e sul modello del giudizio sull’atto, entro il quale sono state saltuariamente inserite, mediante apposite varianti ed al di fuori di un disegno organico, le eventuali questioni la cui soluzione prescinde, invece, dall’annullamento di un provvedimento amministrativo.” (SAITTA, Fabio. Il principio di giustiziabilità dell’azione amministrativa. *Rivista di Diritto Processuale*, Padova: Cedam, n. 3, p. 586, 2012).

<sup>116</sup> FIGORILLI, Fabrizio. *Giurisdizione piena del giudice ordinario e attività della pubblica amministrazione*. Torino: G. Giappichelli, 2002. p. 18.

CPC.<sup>117</sup> Em caso de pedido de benefício previdenciário, formulado por dependente de servidor público, que pretendia a equiparação a benefício pago a empregado da iniciativa privada, o *Consiglio di Stato*, na decisão plenária 7, de 1981, permitiu essa atuação de ofício, conquanto não tenha referido expressamente a norma prevista no art. 429, do CPC, mas se tenha baseado nos princípios do Direito das Obrigações.<sup>118</sup>

E há autores, como Figorilli,<sup>119</sup> que sustentam a possibilidade da afirmação de uma tendência à tutela jurisdicional plena, inclusive em face dos juízes ordinários, para proteção também dos interesses legítimos do cidadão em face da Administração Pública. A propósito, essa é uma ideia sustentada por alguns doutrinadores italianos, que não mais entendem necessária a manutenção da dualidade de jurisdição.

Nesse sentido, Proto Pisani sustenta que é possível introduzir, na Itália, um sistema único de jurisdição, “articulado en sezioni civili, penali, amministrative, tributarie, del lavoro e previdenziale”,<sup>120</sup> aduzindo que não mais se justifica a dualidade de jurisdição. Dentre os vários fundamentos elencados pelo autor, para a proposição que formula, estão alguns bastante significativos e que são: a) a possibilidade que o juiz administrativo tem,

---

<sup>117</sup> Art. 429. Pronunzia della sentenza: “Il giudice, quando pronuncia sentenza di condanna al pagamento di somme di denaro per crediti di lavoro, deve determinare, oltre gli interessi nella misura legale, il maggior danno eventualmente subito dal lavoratore per la diminuzione di valore del suo credito (c.c. 1.224), condannando al pagamento della somma relativa con decorrenza dal giorno della maturazione del diritto.”

<sup>118</sup> GALLO, Carlo Emanuele. *La modificazione della domanda nel processo amministrativo*. Torino: G. Giappichelli, 1985. p. 99. Conclui o autor dizendo: “Con tutto ciò, evidentemente, la norma di riferimento non può che essere la norma del codice di procedura civile, se non altro come esplicitazione a livello di diritto positivo di un orientamento che la giurisprudenza della stessa Cassazione Civile ha individuato come applicabile anche a obbligazioni diverse, sulla base però dei cosiddetti ‘indici presuntivi’: nel senso, cioè, che per i crediti del lavoratore si deve ritenere in sé e non soltanto *ex lege* applicabile il criterio presuntivo, collegato alla rivalutabilità del credito con riferimento a particolari situazioni oggettive e soggettive, dal momento che il danno conseguente dal deprezzamento della moneta è evidente nell’ipotesi di somme che vengono rimosse per prestazioni di lavoro e destinate ad soddisfacimento di bisogni alimentari intesi quantomeno in lato senso.”

<sup>119</sup> FIGORILLI, op. cit., p. 37: “Se, dunque, la volontà del costituente è stata quella di mettere in rilievo la totalità delle garanzie per il cittadino nei confronti del potere pubblico, senza distinguere tra diritti e interessi legittimi, il controllo dell’autorità giudiziaria (qualunque essa sia), non potrà subire limitazioni ingiustificate né in ordine alla causa dell’illegittimità (atto o comportamento), né in ordine ai mezzi di impugnazione concretamente esperibili (con conseguenti ricadute sul regime delle azioni esperibili e dei provvedimenti decisorii adottabili dal giudice).”

<sup>120</sup> PROTO PISANI, Andrea. *Lezioni di Diritto Processuale Civile*. 6. ed. agg. Napoli: Jovene, 2014. p. 259.

atualmente, de dispor de provas previstas no CPC; b) a introdução, na Justiça Administrativa, de um sistema de cautelares extraído do modelo do CPC; c) a previsão de que uma controvérsia instaurada perante uma das jurisdições possa, em caso de equívoco na escolha da jurisdição, migrar para a outra. Enfim, esses elementos todos demonstram que, atualmente, há uma similaridade<sup>121</sup> entre o processo que tramita em cada uma das duas diferentes jurisdições destinadas à solução de conflitos entre cidadão e Administração Pública.

Esses elementos, trazidos por Proto Pisani, também demonstram a aproximação do processo civil do processo administrativo, aproximação que foi sendo construída tanto em nível de legislação quanto de interpretação pretoriana, ao longo dos tempos. Essa tendência de aproximação dos dois processos é um indicador importante, inclusive quando se pensa na criação de uma justiça especializada para a proteção do bem ambiental. Num modelo em que a dualidade está presente, curiosamente, é trilhado um caminho inverso, de aproximação dos ritos processuais distintos.

Cappelletti afirma que, no processo administrativo italiano, também ele produto do liberalismo individual, não há uma absoluta cisão entre o interesse público e o privado, quando explica: “Nel quale l’oggetto è pubblico si ma non poi tanto, on tanto cioè da fare luogo ad un’azione sottratto sottraibile pienamente alla iniziativa ed alla disponibilità del soggetto privato.”<sup>122</sup>

Acresça-se, também, que o Processo Civil italiano, de 1940, registra grande feição publicística. Garantir essa dimensão publicística significa repelir a ideia de liberdade ampla das partes, dando poder ao juiz e reduzindo as garantias das partes. Significa reconhecer a participação do

---

<sup>121</sup> PROTO PISANI, Andrea. *Lezioni di Diritto Processuale Civile*. 6. ed. agg. Napoli: Jovene, 2014. p. 259: “Alla luce di questi rilievi, diviene davvero legittima la domanda del perché debbano continuare a coesistere nello stesso ordinamento, per le controversie fra cittadini e pubblica amministrazione, due giurisdizioni che conoscono o possono conoscere delle stesse norme (di diritto comune o di diritto pubblico), che trattano le controversie secondo procedure molto simili, che, stante la trasmigrazione tra le giurisdizioni, non costituiscono più compartimenti stagni, ma che si differenziano radicalmente quanto a composizione del giudice (in quanto i giudici del Consiglio di Stato sono anche consulenti dell’amministrazione e possono ricoprire una serie di incarichi impensabili per i giudici ordinari) e quanto a ricorribilità per cassazione delle decisioni di secondo grado.”

<sup>122</sup> CAPPELLETTI, Mauro. *Processo e ideologie*. Bologna: Il Mulino, 1969. p. 14.



Estado-juiz, que se afirma como partícipe da relação processual. Então, nessa construção publicística, os sistemas processuais foram afirmando o maior poder jurisdicional. A liberdade das partes, ainda que amplamente disponível, o direito sobre que se funda a ação, cede diante da função jurisdicional, agora também zeladora da relação processual. No caso do ordenamento italiano, Cipriani compara o diploma processual com o anterior, percebendo a inovação havida, no sentido de “rafforzare i poteri del giudice a scapito delle garanzie delle parti, sì da assicurare che ogni causa fosse al più presto o conciliata o decisa: in particolare, si desse che, mentre il vecchio codice disciplinava il processo dal punto di vista delle parti, il nuovo lo disciplinava dal punto di vista del giudice”.<sup>123</sup>

Tratando da publicização do processo civil, Cappelletti observa que poderia ter-se dado de modo radical, socializando-se o próprio objeto do processo, como nos sistemas orientais, mas também aponta para o modo como se procedeu nos países ocidentais, que se limitou

a quella accentuazione, da un lato della funzione suppletoria e di direzione processuale del giudice, e dall'altro lato dei doveri di lealtà, di probità, di verità delle parti, di cui si è fatto cenno parlando, a titolo di esempio, del codice austriaco del 1895, ch'è servito poi da modello alle legislazioni di vari altri paesi.<sup>124</sup>

Um modelo processual publicista caracteriza-se, indubiosamente, pela afirmação de maior poder ao juiz, retirando-se das partes a ampla condução do processo.

Cappelletti parte do fundamento de que o Processo Civil tem caráter instrumental,<sup>125</sup> mas, no final, termina por concluir que o Direito Material Civil continua a ser um direito privado, ainda que guardadas as exceções, como no Direito de Família e percebendo a publicização que se verificou também nesse ramo do Direito. De todo modo, é interessante o alerta que Cappelletti ensinava, há quase cinquenta anos: “Bisogna infatti tener

---

<sup>123</sup> CIPRIANI, Franco. *Ideologie e modelli del processo civile*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1997. p. 19.

<sup>124</sup> CAPPELLETTI, Mauro. *Processo e ideologie*. Bologna: Il Mulino, 1969. p. 26.

<sup>125</sup> *Ibidem*. p. 179: “Come però il diritto sostanziale può avere varia natura, così anche il diritto processuale, appunto per il suo carattere strumentale, deve sapersi adattare a quella varia natura.”

presente che il processo, lungi dall'essere fine a se stesso, altro non è che uno strumento: esso è lo strumento scogitato al fine di comporre le liti garantendo la effettività – la osservanza e la reintegrazione per il caso di inosservanza – del diritto sostanziale.”<sup>126</sup>

A aproximação do processo do juiz administrativo e aquele do juiz ordinário é uma constatação interessante para o estudo que se propõe, justamente porque pode contribuir para o debate que, não raras vezes, se estabelece no caso brasileiro, na tutela dos interesses coletivos, quanto se aventa a possibilidade de edição de um código de processo coletivo. O caso italiano expressa uma situação em que não apenas a norma processual é diversa, mas também o órgão jurisdicional é outro. No entanto, o debate que se estabelece, justamente, opera no rumo de uma – ao menos discutida – unificação das duas jurisdições.

Talvez esse seja o grande contributo desse olhar para a Justiça Administrativa italiana e sua inequívoca aproximação da Justiça Ordinária, tendendo, cada vez mais, a operar sob a mesma orientação e sob normas processuais muito próximas. A simples adoção de norma processual específica não resolve o problema da efetividade processual. A propósito, no caso brasileiro, a insuficiência da simples alteração da legislação pôde ser percebida ao longo dos 20 anos em que se promoveram alterações no revogado CPC. A multa trazida ao ordenamento, inserida no art. 475-J daquele código – e que teria o propósito de compelir o devedor condenado a promover o rápido pagamento ou depósito, logo depois da condenação – é um exemplo bem significativo: a interpretação do dispositivo pelos tribunais relegou a incidência da multa para momento depois do trânsito em julgado e, ainda, dependente da intimação do devedor.

Ainda: a insuficiência da alteração legislativa já pode ser sentida pelos operadores do processo, a partir do novo CPC, em vigor desde março de 2016. E resta repetir as palavras, sábias e sempre atuais, do mestre Ovídio Araújo Baptista da Silva, as quais traduzem a relevância da ideologia para o processo: de nada adianta uma lei nova em cabeça velha!

---

<sup>126</sup> CAPPELLETTI, op. cit., p. 178.

### Capítulo 3

## Ideologia, tutela jurisdicional e ambiente

---

O processo não se realiza dissociado da ideologia, representativa do conjunto que expressa valores sociais, culturais e históricos de uma comunidade. A efetividade processual está diretamente ligada a esse conjunto de valores, dos quais nem mesmo a legislação escapa. Por sua vez, uma legislação protetiva do bem ambiental está fadada a tornar-se inócua, se não for efetivamente concretizada nos tribunais. É a concretização da legislação, representada pela sua aplicação no caso que se apresenta, que faz a tutela do ambiente, e não a simples afirmação da tutela a partir de norma abstrata. É no processo, onde se dá o exercício da tutela jurisdicional, que está centrada uma das importantes discussões acerca da proteção do ambiente.

O processo judicial, também aí compreendido o processo ambiental, expressa, não apenas técnica, mas também ideologia. Perceber essa dimensão representa um passo importante na busca de efetividade processual. A ciência jurídica opera a partir da compreensão e da interpretação. A atividade jurisdicional, assim, representa a função de atribuir significado e valor aos fatos, avaliando a conduta humana a partir de interpretação histórica.

A dimensão hermenêutica está no centro da questão, já que o papel da linguagem e da interpretação são indissociáveis da produção do direito. Justifica-se, assim, a incursão sobre o contributo da filosofia da linguagem. O processo somente é processo porque, antes, é interpretação do ordenamento e dos fatos. Interpretação que se realiza no contexto ideológico em que está inserido o intérprete. Assim, é preciso considerar esses elementos, para que se possa compreender o papel que a ideologia tem na produção processual.

É somente a partir da percepção de que a ideologia permeia o processo, e que a proteção jurisdicional do ambiente não pode dispensar esse componente que se poderá garantir a efetividade dessa tutela ambiental. Do contrário, perde-se o operador na técnica, sem o almejado resultado efetivo.

### 3.1 Ideologia e grupo social: uma delimitação necessária

O termo *ideologia* apresenta significações diversas e é compreendido de diferentes maneiras. Como já abordado em estudos anteriores, para o exame que se empreende, parte-se do conceito de ideologia na concepção de Mannheim,<sup>127</sup> definida como a visão própria de mundo de determinado grupo social. Essa compreensão da ideologia pressupõe, assim, a consideração da própria historicidade e dos fatores culturais, determinantes do modo de pensar de determinado grupo. É assim que o próprio Mannheim completa esse conceito, apontando à relação que há entre “una certa situazione sociale e una determinata prospettiva, opinione o coscienza collettiva”.<sup>128</sup>

A compreensão de grupo social, no dizer de Corsale, representa o

complesso di nozioni culturali, di idee religiose, di concezioni circa i rapporti sociali e politici, le quali operano la necessaria mediazione tra la situazione obbiettiva in cui il gruppo vive ed opera, da un lato, e gli scopi che esso si propone a perseguire e che ne costituiscono la ragion d'essere, dall'altro lato.<sup>129</sup>

Dessas duas dimensões, constroi-se a concepção de ideologia social, que termina por se aproximar do conceito etnológico de *cultura*.<sup>130</sup> Essa definição é de relevante importância para o exame da dimensão ideológica no processo, inclusive quando se trata de perceber o processo adequado à tutela ambiental. A ideologia social – ou a compreensão própria de mundo que esse grupo assume – é determinante ao modo de realização e expressão da atividade jurisdicional, porque, ainda de acordo com Corsale, “l'ideologia del gruppo fornisce infatti il fondamento per la scelta dei criteri dove stabilire l'uguaglianza e la disuguaglianza tra i consociati, criteri che sostanziano, in ultima analisi, l'ideale di giustizia caratterizzante il gruppo”.<sup>131</sup>

E a cultura de um grupo social representa os valores, as crenças e *certezas*. Retornando a Mannheim, diz ele que a compreensão da ideologia apenas a partir do pensamento individual nunca permitiria compreender

---

<sup>127</sup> Mannheim diz que o mais amplo e completo conceito de ideologia representa a “ideologia di un'ETA o di un concreto gruppo storico-sociale”. (MANNHEIM, Karl. *Ideologia e utopia*. Bologna: Il Mulino, 1957. p. 57).

<sup>128</sup> MANNHEIM, op. cit., p. 59.

<sup>129</sup> CORSALE, Massimo. *La certezza del diritto*. Milano: Giuffrè, 1970. p. 94.

<sup>130</sup> Ibidem, p. 95: “Che può essere avvicinata al corrente concetto etnologico di cultura”.

<sup>131</sup> Ibidem, p. 102.

“nella sua totalità, la struttura del mondo intellettuale che è propria di un gruppo sociale in una determinata situazione storica”.<sup>132</sup> É exatamente essa a importância do conceito mannheimiano de ideologia, que traz a lume a expressão do próprio grupo social.

Lumia também reconhece esse aspecto, dizendo que Mannheim generalizou o conceito de ideologia ao transpô-la do pensamento individual ou do grupo social, a ponto de afirmar que “tutto il pensiero umano appare condizionato dall’insieme delle opinioni correnti, dalla struttura mentale, dalla visione del mondo propria di ciascuna epoca”.<sup>133</sup> Em outros termos, as experiências individuais representam apenas uma “piccola misura”<sup>134</sup> dessa forma de pensamento coletivo. O homem é o produto do seu tempo e do grupo em que está inserido. Os modos de pensar desses indivíduos têm características determinadas pelo próprio grupo, não se restringindo ao plano psicológico individual.

Nenhum pensamento individual é imune ao grupo e à ideologia desse grupo, mas, antes, é propriamente determinado pelo grupo, pela tradição e historicidade. Perceber tais aspectos é essencial para compreender, também, o papel da ideologia na produção da ciência processual.

Ainda: Mannheim observa que, por fatores religiosos, na Antiguidade, a ideologia foi compreendida como uma falsa consciência.<sup>135</sup> A partir daí, Mannheim destaca a importância do pensamento marxista à construção do próprio conceito de ideologia, na medida em que foi do marxismo a nova leitura da antiga ideia de “falsa consciência”, saindo do plano meramente psicológico individual, para inserir a questão da ideologia numa dimensão mais ampla, a partir dos interesses da classe. Ou seja, é de Marx o importante contributo de perceber a dimensão político-econômica, fatores relevantes à construção da realidade e indissociáveis, assim, na formulação do conceito de ideologia.

---

<sup>132</sup> MANNHEIM, op. cit. p. 59.

<sup>133</sup> LUMIA, Giuseppe. *Lineamenti di teoria e ideologia del Diritto*. 2. ed. accresc. Milano: Giuffrè, 1978. p. 146.

<sup>134</sup> *Ibidem*, p. 59.

<sup>135</sup> “Il sospetto che potesse esistere una cosa come la “falsa coscienza”, i cui giudizi sono sempre necessariamente falsi, data dall’antichità”. (MANNHEIM, op. cit., p. 71).

São diversos os diferenciadores de sentido de ideologia em Marx e em Mannheim. Robilant destaca, entre eles, que para Marx, a ideologia representa um instrumento de combate a posições culturais e políticas, enquanto, para Mannheim, “costituisce una categoria per penetrare, comprendere e chiarire determinati fenomeni che formano oggetto d’indagine per la sociologia della cultura”.<sup>136</sup> Ainda, o conceito de ideologia, para Mannheim, representa um modo de considerar a própria ideia num contexto social e cultural.

A atividade do jurista é eminentemente ideológica, ainda que realizada sob o manto da “técnica jurídica”. De fato, além da cientificidade, reconhecida usualmente como *técnica*, a atividade do jurista tem uma dimensão que envolve sua responsabilidade, sempre inerente, que é justamente a dimensão ideológica. Mario Bretone recupera percepção acerca da ideologia no Direito romano, mesmo constatando que os elementos de que se dispõe, no tempo atual, não permitem realizar a leitura adequada da ideologia que se esconde por trás da técnica, dizendo que “le ideologie di cui erano partecipi, e che li guidavano spesso in un agire destinato a eternarsi nella forma dell’*exemplum*, non restavano divise dalle loro tecniche, né queste mantenevano rispetto [ed] a quelle, una incontaminata purezza”.<sup>137</sup>

Por sua vez, também Orestano reconhece a coexistência de técnica e de ideologia, quando observa: “Momento tecnico e momento ideologico, sono inscindibilmente compenetrati e fusi nella conoscenza giuridica, anche sotto questo aspetto, unitaria”.<sup>138</sup> E o momento ideológico depende, necessariamente, do grupo, da cultura e do tempo em que se insere. Esse momento ideológico representa a imposição, ao caso de que trata o jurista, das próprias experiências e valores, que atuam juntamente com a técnica, tornando impossível cogitar-se de uma incomunicabilidade entre o jurista e o próprio argumento jurídico ou, como diz Orestano, “pretendere di trattare di qualsiasi argomento giuridico ‘asetticamente’ come di un materiale *in vitro* è

---

<sup>136</sup> ROBILANT, Enrico di. *Teoria e ideologia nelle dottrine della Giustizia*. Torino: G. Giappichelli, 1964. p. 27.

<sup>137</sup> BRETONE, Mario. *Tecniche e ideologie dei giuristi romani*. 2. ed. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1982. p. 4.

<sup>138</sup> ORESTANO, Riccardo. Realtà, parole, valori, nella scienza del Diritto. *Rivista di Diritto Civile*, Padova: Cedam, ano XXXI, n. 5, parte prima, p. 490, 1985.

una illusione. Se manca la partecipazione viva e attiva del ‘conoscente’, mi sembra non esservi neppure conoscenza”.<sup>139</sup>

A ideologia é a própria realidade histórico-social, porém no sentido que lhe é dado no pensamento e na racionalidade de uma coletividade. É a leitura da realidade social presente na forma de pensamento do grupo social, inserido em seu contexto histórico.<sup>140</sup> A atividade jurisdicional consiste na recuperação dos sinais históricos e sua afirmação no momento da sentença, através da obra intelectual criativa do julgador que é um historicista<sup>141</sup> e, ao mesmo tempo, um criador do novo, daquilo que é possível e razoável construir, a partir da previsão legislativa e diante do fato que se apresenta. Essa função é realizada pelo julgador, imerso na sua própria compreensão.

A atividade do jurista, assim, se representa pela intervenção de acordo com suas próprias experiências e de acordo com sua própria realidade, traduzindo essas experiências através das palavras, de maneira ordenada, de acordo com o que preceitua a técnica jurídica. É possível dizer, assim, que o jurista, ao operar na ciência jurídica, é portador da ideologia do grupo social. A técnica não é capaz de se livrar da ideologia.

---

<sup>139</sup> Ibidem, p. 495.

<sup>140</sup> Nesse sentido, Rescigno afirma: “L’ideologia non corrisponde mai alla realtà storico-sociale che pure organizza e cerca di interpretare. L’ideologia, nel senso qui usato, non è una pura apparenza, un pensiero falso senza rapporto con la realtà storico-sociale. L’ideologia è essa stessa realtà storico-sociale, sia nel senso che esiste socialmente come pensiero e modo di ragionare socialmente diffuso, sia nel senso più ricco e importante che ogni ideologia, in quanto forma di pensiero di gruppi sociali attivi, plasma la realtà, che diviene così e non altrimenti perché guidata da quella specifica ideologia e non da altra. Nello stesso tempo il risultato storico-sociale di questa pratica sociale guidata dalla ideologia è diverso, e spesso profondamente diverso, da quello che gli agenti si sono immaginati”. (RESCIGNO, Giuseppe Ugo. *Corso di Diritto Pubblico*. 50. ed. Bologna: Zanichelli, 2014. p. 107).

<sup>141</sup> Interessante é observar a posição de Nitisch, que afirma: “La magia del processo è dunque nella mediazione procedurale che in esso si realizza. Mediazione attraverso la quale l’esperienza “ripensa quello che ha pensato”, nel tentativo di ripristinare lo stato delle cose e riabilitare se stessa “secondo la ragione e la volontà obiettiva della legge”. I segni del passato tornano presenti nella coscienza del giudice, che ascolta attraverso la memoria degli attori sociali l’eco di quanto accaduto, rievoca con le parole della legge l’immagine del ordine violato. E tornano presenti affinché questi possa applicare la norma al fatto, tradurre la prescrizione legislativa nella particolarità di quanto ricostruito. Facendo rivivere l’azione ormai trascorsa e dando concretezza alla generalità della regola, nelle forme e nelle scansioni del processo, il giudice ricompono un tratto della vita passata e restituisce l’attualità dell’equilibrio sociale infranto”. (NITISCH, Carlo. *Il Giudice e lo storico*. In: CASCIONE, Cosimo et al. *Parti e giudici nel processo*. Napoli: Satura, 2006. p. 676).

### 3.2 Interpretazione, comprensione e scienza processuale

A dimensão hermenêutica põe-se no centro da questão, porque a ciência jurídica, ciência do espírito, não prescinde dessa dimensão. As ciências do espírito dependem da experiência hermenêutica, que se coloca como método e, mais, como predecessora da própria ciência jurídica. Gadamer diz que as ciências do espírito são o ponto de partida da análise hermenêutica, “perché esse si avviciano ad esperienze in cui non sono in questione método e scienza, ma si ha a che fare con esperienze che si trovano fuori della scienza, come l’esperienza della cultura improntata dalla sua tradizione storica”.<sup>142</sup>

O fenômeno da compreensão é circular,<sup>143</sup> pois representa a estrutura da compreensão. Compreender a parte pressupõe conhecer o todo e vice-versa, processo do qual a linguagem é indissociável. Ainda, numa primeira fase da interpretação gramatical, o círculo se dá, entre a palavra, como é usada no texto, e ela mesma em seu significado linguístico geral. Porém, num segundo momento, o círculo se dá, entre palavra e contexto, “struttura che, però, si apre ulteriormente, allorché per la costruzione del contesto si rivela necessaria la conoscenza della personalità dell’autore”.<sup>144</sup> A partir dessa compreensão do elemento psicológico, o círculo hermenêutico naturalmente

---

<sup>142</sup> GADAMER, Hans-Georg. Retorica, ermeneutica e critica dell’ideologia. In: APEL, Karl-Otto et al. *Ermeneutica e critica dell’ideologia*. Trad. dal tedesco di Giorgio Tron. Brescia: Queriniana, 1979. p. 79.

<sup>143</sup> Nesse sentido, esclarece Ruggiero: “Correlato logicamente e storicamente al concetto di comprensione è, appunto, quello di circolo ermeneutico. Si usa tale locuzione per indicare quella struttura della comprensione che rinvia dalla parte al tutto: se per comprendere il tutto è necessario, evidentemente, conoscere le singole parti, è impossibile, d’altronde, comprendere la parte senza conoscere il tutto, giacché solo inserita nel suo contesto essa rileva il suo significato. Ciò vale, come vedremo, sia che si abbia riguardo a parte e tutto di un testo, sia al tutto di elementi esterni al testo da interpretare, quali una intera epoca storica o la vita di un autore”. (RUGGIERO, Luigi de. *Tra consenso e ideologia. studio di ermeneutica giuridica*. Napoli: Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, 1977. p. 9).

<sup>144</sup> RUGGIERO, Luigi de. *Tra consenso e ideologia: studio di ermeneutica giuridica*. Napoli: Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, 1977. p. 17. Ainda: o autor complementa: “Ed infatti nell’interpretazione tecnica o psicologica si stabilisce uno stretto rapporto fra l’opera, nella sua unità di contenuto e di forma, compresa in base ai due canoni precedenti, e la persona del suo autore, in quanto – e solo nella misura in cui – questi si manifesta nell’opera come stile, come idea-forza organizzatrice della sua unità. Ma anche questo circolo dell’interpretazione tecnica viene riaperto dall’irruzione dell’elemento dell’intera vita dell’autore e addirittura della vita generale dello spirito, quale si sprime nell’unità del mondo dei prodotti linguistici: l’idea dell’opera si rivela, in altri termini – di là dell’obbiettivo influsso esercitato dalle istituzioni letterarie sulla sua struttura – indissolubilmente legata alla complessiva personalità del suo autore.”



conduz à conclusão da pré-compreensão dependente, evidentemente, de experiências, crenças e saberes do sujeito.

A propósito desse círculo, Siracusano reconhece que, num círculo hermenêutico, sequer é possível estabelecer quem vem primeiro, se o intérprete que interpreta ou o texto a ser interpretado.<sup>145</sup> A compreensão do significado das normas jurídicas, atividade primária do jurista, depende do estabelecimento da coincidência entre a palavra e o seu significado. É esse exercício que o jurista haverá de realizar. Como diz Bobbio, para compor essa obra de compreensão, “occorre che il giurista lavori tanto sui segni quanto sulle cose significate, e faccia continuamente opera di rinvio dal segno alla cosa significata”.<sup>146</sup>

Assim, o texto legal não é autossuficiente,<sup>147</sup> mas somente alcança a completude a partir da interpretação e aplicação. A aplicação tolhe a abstração da norma e a insere no contexto histórico-social. A aplicação é que faz o sentido da interpretação, ao aproximar a norma do fato. Assim, a ciência jurídica é compreensão, interpretação e aplicação, em momentos indissociáveis no processo de produção do direito.

A interpretação, por sua vez, não representa a exegese de um texto legal, mas é um processo complexo, do qual o fato não pode ser desconsiderado. Somente a partir do fato, é possível a interpretação da norma.

Ainda que a atividade jurisdicional registre esses elementos, a atividade interpretativa encontra limites, trazidos pelo próprio texto legal – por exemplo, estão aí as violações *literais* dos textos legais a demonstrar essa afirmação. Ora, se existem “violações literais” dos textos, então também existem violações “não literais”. Porém, todas elas são violações, num precioso reconhecimento dos operadores do Direito, acerca do papel da

---

<sup>145</sup> Assim, o autor afirma: “L’intima connessione propria della potenza e dell’atto si rinsalda nel circolo ermeneutico tanto che diventa impossibile stabilire cos’è che venga prima, se l’interprete che interpreta o il testo che ha da essere interpretato. Il fatto che l’interprete, con la sua ‘precomprensione’, ponga al testo una domanda latrice di senso non esclude, anzi implica, che un testo gli preesista”. (SIRACUSANO, Paolo. Ruolo creativo del giudice e principio di legalità nella responsabilità civile da illegittimo esercizio del potere discrezionale. *Diritto Pubblico*, Milano: Giuffrè, v. 2, p. 544, 2003).

<sup>146</sup> BOBBIO, Norberto. *Teoria della Scienza Giuridica*. Torino: G. Giappichelli, 1950. p. 176.

<sup>147</sup> Nesse sentido, ver GROSSI, Paolo. *Il giudice civile: un interprete? Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milano: Giuffrè, fasc. 4, p. 1.142, 2016.

interpretação na Ciência Jurídica. De outro lado, dizer que há violações *literais* pretende-se conferir um sentido unívoco à norma, traduzindo, enfim, o indisfarçável propósito de impor limites à atividade interpretativa, ou mesmo, de conduzir essa interpretação a partir dessa falaciosa construção.

Assim, a interpretação de um texto legal pelo jurista haverá de realizar-se em consonância com os princípios orientativos, afirmados no próprio ordenamento e, porque não dizer, em consonância com a Constituição desse ordenamento. É assim que Rescigno afirma que essa interpretação, constitucionalmente orientada, haverá de seguir o critério óbvio e onnipresente no próprio ordenamento.<sup>148</sup>

É certo que – como o próprio autor reconhece – essa interpretação constitucionalmente orientada tem seus limites, limites que decorrem da própria expressão da linguagem que, afinal, é o instrumento de consecução do Direito, feito essencialmente de palavras. As diferentes palavras – e seus diferentes sentidos – produzem também diferentes efeitos no Direito,<sup>149</sup> nos seus diferentes momentos, com a vagueza própria das palavras. Ou o operador da ciência processual aceita essa dimensão ou continuará perdido e traído pelas palavras. A dogmática jurídica, nesse ponto, representa a miopia do operador, incapaz de perceber o papel da interpretação na ciência jurídica. Ainda: cabem bem as palavras de Carnelutti, ao lembrar que “*purtroppo la nostra mente è limitata, per modo che quando ciascuno di noi acquista in vastità perde in nitidezza di visione*”.<sup>150</sup>

---

<sup>148</sup> RESCIGNO, op. cit. p. 691: “Che una legge, come qualsiasi altra disposizione, debba essere *interpretata* alla luce dell’intera Costituzione, e cioè seguendo il criterio ovvio e onnipresente della interpretazione sistematica, per cui ogni singola frase o proposizione va intesa collegandola con tutte le altre pertinenti, è ovvio, e qualunque operatore ha il dovere di ragionare secondo questo criterio. In questo senso, la interpretazione costituzionalmente orientata è espressione altisonante e inutile per ribadire un principio generale mai messo in discussione (e del resto impossibile da mettere in discussione: come si può comprendere un qualsiasi testo fuori del suo contesto?).”

<sup>149</sup> *Ibidem*. p. 712: “In primo luogo, se il diritto è fatto essenzialmente di parole, non tutte le parole hanno lo stesso rango: vi sono le parole del testo costituzionale, quelle del testo di legge formale, quelle del regolamento governativo, quelle del contratto, quelle della sentenza, quelle del giurista, e così via. In secondo luogo, il tempo scorre: vi sono parole dette ieri oggi non più attuali (la legge, ad esempio, è stata abrogata), parole dette ieri ancora attuali, parole dette oggi che guardano al futuro, parole non definite che ieri significavano cose non del tutto coincidenti col significato attuale (ad esempio, buon costume).”

<sup>150</sup> CARNELUTTI, Francesco. *I giuristi e la filosofia*. Roma: Società Anonima Poligrafica Italiana, 1923. p. 8.

Essa constatação também permite inferir que a produção do Direito passa por diferentes momentos, todos eles permeados pela ideologia. E, ainda que se possam estabelecer as linhas diretivas de um ordenamento, que o seja através da afirmação constitucional de um direito, ainda assim, sua aplicação não escapa do enlace da compreensão com a interpretação, decorrentes naturais do processo linguístico. Está aí a proteção ambiental para servir de exemplo a essa constatação.

A atividade interpretativa representa uma escolha do operador do Direito, dentre as tantas possibilidades existentes. Essas possibilidades serão tanto maiores, é certo, quanto maior for a indeterminação do texto legal e, também, restarão definidas e eleitas a partir do juízo de valor do jurista. Nessa escolha, o jurista atenderá às exigências sociais, aos valores da sociedade em que está inserido, mas também atenderá às suas próprias convicções, num processo indissociável, inseparável e também inconsciente. Assim, conclui Lumia que “ogni processo interpretativo, se è sempre un fatto tecnico, in quanto richiede l’uso appropriato di speciali tecniche ermeneutiche, è anche sempre un fatto ideologico, in quanto comporta una scelta di valori”.<sup>151</sup>

O papel da interpretação, na atividade jurisdicional, torna o próprio texto legislativo produto da atividade interpretativa. Como afirma Cordero, “la norma è un prodotto dell’atto interpretativo. Tante le norme quanto le interpretazioni difformi del testo”.<sup>152</sup> Interpretação que está atrelada, então, à cultura e às experiências do intérprete, permeada pela ideologia. O papel da interpretação na atividade jurisdicional é reconhecido, inclusive, em conceitos mais antigos, como de Carnelutti, que reconheceu o papel da interpretação, trazendo-a para um espaço próximo das definições de ação e jurisdição, quando diz: “L’azione e la giurisdizione, per raggiungere la giusta composizione della lite, operano dunque sulle prove e sulle norme mediante l’interpretazione. E il mezzo dell’interpretazione è la parola”.<sup>153</sup> Mas vale, aqui, recuperar Bretone, que, com propriedade, afirma: “L’interpretazione

---

<sup>151</sup> LUMIA, Giuseppe. *Lineamenti di teoria e ideologia del Diritto*. 2. ed. accresc. Milano: Giuffrè, 1978. p. 86.

<sup>152</sup> CORDERO, Franco. *Ideologie del processo penale*. Milano: Giuffrè, 1966. p. 134.

<sup>153</sup> CARNELUTTI, Francesco. *Diritto e processo*. Napoli: Morano, 1958. p. 149.

della legge non resta sempre legata alle parole; la *sensibilità giuridica* può spingerla a ricercare altre strade. L'analogia, che si cela a volte in una *finzione linguistica*, altre volte è costretta a scoprirsi e a rivelare la sua propria natura, che non è quella di un'operazione semantica."<sup>154</sup>

É interessante observar a comparação efetuada por Iudica,<sup>155</sup> que aproxima a interpretação realizada pelo intérprete daquela realizada pelo músico. A interpretação realizada pelo jurista tem a norma, que representa, pelo menos, uma via da qual não pode desviar-se muito, a partir da construção do próprio sistema jurídico acerca do papel da norma. Essa interpretação, *à margem da lei*, de um lado, representa segurança ao jurista. A lei, pelo menos, atua como norte de conduta. Por outro lado, o músico não encontra limitação na atividade criadora. As escolhas do músico – escolhas que são inerentes a qualquer atividade interpretativa, são ilimitadas. As do jurista não são. Elas devem render-se aos limites impostos pela lei.

Mannheim observa que a sociologia da consciência trouxe a percepção de que o pensamento é particularmente sensível à mutação social e cultural e à mudança do significado da palavra e suas múltiplas conotações. É a partir do significado da palavra que é possível perceber a relação entre o pensamento e o ambiente.<sup>156</sup>

---

<sup>154</sup> BRETONI, Mario. *Tecniche e ideologie dei Giuristi Romani*. 2. ed. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1982. p. 309.

<sup>155</sup> “L’interprete musicale è ad un tempo più svantaggiato e più avvantaggiato del collega giurista. Più svantaggiato perché non ha a disposizione una norma, come l’art. 12 delle preleggi, che gli fornisca una *recta via*, un metodo, di interpretazione, che gli fornisca una bussola e, insomma, bene o male, la sicurezza quanto meno di una direzione lungo la quale orientare la propria scelta interpretativa. Più avvantaggiato perché più libero, perché svincolato da quei criteri che invece vincolano il civilista verso quella *ratio legis* più congrua rispetto alle finalità *pratiche*, cui la norma è rivolta, di composizione di circoscritti interessi confliggenti. L’interprete musicale potrà compiere la sua scelta interpretativa attingendo non già a criteri vincolanti prestabiliti da un qualsiasi legislatore, bensì ai criteri che, in base alla sua cultura, alla sua sensibilità, alla sua visione dell’arte e del mondo, alla sua più o meno fedele adesione o alla sua rivolta rispetto ad una piuttosto che ad un’altra autorevole *tradizione interpretativa* (35), riterrà preferibile adottare, con il solo limite della *compatibilità tecnica* della sua scelta *con il testo* da interpretare.” (IUDICA, Giovanni. Interpretazione giuridica e ininterpretazione musicale. *Rivista di Diritto Civile*, Padova: Cedam, v. 3, p. 208, 2004).

<sup>156</sup> Diz Mannheim que “la parola ed il suo significato corrispondente sono una realtà collettiva. La più sottile sfumatura nel sistema totale di pensiero si riflette nella parola del soggetto e nelle gradazioni di significato che essa reca con sè. La parola ci lega all’intera storia del passato e insieme rispecchia la totalità del presente. Quando, nel comunicare con altri, noi cerchiamo un comune punto di intesa, la parola può venire usata per togliere le differenze tra i vari individui. Ma, se si rende necessario, la parola può divenire uno strumento efficace nell’accentuare tali

Ao discorrere acerca da dependência linguística do ordenamento jurídico, Tarello percebe que essa dependência transparece em duas dimensões distintas, não apenas na formulação das regras, mas também na atividade interpretativa. Assim, a dependência da ideologia na formulação da lei e na sua interpretação termina por aumentar o caráter de indeterminação do Direito.<sup>157</sup>

Essa dependência linguística é a causa, no dizer de Tarello, da configuração cultural do Judiciário como um *poder nulo*,<sup>158</sup> que exatamente teria essa natureza porque os juízes não exerceriam um poder político, já que atuariam sem poder inovar o direito preconstituído. Porém, Tarello reconhece que essa qualidade atribuída ao Poder Judiciário, de “poder nulo”, é irreal, inclusive em face da dependência linguística das regras normativas ou, em outros termos, da atividade interpretativa.

Curioso é observar essa ortodoxa posição, em relação à separação dos poderes, inclusive a partir do fenômeno da judicialização da política, cada vez mais presente em foros e tribunais brasileiros. A propósito da separação dos poderes, em lúcida proposição, Corsale<sup>159</sup> a perfilha juntamente com a

---

diversità e le esperienze personali di ciascun uomo. Essa ci fornisce allora un mezzo per scoprire gli elementi nuovi e originali che nascono con il divenire stesso della cultura, e aggiunge pertanto dei valori prima ignoti al bilancio dell'esperienza umana”. (MANNHEIM, Karl. *Ideologia e utopia*. Bologna: Il Mulino, 1957. p. 84).

<sup>157</sup> TARELLO, Giovanni. *Cultura giuridica e politica del Diritto*. Bologna: Il Mulino, 1988. p. 164: “La dipendenza linguistica dell'organizzazione giuridica comunica all'organizzazione quel tanto di indeterminatezza che è proprio degli insiemi di messaggi linguistici; tale indeterminatezza lascia gioco – più o meno ampio – agli interessi ed alle ideologie che sono presenti nelle società giuridicamente organizzate; questi interessi e ideologie condizionano non solo la produzione delle regole giuridiche, ma anche la loro percezione e il loro impiego attraverso l'interpretazione. E, quando interessi ed ideologie diversi sono diversamente condizionanti rispetto agli organi della produzione e rispetto agli organi dell'applicazione-interpretazione, l'indeterminatezza del diritto necessariamente si accresce.”

<sup>158</sup> *Ibidem*. p. 169. Trata-se de um “poder nulo” “nel senso che non produce diritto nuovo ma si limita ad attuare il diritto preconstituído, tanto che questa teoria montesquíviana del potere giudiziario sta alla base di ogni configurazione culturale e strutturale, nell'Europa continentale, del giudice come apolítico e perciò non politicamente responsabile”.

<sup>159</sup> “L'efficienza dell'ordinamento e quindi la certezza del diritto non può dunque essere affidata, come si illudevano illuministi e positivisti, alla codificazione e all'accentramento della produzione giuridica, al principio di legalità, alla separazione dei poteri, alla legge chiara e unívoca (mera illusione, come tutte le moderne correnti di pensiero giurídico, ivi compresi i positivisti di ispirazione kelseniana, ormai riconoscono). La certezza del diritto può solo sussistere come sicurezza di avere giustizia, come prevedibilità delle conseguenze giurídiche delle proprie azioni, all'interno di un ordinamento la cui ideologia sia sufficientemente condivisa dai membri del gruppo che esso regola. Solo la saldezza dell'ideologia garantisce la certezza, poiché dà vigore alle

codificação, a legalidade e a univocidade da lei, reconhecendo não ser possível creditar a esses elementos efetividade processual. Percebe que esse equívoco foi cometido pelos iluministas e positivistas, e vai mais longe, traduzindo o papel da ideologia na produção da Ciência Jurídica, chegando a afirmar que somente a firmeza da ideologia é capaz de garantir o que denomina “certeza do direito”, a busca da efetividade processual.

Enfim, a superação da ideia de que o texto legal tem absoluta identidade com o próprio direito, aceitando o papel da interpretação e da influência dos valores ideológicos do intérprete, permite também escapar da redução do juiz à condição de servo da lei.<sup>160</sup> O ato sentencial do juiz deve expressar muito mais do que a simples leitura e aplicação do texto legal à hipótese fática que se apresenta. Esse ato complexo, a sentença, é portador do *sentir* do juiz, sentimento que não é compatível com a simples leitura de um texto legal e de sua subserviência a ele. É, antes disso, expressão da compreensão e interpretação do julgador, expressão que foi capaz de encantar grandes processualistas, como diz Cappelletti, recordando Calamandrei: “Un tema di studio, che Piero Calamandrei amava suggerire ai suoi scolari, e a me tra questi, era quello del sentimento nella sentenza”.<sup>161</sup> Sentimento humano que é traduzido por Cappelletti,<sup>162</sup> nas diferentes variações do ânimo humano, as quais se refletem na produção da Ciência Jurídica, ainda que isso o operador não perceba.

Também Corsale percebe o papel do sentimento do jurista, quando reconhece que “il tumulto delle passioni influirà nella scelta dello scopo”,<sup>163</sup>

---

norme in cui essa si estrinseca, che ad essa si ispirano. Non è puntando sulla norma, che si persegue la certezza, bensì puntando sull’ideologia che presiede all’ordinamento”. (CORSALE, Massimo. *La certezza del diritto*. Milano: Giuffrè, 1970. p. 121).

<sup>160</sup> RICCIO, Giuseppe. *Ideologie e modelli del processo penale*: scritti. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1995. p. 21: “Pur non discutendo la forza mediatrice della legge tra valori e realtà, si dichiara superato un dogma di centenaria creazione, quello dell’assoluta identificazione del diritto nella legge; si vince, di conseguenza, l’identità tra giudice e *servus legis* e la natura strumentale del processo, affermazioni di valore solo politico che deformano la realtà e riducono il giudice ad un burocrate e la giurisdizione pena ad una funzione di polizia.”

<sup>161</sup> CAPPELLETTI, op. cit., p. 3.

<sup>162</sup> “Sentimenti: affetti, tendenze, odî, rancori, convincimenti, fanatismi; tutte le variazioni di questa realtà misteriosa meravigliosa terribile ch’è l’animo umano, riflesse con o senza veli tra le righe fredde allieate composti dei rapertorî della giurisprudenza: passioni scatenate, passioni raccolte, tenerezze, tremori – negli scaffali ammuffuti delle cancellerie dei tribunali.” (Ibidem, p. 4).

<sup>163</sup> CORSALE, op. cit., p. 87.

ou seja, admite que a racionalidade da escolha fica comprometida pelo sentimento, não se podendo cogitar de uma escolha puramente racional de parte do julgador. Não existe um comportamento humano puramente racional. A racionalidade, enfim, é comprometida por determinados fins, que Corsale reconhece serem absolutizados “con l’equivoco nome di valori”.<sup>164</sup> É uma constatação importante: os valores humanos são, na verdade, os fins a que os sentimentos do indivíduo buscam alcançar. Não há jurisdição dissociada disso, ao menos enquanto for realizada pelas mãos humanas.

### **3.3 Ideologia, processo e proteção do ambiente: sem medo de andar em círculo**

E o papel da ideologia na proteção jurisdicional do bem ambiental? Se o processo não é apenas técnica, mas também ideologia, é preciso aceitar que não se garante efetividade processual sem a dimensão que é ideológica. Ao se tratar de bem ambiental, é dizer que o grupo social deverá estar ideologicamente preparado para promover essa proteção. Aceitar que o operador precisa *querer* proteger o ambiente.

No entanto, antes de analisar essa dimensão, convém perceber que o processo serve para a tutela do ordenamento material, que se apresenta, também, a partir da ideologia do grupo social em que está inserido. Assim, a ideologia dominante na sociedade – que se aperfeiçoa na edição da legislação material – também haverá de produzir influência na própria norma processual.

A sustentar essa afirmação, Cappelletti reconhece que a “porta principal” de entrada da ideologia no processo é, justamente, a ideologia que fundamenta o direito substantivo, público e privado. Numa recuperação histórica, recorda o sistema de provas judiciárias, que determinava a prevalência da testemunha, que fosse nobre, sobre o menos nobre, do eclesiástico sobre o laico e do rico sobre o pobre.<sup>165</sup> A propriedade, compreendida em seu sentido amplo, direitos reais ou pessoais com

---

<sup>164</sup> Idem. p. 87.

<sup>165</sup> CAPPELLETTI, op. cit., p. 6

conteúdo patrimonial, é tida por Cappelletti<sup>166</sup> como o centro do debate ideológico que se opera no Direito.

O processo civil, que tem natureza instrumental, apropria-se da natureza do objeto acerca do qual deve operar. A concepção de que o processo civil é um direito público, porém que serve de instrumento à tutela de direitos privados, justificou a garantia às partes acerca do objeto do processo. É o princípio dispositivo, que impõe ao juiz conhecer a questão trazida pelas partes, nos limites por ela impostos. Afora esse aspecto, a publicização do processo impôs o controle, pelo juiz, das regras e do desenvolvimento do próprio processo. Cappelletti observa que nem sempre foi assim, sendo o processo considerado, até a primeira metade do século XIX, coisa das partes, na qual o juiz não interferia antes de proferir a sentença.<sup>167</sup>

O caráter instrumental do processo, em relação ao direito material, impõe que os meios processuais postos à disposição do indivíduo sirvam para garantir o direito subjetivo, afirmado no ordenamento. Especialmente em relação ao processo ordinário de conhecimento, é recorrente a afirmação de que se revela inadequado para essa intenção. Nesse caso, a instrumentalidade desejada não alcança seu propósito.<sup>168</sup>

É preciso, assim, perceber a diversidade das relações jurídicas materiais, que reclamam a adoção por parte do Estado de formas diversas de

---

<sup>166</sup> Diz o autor: “l’istituto giuridico che sta al centro del dibattito ideologico è – parrebbe quasi inutile dirlo – quello della *proprietà*, intesa in senso latissimo ossia comprensivo di tutti i diritti (reali a personali) a *contenuto patrimoniale*.” (Ibidem, p. 13).

<sup>167</sup> Ibidem, p. 194: “Significava, cioè, anche signoria delle parti private sullo *svolgimento* del processo, sulla *tecnica* processuale, sulle regole insomma che fissano i termini, le forme, le modalità del processo.”

<sup>168</sup> Nesse sentido, Proto Pisani afirma: “Ho accennato al carattere strumentale del processo rispetto al diritto sostanziale e ho posto in evidenza come il processo civile si ponga, all’interno dell’ordinamento giuridico, come una sorta di contropartita che lo Stato dà ai cittadini a seguito della imposizione del divieto di farsi ragione da sé: una simile constatazione comporta che questa contropartita, per essere effettiva, deve tradursi nella predisposizione di mezzi di tutela giurisdizionale (di procedimento, provvedimento e misure coercitive) adeguati ai bisogni di tutela delle singole situazioni di diritto sostanziale, e già altrove si è detto come il processo ordinario di cognizione (eventualmente seguito dalla esecuzione forzata) si presenti spesso come forma di tutela istituzionalmente inadeguata a fornire *da sola* tutela giurisdizionale a una serie molto ampia di situazioni di vantaggio (normalmente caratterizzate dal fatto che il loro protrarsi in uno stato di insoddisfazione per tutto il tempo anche solo fisiologicamente necessario del processo ordinario di cognizione è sempre causa di un pregiudizio irreparabile per il soggetto che ne è titolare”). (PROTO PISANI, Andrea. *I Diritti e le tutele*. Collana: Trattato di Diritto Civile del Consiglio Nazionale del Notariato. Napoli: Edizione Scientifiche Italiane, 2008. p. 7).



tutela. No dizer de Proto Pisani, essa situação impõe diferentes procedimentos e modalidades de tutela jurisdicional, a fim de que se realize o princípio instrumental, ou seja, o que “il processo deve dare per quanto è possibile *praticamente* a chi ha un diritto *tutto* quello e *proprio* quello ch’egli ha diritto di conseguire”.<sup>169</sup>

A partir da incorporação, pela doutrina processualística, da temática civilista da *actio*,<sup>170</sup> passou-se a considerar que o processo representa uma relação jurídica da qual o Estado é parte e, portanto, consolidou-se a ideia de que as partes não têm disponibilidade acerca das regras processuais. No caso brasileiro, o Código de 1973, libmeniano, foi fiel a essa concepção. O Código Processual de 2015, todavia, atenua, ainda que de modo muito brando, essa exigência, permitindo às partes alguns ajustes nas regras processuais, como na dicção do art. 191, que permite às partes e ao juiz a fixação de calendário processual ou, também, a previsão do parágrafo 2º, do art. 357, que permite às partes apresentar consensualmente, para homologação do juiz, a delimitação das questões relevantes à decisão. É claro que essas inovações do CPC de 2015 garantem a intervenção do juiz na delimitação consensual das regras, não transferindo à esfera privada o estabelecimento de regras processuais.

Por outro enfoque, Proto Pisani destaca que a constitucionalização do direito de ação permitiu superar a ideia de igualdade em sentido formal. Essa superação coloca-se como um princípio ideológico, sendo necessário o esforço da comunidade jurídica para “eliminare le conseguenze causate dalla cesura creatasi tra diritto sostanziale (singoli diritti sostanziali) e processo, studiando le tecniche attraverso le quali sia possibile consentire che il processo assolva la sua funzione istituzionale”.<sup>171</sup>

Convém observar, também, a relação entre Filosofia e Direito, que se revela importante à compreensão do papel da ideologia e da interpretação na

---

<sup>169</sup> Ibidem, p. 9.

<sup>170</sup> Tarello reconhece que essa incorporação ocorreu a partir da célebre polêmica entre Windscheid e Muther, em 1856 e 1857, “polemica intorno all’actio”. (TARELLO, Giovanni. *Dottrine del Processo Civile: studi storici sulla formazione del Diritto Processuale Civile*. Bologna: Il Mulino, 1989. p. 36.

<sup>171</sup> PROTO PISANI, Andrea. *I diritti e le tutele*. Collana: Trattato di Diritto Civile del Consiglio Nazionale del Notariato. Napoli: Edizione Scientifiche Italiane, 2008. p. 40.

ciência jurídica. Romper as barreiras da dogmática jurídica também implica varar os confins do Direito, e aceitar o papel da dimensão filosófica permite uma leitura crítica do próprio papel do Direito e, especialmente, do seu modo de produção. O Direito, assim compreendido em sua historicidade, permite a compreensão da própria trajetória da humanidade. Como diz Carnelutti, “il diritto è nella filosofia come i colori dello spettro nella luce del sole. Valutare filosoficamente il diritto vuol dire prima di tutto *non servire al diritto ma servirsi del diritto* per una concezione generale dell’essere”.<sup>172</sup>

Pensar no Direito Ambiental, nessa dimensão, conduz à conclusão de que está a serviço da proteção do ambiente, orientado à luz de uma ética ambiental que permita a garantia da plenitude da vida. Numa compreensão orientada a partir da ideia de desenvolvimento sustentável, que desde os anos 80 envolve debates no mundo ocidental, a questão passa, atualmente, pela forma de realizar a transformação dos modos de produção e de vida atuais por um modo sustentável.<sup>173</sup>

Não é possível desconsiderar a questão que se apresenta à humanidade nesse crucial momento de sua história, em que as próprias condições de vida no Planeta e a sobrevivência das espécies estão em jogo, ao mesmo tempo que experimenta uma inimaginável evolução tecnológica e científica. Como apontam Aquilina e Iaquina, “l’uomo contemporaneo vive nella paradossale situazione in cui lo sviluppo vertiginoso del suo potere coincide con la minaccia stessa della sua sopravvivenza e di quella delle generazioni future”.<sup>174</sup> É esse, também, o grande propósito que se apresenta ao Direito Ambiental.

Essa construção de um Direito Ambiental sensível a essa necessidade, capaz de garantir a realização daquele que, talvez, represente o maior desafio

---

<sup>172</sup> CARNELUTTI, Francesco. *I giuristi e la filosofia*. Roma: Società Anonima Poligrafica Italiana, 1923. p. 5.

<sup>173</sup> Nesse sentido, vale considerar a questão levantada por Poli: “La maggior parte della gente, la quale approva nel complesso la ragionevolezza della nostra società, ritiene forza che si possa far funzionare meglio il sistema attuale senza che ci sia bisogno di un completo riorientamento? O, in altri termini, se un tale riorientamento è necessario, come dobbiamo trattare i problemi correnti nell’attesa che questa trasformazione radicale abbia effettivamente luogo? (POLI, Corrado; TIMMERMAN, Peter (Org.). *L’etica nelle politiche ambientali*. Padova: Fondazione Lanza, 1991. p. 26).

<sup>174</sup> AQUILINA, Kevin; IAQUINTA, Pietro (Org.). *Il Sistema ambiente, tra etica, diritto ed economia*. Padova: Cedam, 2013. p. 53.

da história da humanidade – simplesmente manter um planeta viável para a continuidade da vida – passa também pela compreensão de que o jurista tem de perceber a interdisciplinaridade do Direito com outras ciências e, também, de considerar a dimensão ideológica, que Carnelutti denomina a própria filosofia:

È stupido, infatti, credere che basti all'educazione del giurista la conoscenza del diritto. Dico meglio: che per conoscere il diritto, basti studiare o imparare soltanto questo. Al contrario, bisogna imparare molto di ciò che vi sta sotto e che vi sta sopra. Sotto, per esempio, vi sta l'economia, la politica, la storia. Sopra ci sta proprio la filosofia. Studiare, si intende, la economia, la politica, la storia, la filosofia, non per diventare economisti, nè politici, nè storici, nè filosofi, ma per vedere il diritto anche *dal di fuori*.<sup>175</sup>

Ele mesmo reconhece a influência dos demais aspectos da vida humana para o direito.<sup>176</sup> Não é possível compreender o direito sem compreender a complexidade da vida humana.

Ainda: cabe referir novamente Mannheim, para quem “una mentalità si dice utopica quando è in contraddizione con la realtà presente”.<sup>177</sup> A utopia de um ambiente equilibrado, que permita a sadia qualidade da vida precisa estar no projeto da humanidade. Para Mannheim, a perda da utopia transforma o homem numa coisa, faz com que perca os ideais e torne-se uma criatura impulsiva, incapaz não apenas de dar um sentido à própria história, mas também incapaz de entendê-la.<sup>178</sup>

---

<sup>175</sup> CARNELUTTI, Francesco. *I Giuristi e la filosofia*. Roma: Società Anonima Poligrafica Italiana, 1923. p. 6.

<sup>176</sup> “Difatti, e prima di tutto, solo la filosofia può far comprendere ai giuristi la limitazione del diritto, preservandoli da quella esagerazione del suo valore, che è una delle malattie più comuni del nostro ceto. Chi è vissuto sempre nel suo paese ha una certa propensione a ritenersi che il mondo finisca lì. Qualcosa di simile accade ai giuristi puri, molti dei quali pensano in buona fede che il diritto sia il centro dell'universo. Che invece gli uomini siano sospinti da una quantità di altre forze, le quali cooperano o contrastano col diritto, e così dalla religione, dal costume, dalla morale, dal piacere, dalla simpatia, dall'antipatia, dall'amore, dall'odio, dall'amicizia e via dicendo; che il diritto non sia sempre necessario, nè sempre utile, nè sempre giusto; che quando il diritto manca altre forze sorgano provvidamente a sostituirlo; che gli uomini abbiano sempre vissuto una parte della loro vita sociale fuori del diritto, non si ampara proprio che collocandosi fuori e sopra il diritto, cioè salendo sulle rocce della filosofia.” (CARNELUTTI, Francesco. *I Giuristi e la filosofia*. Roma: Società Anonima Poligrafica Italiana, 1923. p. 7).

<sup>177</sup> MANNHEIM, op. cit., p. 194.

<sup>178</sup> Ibidem. p. 266.

Então, mais uma vez, a proteção ambiental depende da compreensão e interpretação que o juiz dá ao texto legal. A atividade legislativa, na produção do Direito, é atividade que sempre depende da aplicação que lhe será dada. Como diz Larenz, o legislador é, por um lado, o criador da lei – não uma simples “abreviatura” com que se designassem os “interesses casuais”, ou uma mera “personificação” – e está vinculado a conexões de sentido que lhe são dadas, bem como à sua concreta situação histórica; mas a lei, como parte que é da ordem jurídica, participa do seu sentido global e do seu desenvolvimento na história e, além disso, o seu significado é também determinado pelo modo como a compreendem aqueles a quem está confiada a respectiva *aplicação*.<sup>179</sup>

A tutela jurisdicional, na sociedade contemporânea, precisa desempenhar seu objetivo primário, garantindo ao titular do direito aquilo que está posto no Direito Material. O atingimento desse objetivo depende de muitos fatores, e a função jurisdicional, nesse talante, “bisogna articolarsi in modo estremamente vario e complesso”.<sup>180</sup>

A construção de que ao Judiciário cabe unicamente o papel de reproduzir a lei também expressa o compromisso ideológico, tornando o juiz refém do texto legal, como se fosse possível reduzir essa atividade a tal desiderato. Nesse sentido, Ovídio Baptista da Silva afirma que “os dois principais compromissos ideológicos inerentes à nossa compreensão do Direito e da missão do Poder Judiciário revelam-se claramente: a ideia que o juiz somente deve “respeito à lei”, sendo-lhe vedado decidir as causas segundo sua posição política”.<sup>181</sup> Essa proposição de Ovídio Baptista da Silva representa não mais do que a recuperação de institutos do próprio Direito romano. Mário Bretone assinala que “la piú antica giurisprudenza vuole, da un lato, non discostarsi della lettera della legge, dall’altro esercitare la propria libertà inventiva e creativa”.<sup>182</sup> Trata-se, enfim, de trazer de volta o

---

<sup>179</sup> LARENZ, Karl. *Metodologia da Ciência do Direito*. Trad. de José Lamego. 3. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1997. p. 159.

<sup>180</sup> PROTO PISANI, Andrea. *I diritti e le tutele*. Collana: Trattato di Diritto Civile del Consiglio Nazionale del Notariato. Napoli: Edizione Scientifiche Italiane, 2008. p. 32.

<sup>181</sup> BAPTISTA DA SILVA, Ovídio. *Processo e ideologia: o paradigma racionalista*. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 21.

<sup>182</sup> BREONE, Mario. *Tecniche e ideologie dei giuristi romani*. 2. ed. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1982. p. 307.

que foi perdido no mundo contemporâneo, a partir do pensamento racionalista.

Também, quando se pensa na proteção do bem ambiental, não se revela suficiente a proteção legal, é preciso ainda que o juiz esteja *disposto* a acolher a pretensão do autor, na ação em que se tutela o bem ambiental. A edição de densa legislação protetiva do bem ambiental, por si só não é suficiente para assegurar a efetividade da tutela. Está aí a demonstrar tal aspecto, a própria tutela no caso brasileiro. Essa questão que envolve a legislação ambiental tem, evidentemente, uma expressão determinada pelo avanço da legislação ambiental, no momento atual. É claro que a legislação ambiental é essencial à proteção do ambiente, mas, na caminhada trilhada, pode-se perceber que a afirmação da garantia ao ambiente equilibrado já se deu nos ordenamentos legais. O que é preciso, agora, é garantir efetividade a essa afirmação.

A atividade do julgador é inegavelmente ideológica. E, retornando ao pensamento de Warat,<sup>183</sup> que afirma “[...] a ideologia pode ser também considerada como uma dimensão pragmática da linguagem. A ideologia não só se encontra presente no discurso natural, como também constitui um sistema de evocações contextuais surgidas no uso pragmático do discurso científico” é fácil perceber que a atividade jurisdicional é indissociável desse elemento.

É que a ideologia, dimensão que se agrega ao processo, precisa ser compreendida em conjunto com a própria técnica processual, porque é a ideologia que determina os próprios rumos que se dará ao processo, questão que é bem percebida por Taruffo, quando afirma que “In sostanza, il processo non è pura tecnica e la sua conoscenza non si esaurisce nella cultura tecnica. La tecnica serve a fabbricare lo strumento processuale, mentre l’ideologia determina gli scopi che il processo dovrebbe conseguire”.<sup>184</sup> Não é possível ao operador do processo limitar-se à técnica, porque essa limitação produz uma visão míope, incapaz de perceber as diferentes dimensões que produzem influência na produção processual.

---

<sup>183</sup> WARAT, Luis Alberto. O monastério dos sábios: o sentido comum teórico dos juristas. In: \_\_\_\_\_. *Introdução Geral ao Direito II*. Porto Alegre: Fabris, 1996. p. 69.

<sup>184</sup> TARUFFO, Michele. Cultura e processo. *Rivista Trimestrale di Diritto Processuale Civile*, Milano: Giuffrè, v. 1, p. 68, 2009.

No âmbito da proteção ambiental, na esteira do pensamento de Aquilina e Jaquinta,<sup>185</sup> é preciso que se possa transformar a ameaça que se põe à humanidade, de sua própria extinção, no impulso necessário para encontrar alternativas, que permitam a continuidade da vida, não apenas de sobrevivência, mas de vida digna e em condições que possam ser alcançadas também às futuras gerações. O bem ambiental é parte da própria natureza humana; é parte indispensável do homem que não quer perder a própria humanidade, numa civilização em que essa mesma humanidade está colocada em crise.

É um desafio à humanidade, talvez, o maior que se apresenta. Mas é um desafio que se pode superar, a partir da criatividade e inventividade humanas, típicas características da espécie. É a esperança de que se possa, ainda, salvar o PLANETA e permitir a continuidade da vida.

---

<sup>185</sup> “La paura, allora, diviene quella spinta necessaria all’uomo per superare i pericoli ed il rischio della sua stessa onnipotenza. Una paura che faccia risvegliare l’uomo dal sogno faustiano della modernità e che lo metta di fronte alla necessità di apprendere dalle minacce che incombono sulla civiltà; una paura che dovrà costituire la lanterna che illumina il cammino, se l’uomo vuole avere la possibilità di vivere ancora a lungo sul pianeta e dare la possibilità alle generazioni future di poterci vivere un giorno”. (AQUILINA; JAQUINTA, op. cit., p. 48).

## Conclusão

---

O exame de institutos de outro ordenamento traduz-se num importante instrumento de percepção da própria realidade. Assim é que se justificou a análise do sistema jurisdicional italiano. O modelo dualista de jurisdição, que a Itália mantém há mais de um século, traduziu, num primeiro momento, uma separação entre a jurisdição a que se atribuía a função de solucionar os conflitos entre os indivíduos e aquela à qual estava afeta a atenção aos atos da Administração Pública. Com a evolução pretoriana e legislativa, foi sendo consolidada a própria construção inicial de distinção entre essas jurisdições, diferenciando-se o interesse legítimo, hábil a afirmar a jurisdição do juiz administrativo e o direito subjetivo, que atrai a jurisdição ordinária.

Essa diferenciação não se deu sem muita polêmica, na doutrina e nos tribunais, o que perdura até os dias atuais. É uma diferenciação típica do sistema italiano, que representa um modo de operação dessa jurisdição, correntemente debatido. A partir do surgimento da discussão acerca do bem ambiental, considerando especialmente o reconhecimento e a atribuição que se concedeu ao Estado em relação a esse bem, naturalmente as discussões sobre a tutela jurisdicional ambiental acabaram cometendo à Justiça Administrativa a maior parte das demandas envolvendo o bem ambiental.

O próprio reconhecimento do bem ambiental foi construído a partir de intensa discussão na Itália, antes afirmando-se de forma setorial e, enfim – na esteira do contexto mundial, com o natural influxo da comunidade europeia – terminou reconhecido também no ordenamento italiano, como direito unitário, merecedor de tutela jurídica plena. O papel da União Europeia é indiscutível, quer na fomentação da discussão em nível internacional, quer em nível dos ordenamentos internos dos países-membros.

A constitucionalização da proteção do ambiente, no ordenamento italiano, deu-se a partir da interpretação conferida pelos tribunais ao texto constitucional vigente, sem alteração expressa do próprio texto. Esse aspecto também traduz a forma como se produziu essa proteção ambiental, diversa do caso brasileiro. A ausência de previsão expressa na Constituição italiana,

acerca da natureza do bem ambiental, não representa nenhum demérito, em nível de prestação da tutela. Demonstra-se, também por esse aspecto, que não é absoluta a exigência de legislação expressa de proteção ambiental. No caso italiano, essa afirmação constitucional deu-se a partir da interpretação conferida ao dispositivo existente.

A capacidade de afirmar constitucionalmente a proteção do bem ambiental, sem a necessidade de alteração do próprio texto constitucional, demonstra que a legislação é apenas um dos modos de afirmação de um direito e que, sempre, dependerá da compreensão e da interpretação.

O que importa considerar, de qualquer forma, é que a tutela jurisdicional ambiental na Itália foi sendo afirmada a partir desses elementos e, no modelo dualista de jurisdição, distribuiu-se entre os juízes, a partir dos elementos distintivos, o interesse legítimo e o direito subjetivo. Nesse ponto aparece, mais uma vez, o papel da interpretação e da compreensão, a distinguir o cabimento de cada uma das jurisdições.

A aproximação dos processos do modelo italiano – civil e administrativo – também é um aspecto que merece assento, indo ao encontro da afirmação da importância da compreensão hermenêutica no Direito Processual. A feição publicística do processo civil italiano, certamente, em muito contribuiu para essa aproximação. No caso do Brasil, em que é recorrente a discussão sobre a necessidade de um diploma destinado a regular o processo coletivo, essa aproximação é um alerta. Os distintos processos, praticados em jurisdições diversas, têm a tendência de se aproximarem, existindo, inclusive, autores que sustentam a possibilidade de unificação da jurisdição dada a similitude que se processou.

As discussões que se dão no modelo italiano, sobre a legitimação para as ações de proteção ambiental, inclusive sobre o papel das associações e dos entes estatais regionais, também conduzem a conclusões no mesmo sentido. A existência de uma jurisdição administrativa não repeliu essas discussões, naturais no processo de operação da Ciência Jurídica. É fácil perceber, portanto, que o debate que existe no Brasil, sobre a questão da legitimação para agir no processo ambiental, não ocorre simplesmente porque se está diante de um processo destinado à tutela de interesses individuais. Decorre,



antes, do próprio modo de produção do Direito, que não se realiza sem a interpretação e a compreensão.

É interessante perceber, ainda, que os processos da jurisdição administrativa e da jurisdição ordinária terminaram por se assemelhar, ao invés de caminharem no sentido de uma maior diferenciação. Esse aspecto também faz-nos refletir sobre o papel da ideologia e da compreensão que, ainda diante de distintas esferas de jurisdição, desenham a atuação do jurista.

Aceitar o papel da ideologia, daquilo que não está escrito – mas que é indissociável da produção do Direito – representa o primeiro passo para garantir maior efetividade à prestação da tutela jurisdicional. O exemplo que se protagoniza, no ordenamento interno, a partir da edição de novo CPC – que mudou rotinas e procedimentos, mas que não é capaz de mexer na ideologia que domina a ciência processual – já demonstra bem essa afirmação. A alteração na norma processual não basta, por si só, para garantir a efetividade da tutela.

A tutela jurisdicional ambiental não depende apenas de técnica, que se expressa na legislação material e processual; depende, especialmente, da compreensão do operador, da sua disposição em proteger o bem ambiental. Somente a aceitação do papel da ideologia no processo poderá permitir a adoção de condutas que permitam alcançar maior efetividade na tutela processual do ambiente.

## Referências

---

- AGNINO, Francesco. *Risarcimento del danno e processo amministrativo*. Milano: Giuffrè, 2005.
- ALMIRANTE, Domenico (Org.). *Diritto Ambientale e Costituzione: esperienze europee*. Milano: Franco Angeli, 2000.
- ALPA, Guido. *La tutela degli interessi diffusi nel Diritto Comparato*. Milano: Giuffrè, 1976.
- ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- AQUILINA, Kevin; IAQUINTA, Pietro (Org.). *Il sistema ambiente, tra etica, diritto ed economia*. Padova: Cedam, 2013.
- BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A. *Da sentença liminar à nulidade da sentença*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- \_\_\_\_\_. *Jurisdição e execução na tradição romano-canônica*. 2. ed. rev. São Paulo: RTr, 1997.
- \_\_\_\_\_. *Processo e ideologia: o paradigma racionalista*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- \_\_\_\_\_. *Sentença e coisa julgada*. 4. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2003.
- BARICALLA, Vilma. *L'uomo, la bestia, i cieli*. Pisa: ETS, 2000.
- BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade líquida*. Trad. de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2001.
- BIN, Roberto; PITRUZZELLA, Giovanni. *Diritto Costituzionale*. Torino: G. Giappichelli, 2000.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 10. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria della Scienza Giuridica*. Torino: G. Giappichelli, 1950.
- BÖCKLE, Franz. Ética dell'ambiente: fondamenti filosofici e teologici. In: POLI, Corrado; BOSCOLO, Francesca. *Risarcimento del danno ambientale*. Padova: Cleup, 2015. p. 32-74.
- BRETONE, Mario. *Tecniche e ideologie dei giuristi romani*. 2. ed. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1982.
- CANGELOSI, Gabriella. *Tutela dell'ambiente e territorialità dell'azione ambientale*. Milano: Giuffrè, 2009.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Introdução ao Direito do Ambiente*. Lisboa: Universidade Aberta, 1998.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Dalla Costituzione dirigente al Diritto Comunitario dirigente*. Trad. di Rosemary Pereira de Oliveira. Lecce: Pensa, 2004.

- CAPPELLETTI, Mauro. *Processo e ideologie*. Bologna: Il Mulino, 1969.
- CARNELUTTI, Francesco. *Diritto e processo*. Napoli: Morano, 1958.
- CARNELUTTI, Francesco. *I giuristi e la filosofia*. Roma: Società Anonima Poligrafica Italiana, 1923.
- CARNELUTTI, Francesco. *Metodologia del Diritto*. Padova: Cedam, 1990.
- CARINGELLA, Francesco; PROTTO, Mariano. *Manuale di Diritto Processuale Amministrativo*. Roma: Dike Giuridica, 2012.
- CHIOVENDA, Giuseppe. *Lezioni di Diritto Amministrativo*. Redatte dal dott. Riccardo Ventura. Milano: Giuffrè, 1991.
- CINGANO, Valentina. *Bonifica e responsabilità per danno all'ambiente nel Diritto Amministrativo*. Padova: Cedam, 2013.
- CIPRIANI, Franco. *Ideologie e modelli del processo civile*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1997.
- CIRILLO, Gianpiero Paolo. *Il danno da illegittimità dell'azione amministrativa e il giudizio risarcitorio*. 2. ed. Padova: Cedam, 2003.
- CORDERO, Franco. *Ideologie del processo penale*. Milano: Giuffrè, 1966.
- CORDINI, Giovanni et al. *Diritto ambientale: profili internazionali europei e comparati*. 2. ed. Torino: G. Giappichelli, 2008.
- CORSALE, Massimo. *La certezza del Diritto*. Milano: Giuffrè, 1970.
- CORSO, Guido et al. *Giustizia Amministrativa: casi di giurisprudenza*. Torino: G. Giappichelli, 2014.
- COSTATO, Luigi; MANSERVISI, Silvia. *Profili di Diritto Ambientale nell'Unione Europea*. Padova: Cedam, 2012.
- CROCE, Elena. *La lunga guerra per l'ambiente*. ed. rep. Napoli: La Scuola di Pitagora, 2016.
- DE PAULI, Luca. *L'amministrazione dell'interesse ambientale*. Milano: Giuffrè, 2002.
- DELL'ANNO, Paolo. *Manuale di Diritto Ambientale*. 4. ed. Padova: Cedam, 2003.
- DELL'ANNO, Paolo. *Diritto dell'Ambiente*. 3. ed. Padova: Cedam, 2014.
- ESPOSITO, Gianluca Maria. *Tutela dell'ambiente e attività dei Pubblici Poteri*. Torino: G. Giappichelli, 2008.
- FABRI, Alessandra. *Le azioni collettive nei confronti della Pubblica Amministrazione nella sistematica delle azioni non individuali: Diritto e Processo Amministrativo*. *Quaderni*, Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, v. 11, 2011.

- FERRARA, Rosario; SANDULLI, Maria Alessandra. *Trattato di Diritto dell'Ambiente: i procedimenti amministrativi per la tutela dell'ambiente*. Milano: Giuffrè, 2014.
- FIGORILLI, Fabrizio. *Giurisdizione piena del giudice ordinario e attività della Pubblica Amministrazione*. Torino: G. Giappichelli, 2002.
- FRANCO, Italo. *Gli strumenti di tutela nei confronti della Pubblica Amministrazione: dall'annullamento dell'atto lesivo al risarcimento*. Padova: Cedam, 2013.
- GADAMER, Hans-Georg. *Retorica, ermeneutica e critica dell'ideologia*. In: APEL, Karl-Otto et al. *Ermeneutica e critica dell'ideologia*. Trad. di Giorgio Tron. Brescia: Queriniana, 1979. p. 71-94.
- GALLI, Rocco. *Nuove norme in materia di azione amministrativa, appalti pubblici e danno ambientale*. Aggiornamento alla IV<sup>a</sup> edizione del Corso di Diritto Amministrativo. Padova: Cedam, 2007.
- GALLO, Carlo Emanuele. *La modificazione della domanda nel processo amministrativo*. Torino: G. Giappichelli, 1985.
- GALLO, Carlo Emanuele. *Manuale di Giustizia Amministrativa*. 7. ed. Torino: G. Giappichelli, 2014.
- GARAPON, Antoine. *O guardador de promessas: justiça e democracia*. Trad. de Francisco Aragão. Lisboa: Arquimédia, 1996.
- GOLINELLI, Gaetano M. (Org.). *Patrimonio culturale e creazione di valore*. Padova: Cedam, 2015.
- GROSSI, Paolo. Il Giudice Civile: Un Interprete? *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milano: Giuffrè, fasc. 4. p. 1.135-1.144, 2016.
- GUILLOT, Philippe Ch. A. *Droit de l'environnement*. 2. ed. Paris: Ellipses, 2010.
- GUSTAPANE, Antonello. *La tutela globale dell'ambiente*. Milano: Giuffrè, 1991.
- GUZZI, Federico Francesco. *Effetività della tutela e processo amministrativo*. Milano: Giuffrè, 2013.
- IUDICA, Giovanni. Interpretazione Giuridica e Inrerpretazione Musicale. *Rivista di Diritto Civile*, Padova: Cedam, v. 3, p. 204-211, 2004,
- JUSO, Raffaele. *Lineamenti di Giustizia Amministrativa*. 5. ed. Milano: Giuffrè, 2012.
- KRELL, Andréas Joachim. *Discricionariade administrativa e proteção ambiental: o controle dos conceitos jurídicos indeterminados e a competência dos órgãos ambientais: um estudo comparativo*. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2004.
- LANDI, Pasquale. *La tutela processuale dell'ambiente*. Padova: Cedam, 1991.
- LARENZ, Karl. *Metodologia da Ciência do Direito*. Trad. de José Lamego. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

- LEFF, Enrique. *Saber ambiental: sustentabilidade, racionalidade, complexibilidade, poder*. Petrópolis: Vozes, 2001.
- LEONARDI, Roberto. La legittimazione processuale delle associazioni ambientaliste: alcune questioni ancora giurisprudenziali. *Rivista Giuridica dell'Edilizia*, Milano: Giuffrè, fasc. 1, p. 3-17, 2011.
- LUGARESI, Nicola. *Diritto dell'Ambiente*. 5. ed. Padova: Cedam, 2015.
- LUMIA, Giuseppe. *Lineamenti di teoria e ideologia del Diritto*. 2. ed. accresc. Milano: Giuffrè, 1978.
- LUNELLI, Carlos Alberto. *Além da condenação: a inclusão do comando mandamental na sentença civil condenatória*. Rio Grande: Ed. da FURG, 2016.
- \_\_\_\_\_. (Org.). *Direito, ambiente e políticas públicas*. Curitiba: Juruá, 2010.
- \_\_\_\_\_. Por um novo paradigma processual nas ações destinadas à proteção do bem ambiental: a contribuição do *Contempt of Court*. In: LUNELLI, Carlos Alberto; MARIN, Jeferson (Org.). *Estado, meio ambiente e jurisdição*. Caxias do Sul, RS: EducS, 2012. P. 147-164.
- MANCUSO, Stefano. VIOLA, Alessandra. *Verde brillante: sensibilidade e intelligenza del mondo vegetale*. Firenze: Giunti, 2013.
- MANNHEIM, Karl. *Ideologia e utopia*. Bologna: Il Mulino, 1957.
- MARTINES, Temistocle. *Diritto Pubblico*. 8. ed. Milano: Giuffrè, 2015.
- MATEO, Ramón Martín. *Tratado de Derecho Ambiental*. Madrid: Trivium, 1991. v. I.
- MILARÉ, Édís. *Direito do Ambiente: a gestão ambiental em foco*. 5. ed. São Paulo: RT, 2007.
- NALINI, José Renato. *Juizes doutrinadores: doutrina da Câmara Ambiental do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*. Campinas, SP: Millenium, 2008.
- NIGRO, Mario. *Giustizia Amministrativa*. 3. ed. Bologna: Il Mulino, 1983.
- NITISCH, Carlo. Il giudice e lo storico. In: CASCIONE, Cosimo et al. *Parti e giudici nel processo*. Napoli: Satura, 2006. p. 111-142.
- ORESTANO, Riccardo. Realtà, parole, valori nella Scienza del Diritto. *Rivista di Diritto Civile*, Padova: Cedam, ano XXXI, n. 5, parte prima, p. 461-497, 1985.
- OST, François. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do Direito*. Lisboa: Instituto Piaget, 1995.
- \_\_\_\_\_. *O tempo do Direito*. Trad. de Maria Fernanda Oliveira. Lisboa: Instituto Piaget, 1999.
- PALAZZOLO, Salvatore. Giurisdizione ecologica dei diritti e degli interessi. *Giurisprudenza Italiana*, Roma: Utet Giuridica, p. 7-16, 1991.

- PISANESCHI, Andrea. *Diritto Costituzionale*. Torino: G. Giappichelli, 2015.
- POLI, Corrado; TIMMERMAN, Peter (Org.). *L'etica nelle politiche ambientali*. Padova: Fondazione Lanza, 1991.
- PRIEUR, Michel. *Droit de l'environnement*. 5. ed. Paris: Dalloz, 2004.
- PROTO PISANI, Andrea. *I Diritti e le tutele*. Collana: Trattato di Diritto Civile del Consiglio Nazionale del Notariato. Napoli: Edizione Scientifiche Italiane, 2008.
- PROTO PISANI, Andrea. *Lezioni di Diritto Processuale Civile*. 6. ed. Napoli: Jovene, 2014.
- PROTO PISANI, Andrea. *Osservazioni e Note sul Processo Civile*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2004.
- PUNZI, Carmine. La tutela giudiziale degli interessi diffusi e degli interessi collettivi. *Rivista di Diritto Processuale*, Padova: Cedam, v. 3. p. 647-660, 2002,
- RESCIGNO, Giuseppe Ugo. Comunicare, comprendere, interpretare nel Diritto. *Diritto Pubblico*, Milano: Giuffrè, v. 3, p. 687-726, 2009.
- RESCIGNO, Giuseppe Ugo. *Corso di Diritto Pubblico*. 50. ed. Bologna: Zanichelli, 2014.
- \_\_\_\_\_. Interpretazione e Costituzione. *Diritto Pubblico*, Milano: Giuffrè, v. 1, p. 3-32, 2011.
- RICCIO, Giuseppe. *Ideologie e modelli del processo penale: scritti*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1995.
- RIONDATO, Silvio. *Reati contro l'amministrazione della giustizia*. Torino: G. Giappichelli, 2013.
- ROBILANT, Enrico di. *Teoria e ideologia nelle dottrine della Giustizia*. Torino: G. Giappichelli, 1964.
- ROMANO, Bartolomeo. *I reati ambientali alla luce del Diritto dell'Unione Europea*. Padova: Cedam, 2013.
- ROSSI, Giampaolo. *Diritto dell'Ambiente*. Torino: G. Giappichelli, 2008.
- RUGGIERO, Luigi de. *Tra consenso e ideologia: studio di ermeneutica giuridica*. Napoli: Casa Editrice Dott; Eugenio Jovene, 1977.
- SAITTA, Fabio. Il principio di giustiziabilità dell'azione amministrativa. *Rivista di Diritto Processuale*, Padova: Cedam, v. 3, p. 581-602, 2012.
- SAITTA, Nazareno. *Sistema di Giustizia Amministrativa*. 2. ed. Milano: Giuffrè, 2009.
- SANDS, Philippe. *Principles of international Environmental Law*. 2. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 1995.
- SATTA, Filippo. *Giustizia Amministrativa*. 2. ed. Padova: Cedam, 1993.

- SCOCA, Franco Gaetano. *Giustizia Amministrativa*. 5. ed. Torino: G. Giappichelli, 2013.
- SIRACUSANO, Paolo. Ruolo creativo del giudice e principio di legalità nella responsabilità civile da illegittimo esercizio del potere discrezionale. *Diritto Pubblico*, Milano: Giuffrè, v. 2, p. 533-604, 2003.
- SORACE, Domenico et al. *Giustizia Amministrativa: materiali con la collaborazione di Raffaella Briani*. 2. ed. Padova: Cedam, 2009.
- TARANTINO, Luigi. *L'azione di condanna nel processo amministrativo*. Milano: Giuffrè, 2003.
- TARELLO, Giovanni. *Cultura giuridica e politica del Diritto*. Bologna: Il Mulino, 1988.
- TARELLO, Giovanni. *Dottrine del processo civile: studi storici sulla formazione del diritto processuale civile*. Bologna: Il Mulino, 1989.
- TARELLO, Giovanni. *Storia della cultura giuridica moderna*. Bologna: Il Mulino, 2006.
- TARUFFO, Michele. Cultura e processo. *Rivista Trimestrale di Diritto Processuale Civile*, Milano: Giuffrè, v. 1, p. 63-79, 2009.
- \_\_\_\_\_. Dimensioni transculturali della giustizia civile. *Rivista Trimestrale di Diritto Processuale Civile*, Milano: Giuffrè, v. 4, p. 1047-1062, 2000.
- TARULLO, Stefano. *Il giusto processo amministrativo*. Milano: Giuffrè, 2004.
- TENUTA, Michele Fabio. *Scienza e ideologia del Diritto*. Roma: Aracne, 2010.
- TRAVI, Aldo. *Lezioni di Giustizia Amministrativa*. 3. ed. Torino: G. Giappichelli, 2010.
- VILLATA, Riccardo. *Scritti di Giustizia Amministrativa*. Milano: Giuffrè, 2015.
- ZANOBINI, Guido. *Corso di Diritto Amministrativo: la Giustizia Amministrativa*. 8. ed. Milano: Giuffrè, 1958. v. 2.

